

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI VERONA



DIPARTIMENTO DI SCIENZE GIURIDICHE

**DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO COSTITUZIONALE
ITALIANO ED EUROPEO**

CICLO XXIII

Le implicazioni costituzionali del potere sindacale di ordinanza

S.S.D. IUS/08

Coordinatore: Prof. Giovanni Guiglia

Tutor: Prof. Paolo Cavaleri

Dottoranda: Dott.ssa Francesca Parmigiani

“Quando il gusto per il benessere materiale si sviluppa più rapidamente della civiltà e dell'abitudine alla libertà, arriva un momento in cui gli uomini si lasciano trascinare e quasi perdonano la testa alla vista dei beni che stanno per conquistare. Preoccupati solo di fare fortuna, non riescono a cogliere lo stretto legame che unisce il benessere di ciascuno alla prosperità di tutti. In casi del genere, non sarà neanche necessario strappare loro i diritti di cui godono: saranno loro stessi a privarsene volentieri[...]. Se un individuo abile e ambizioso riesce a impadronirsi del potere in un simile momento critico, troverà la strada aperta a qualsivoglia sopruso. Basterà che si preoccupi per un po' di curare gli interessi materiali e nessuno lo chiamerà a rispondere del resto. Che garantisca l'ordine anzitutto! Una nazione che chieda al suo governo il solo mantenimento dell'ordine è già schiava in fondo al cuore”.

(Alexis de Tocqueville, *La democrazia in America*, 1835-1840)

Indice

Introduzione	1
Capitolo 1: L'evoluzione della domanda di sicurezza: dall'“ordine pubblico” alla “sicurezza urbana”	
1. La “questione-sicurezza”: una premessa sociologica	5
2. “Ordine pubblico” e “sicurezza” nell'ordinamento costituzionale	16
3. La “sicurezza urbana”	26
Capitolo 2: Le politiche in materia di sicurezza in Italia: dalla “sensibilizzazione” all'“emergenza”	36
Capitolo 3: Il nuovo protagonismo degli attori territoriali: i Sindaci come destinatari privilegiati della domanda di sicurezza	56
Capitolo 4: Il potere di ordinanza: natura, presupposti, limiti	
1. Il potere di ordinanza <i>extra ordinem</i> e le ordinanze contingibili e urgenti nell'elaborazione dottrinale	67
2. Le norme attributive del potere di ordinanza nella giurisprudenza costituzionale	83
Capitolo 5: Il potere di ordinanza del Sindaco <i>ex art. 54 T.u.e.l. ante riforma</i> , alla luce degli orientamenti dottrinali e giurisprudenziali	96
Capitolo 6: Il “nuovo” potere sindacale di ordinanza <i>ex art. 54 T.u.e.l.</i>	
1. La novella dell'art. 54 T.u.e.l.	109
2. Le conseguenze giuridiche dell'introduzione di un avverbio	121
3. Il rispetto dei principi generali dell'ordinamento	128
4. La complessa nozione di sicurezza urbana	132
5. Il Decreto Ministeriale 5 agosto 2008: contenuti e criticità	137

Capitolo 7: La “fantasia” del potere: analisi di alcune ordinanze adottate dai Sindaci, alla luce dei principali ambiti di intervento

1. Dati statistici, classificazioni e settori di intervento	144
2. Le ordinanze fiorentine anti-lavavetri	153
3. Le ordinanze di contrasto all'accattonaggio e alla mendicITÀ	165
4. Le ordinanze anti-prostituzione	174
5. Le ordinanze in materia di bevande alcoliche e di sostanze stupefacenti	187
6. Le ordinanze in materia di decoro urbano	193
7. Le ordinanze in materia di divieto di stazionamento e bivacco	198
8. Le ordinanze in materia di attività commerciali	205
9. Le ordinanze in materia di simboli religiosi	210
10. Le ordinanze limitative dell'iscrizione anagrafica	219
11. Le ordinanze “creative”	224
Capitolo 8: Considerazioni conclusive	229
Bibliografia	254

Introduzione

E' stato sostenuto, in dottrina, che esaminare la vicenda giuridica delle ordinanze contingibili e urgenti equivalga, per molti versi, a tornare sulle tappe del costituzionalismo liberaldemocratico.

Nella storia di questo istituto si troverebbero, infatti, condensati i passaggi che hanno visto nascere e affermarsi lo Stato di diritto, i problemi riguardanti la sistematica delle fonti normative, le tappe del cammino che ha condotto all'affermazione progressiva delle libertà fondamentali e delle garanzie, di volta in volta stabilite per assicurarne l'effettività¹.

Ragionare della natura delle ordinanze d'urgenza è anche occasione per ribadire la difficoltà di rigide classificazioni da un punto di vista teorico e la complessità della realtà normativa sul piano della prassi, in particolare se si considera che il tema in esame conduce altresì alla dibattuta questione della necessità come fatto normativo *extra ordinem*, annoverabile, secondo parte della dottrina, tra le fonti del diritto.

Collocandosi al limite tra atti normativi e amministrativi, nonché, talora, sollevando persino dubbi di costituzionalità, tali ordinanze si caratterizzano per una connaturale eccezionalità.

Il dato relativo al loro diffondersi e stabilizzarsi nell'ordinamento giuridico invita, quindi, a considerarle attentamente, non tanto come "*retaggio dell'ordinamento precostituzionale*", quanto come "*contraddizione dello Stato costituzionale democratico*"².

Il crescente e inarrestabile ricorso ad esse richiede, in una prospettiva costituzionalistica, di soffermarsi sulla loro natura, sulla loro incidenza, sui presupposti, sugli effetti e sui problemi relativi alla loro adozione, che si pongono in riferimento alla forma di governo democratico-parlamentare e ai suoi principi - fra cui quello autonomistico - soprattutto dopo la riforma del Titolo V della Costituzione³.

Nel corso degli ultimi anni, in particolare, il fenomeno delle ordinanze sindacali ha assunto un rilievo notevole nella determinazione delle politiche prossimali di sicurezza all'interno dei centri urbani.

Ciò è avvenuto in conseguenza della centralità assunta dai Sindaci nell'ambito delle Amministrazioni comunali, a seguito della legge n. 81 del 1993 che ne ha introdotto

¹ A. MORRONE, *Le ordinanze di necessità ed urgenza tra storia e diritto*, in A. VIGNUDELLI (a cura di), *Istituzioni e dinamiche del diritto. I confini mobili della separazione dei poteri*, Giuffrè, Milano, 2009, p. 133 ss.

² G. RAZZANO, *Le ordinanze di necessità ed urgenza nell'attuale ordinamento costituzionale*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 9 ottobre 2008.

³ G. RAZZANO, *Le ordinanze di necessità ed urgenza nell'attuale ordinamento costituzionale*, cit.

l'elezione diretta e che li ha trasformati in destinatari privilegiati dei bisogni, delle istanze e delle paure delle comunità locali.

Essi sono così stati progressivamente chiamati “dal basso” e con forza a fronteggiare il problema dell'insicurezza urbana; una questione dai contorni difficili da perimetrare, che non riguarda solo l'ordine pubblico, ma comprende un quadro complessivo di paure e incertezze di varia natura.

Nel presente lavoro, dopo una premessa sociologica dedicata all'evoluzione della domanda di sicurezza - la quale, da richiesta di tutela nei confronti dei fenomeni criminali, si è progressivamente trasformata in richiesta di “vivibilità della città” e di “qualità della vita” – si è ritenuto opportuno ripercorrere le tappe dello sviluppo delle politiche securitarie italiane: dalla fase della “sensibilizzazione” - coincidente con la prima metà degli anni '90 - alla c.d. stagione dei protocolli, fino all'affermarsi di un'“emergenza stabilizzata” e, con essa, di un potere di ordinanza perdurante nel tempo, degno di essere monitorato, perché sempre più rilevante nel sistema delle fonti.

Dopo aver inquadrato - in una prospettiva costituzionalistica - le problematiche questioni della natura, dei presupposti di adozione e dei limiti, elaborati dalla dottrina e dalla giurisprudenza costituzionale e amministrativa, con riferimento al delicato tema delle ordinanze contingibili e urgenti, l'analisi si è concentrata sul testo dell'art. 54 c. 4 T.u.e.l. - come novellato dalla legge 125 del 24 luglio 2008 di conversione del d.l. n. 92/2008 – ai sensi del quale le ordinanze sindacali sembrano aver assunto caratteri del tutto nuovi, dal momento che - secondo la vigente formulazione della disposizione citata - il Sindaco, quale ufficiale di governo, risulta titolare del potere di adottare provvedimenti *anche* contingibili e urgenti, al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minaccino l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana.

Alla luce del mutato quadro normativo, sono state esaminate le problematiche ripercussioni che la previsione di un uso “ordinario” del potere sindacale di ordinanza - nonchè la scelta del legislatore di affidare a un decreto del Ministro dell'Interno la definizione dei confini di esso - hanno prodotto in tema di correttezza istituzionale e di rispetto della gerarchia delle fonti, non tralasciando i dubbi di legittimità costituzionale suscitati dall'adozione delle ordinanze stesse, considerata l'incidenza della maggior parte di esse su materie coperte da riserve di legge assolute o relative, nonchè sull'esercizio di libertà costituzionalmente garantite.

Nel ripercorrere i principali ambiti di intervento dei Sindaci - prostituzione, mendicizia, consumo di alcool e di sostanze stupefacenti, decoro urbano, abusivismo commerciale, solo per ricordare i principali – e nell'analizzare a campione alcuni tra i provvedimenti più

significativi si è posto in rilievo il mancato rispetto, da parte di essi, dei limiti formulati da dottrina e giurisprudenza per rendere compatibile con il quadro costituzionale il potere di ordinanza *extra ordinem*, ravvisabili nella straordinarietà dello specifico evento da affrontare e nell'urgenza di provvedere di fronte a un pericolo o a un danno imminente, nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento, dei principi costituzionali e delle riserve di legge, nel carattere necessariamente provvisorio delle ordinanze, nel requisito della strumentalità - intesa come proporzione tra gli interventi e il contesto emergenziale - nell'adeguata motivazione dell'atto.

Il segnalato abuso nel ricorso a tali strumenti ha consentito di evidenziare come l'intervento sindacale rischi spesso di sostituirsi alle fonti di disciplina competenti: da un lato, infatti, dovrebbe spettare al legislatore statale - soprattutto qualora si incida sull'ambito di operatività di libertà e diritti civili - il compito di predisporre la regolamentazione più idonea, tale da indirizzare la disciplina locale conseguente, al fine anche di evitare, all'interno del territorio nazionale, inaccettabili differenziazioni, contrastanti con i valori unitari sottesi all'ordine pubblico e alla sicurezza; dall'altro, il potere sindacale non dovrebbe travalicare i propri limiti, svuotando la sfera di operatività del potere normativo locale, affidata innanzitutto alla fonte regolamentare.

Alla luce di tale quadro, si è segnalato come, in un'ottica più ampia, il rafforzamento dei poteri dei Sindaci in materia di sicurezza urbana possa essere letto quale frutto di una generale e diffusa sfiducia nei confronti dell'attività degli organi rappresentativi - sia locali che nazionali - e come sintomo dello spostamento del "baricentro politico-amministrativo" del Comune dal Consiglio comunale ad una sorta di "Sindaco-sceriffo" che, per assecondare umori e volontà dell'elettorato, adotta iniziative-spettacolo, destinate a minare la sicurezza giuridica, intesa come certezza del diritto.

Gli effetti della riforma del potere sindacale di ordinanza rivelano, cioè, il prodursi di una rischiosa regressione dei livelli della democrazia comunale: lo slittamento di funzioni dagli organi collegiali all'organo monocratico segna, infatti, un processo che, benchè giustificato dal richiamo all'investitura diretta del Sindaco - garantita dal meccanismo elettorale - determina una modificazione profonda del significato stesso della rappresentanza politica.

Di fronte a un quadro così complesso e preoccupante, in cui sembrano messi in discussione, a colpi di ordinanze, i principi-cardine dell'ordinamento costituzionale, è parsa insufficiente la "capacità reattiva" delle pronunce del giudice amministrativo, con le quali si è provveduto ad annullare o a sospendere cautelatamente singoli provvedimenti.

Per questo si guarda con speranza all'esito del giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 54 c. 4 T.u.e.l. "*nella parte in cui ha inserito la congiunzione "anche" prima delle parole contingibili ed urgenti*" – per violazione degli artt. 2, 3, 5, 6, 8, 13, 16, 17, 18, 21, 23, 24, 41, 49, 70, 76, 77, 97, 113, 117 e 118 della Costituzione - promosso dal TAR Veneto a mezzo dell'ordinanza 22 marzo 2010 n. 40, con cui il giudice amministrativo ha peraltro escluso la possibilità di fornire una lettura costituzionalmente orientata della disposizione citata.

In attesa della pronuncia della Consulta, è appena il caso di rilevare come i futuri sviluppi della vicenda siano evidentemente di grande interesse, dal momento che, qualora la Corte costituzionale dovesse affermare la fondatezza della questione sollevata, le ordinanze sindacali *ex art. 54 c. 4 T.u.e.l.*, prive dei requisiti di contingibilità e urgenza, risulterebbero illegittime e verrebbero ridefiniti, in senso limitativo, l'ambito e le modalità di esercizio del potere sindacale di ordinanza, che tornerebbe a dover rispettare i tradizionali canoni già individuati dalla giurisprudenza amministrativa e costituzionale.

Capitolo 1

L'evoluzione della domanda di sicurezza: dall'“ordine pubblico” alla “sicurezza urbana”

1. La “questione sicurezza”: una premessa sociologica

Pur essendo le società occidentali contemporanee riconosciute tra le più sicure mai esistite, in esse si è sviluppata una sorta di ossessione per il tema della sicurezza, tale da segnare profondamente le esperienze sociali e le politiche pubbliche.

Lo scenario di apparente contraddizione tra condizioni di benessere “materiale” e centralità del problema della sicurezza - per i singoli individui e per la collettività nel suo insieme - ha rappresentato oggetto di approfondimento e di studio da parte di sociologi, politologi, criminologi⁴, alla ricerca di possibili interpretazioni delle insicurezze tardo-moderne, delle loro origini e delle loro dinamiche⁵.

⁴ Tra i numerosissimi contributi sul tema si segnalano: G. AMENDOLA, *La città postmoderna. Magie e paure della metropoli contemporanea*, Laterza, Bari, 1997; B. GLASSNER, *The Culture of Fear. Why Americans Are Afraid of the Wrong Things*, Basic Book, New York, 1999; Z. BAUMAN, *La solitudine del cittadino globale*, Feltrinelli, Milano, 2000; A. DE GIORGI, *Zero Tolleranza. Strategie e pratiche della società di controllo*, Derive Approdi, Roma, 2000; U. BECK, *La società del rischio. Verso una seconda modernità*, Carocci, Roma, 2000; L. WACQUANT, *Parola d'ordine: tolleranza zero. La trasformazione dello stato penale nella società neoliberale*, Feltrinelli, Milano, 2000; F. VIANELLO, D. PADOVAN, *Criminalità e paura: la costruzione sociale dell'insicurezza*, in www.cirfid.unibo.it; Z. BAUMAN, *Voglia di comunità*, Laterza, Roma-Bari, 2001; M. LEE, *The genesis of “fear of crime”*, *Theoretical Criminology*, 2001, vol. 5, p. 467-485; Z. BAUMAN, *Modernità liquida*, Laterza, Roma-Bari, 2002; S. N. EISENSTADT, *Paradossi della democrazia. Verso democrazie illiberali?*, Il Mulino, Bologna, 2002; A. CRAWFORD, *Crime and Insecurity: The Governance of Safety in Europe*, Willan Publishing, Cullompton, 2002; F. FUREDI, *Culture of Fear*, Continuum, London-New York, 2002; A. PETRILLO, *La città delle paure. Per un'archeologia dell'insicurezza urbana*, Pratola Serra, Sellino, 2003; K. VAN DER VIJVER, J. TERPSTRA, *Urban Safety: Problems, Governance and Strategies*, IPIT, University of Twente, 2004; R. CASTEL, *L'insicurezza sociale. Che significa essere protetti?*, Einaudi, Torino, 2004; D. GARLAND, *La cultura del controllo. Crimine e ordine sociale nel mondo contemporaneo*, Il Saggiatore, Milano, 2004; M. AUGÈ, *Nonluoghi. Introduzione ad una antropologia della surmodernità*, Elèuthera, Milano, 2005; L. WACQUANT, *Punire i poveri. Il nuovo governo dell'insicurezza sociale*, Derive Approdi, Roma, 2006; J. WOOD, B. DUPONT, *Democracy, Society and the Governance of Security*, Cambridge University Press, Cambridge, 2006; J. SIMON, *Governing Through Crime. How the War on Crime Transformed American Democracy and Created a Culture of Fear*, Oxford University Press, New York, 2007; M. LEE, *Inventing Fear of Crime. Criminology and the Politics of Anxiety*, Willan Publishing, Cullompton, 2007; M. RECALCATI (a cura di), *Forme contemporanee del totalitarismo*, Bollati Boringhieri, Torino, 2007; F. BATTISTELLI, *La fabbrica della sicurezza*, Franco Angeli, Milano, 2008; G. AMENDOLA, *Città, criminalità, paure. Sessanta parole chiave per capire e affrontare l'insicurezza urbana*, Liguori, Napoli, 2008.

⁵ R. CORNELLI, *Paura e ordine nella modernità*, Giuffrè, Milano, 2008, p. 99.

Sulla sicurezza si è molto discusso in questi anni, dentro e fuori i confini del nostro Paese e non si è trattato di un confronto ozioso.

In Italia, in Francia, in Gran Bretagna e in altre nazioni europee - così come oltre oceano⁶ - infatti, la sicurezza è uno dei temi su cui si vincono e si perdono le elezioni⁷.

Tra le definizioni del termine *sicurezza*⁸ più note vi è quella di Z. Bauman, il quale sottolinea come il vocabolo faccia riferimento a tre concetti distinti: la “*sicurezza esistenziale*” (*security*), cioè la certezza che “*il mondo (sia) stabile e affidabile, così come lo sono i suoi criteri di correttezza, le abitudini acquisite, necessarie a superare le sfide della vita*”; la “*sicurezza cognitiva*” o “*certezza*” (*certainty*), vale a dire il fatto che “*conosciamo i sintomi, gli indizi e i segni premonitori che ci permettono di intuire che cosa aspettarci e di distinguere una mossa buona da una mossa falsa*”; la “*sicurezza personale*” (*safety*), quella cioè che ci fa credere che “*purchè ci comportiamo nella maniera giusta, nessun pericolo fatale... (minaccerà) il nostro corpo e le sue estensioni: cioè i nostri beni, la famiglia e i vicini, così come lo spazio in cui tali elementi di un “io esteso” sono contenuti, come la casa e l’ambiente in cui si trova*”⁹.

Quando, da qualche anno a questa parte, i mezzi di comunicazione italiani parlano di sicurezza/insicurezza, l’accezione cui fanno esplicitamente riferimento è quasi sempre quest’ultima. Se in un passato recente il termine *sicurezza* richiamava anche i concetti di *sicurezza sociale*, tutela dei diritti e delle garanzie attese da un sistema di *welfare*, oggi l’insicurezza viene ricondotta al fatto che i luoghi in cui viviamo (in particolare gli spazi urbani) siano pericolosi; che in essi si compiano frequentemente reati che mettono in pericolo l’incolumità nostra, dei nostri beni e dei nostri affetti; che tali luoghi siano abitati da soggetti, appartenenti quasi sempre a determinate categorie sociali, i quali attentano alla nostra sicurezza¹⁰.

⁶ In J. SIMON, *Il governo della paura. Guerra alla criminalità e democrazia in America*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 2008, p. 54, l’Autore ricorda, ad esempio, che “*nel 1991 Rudolph Giulianivinse la partita contro David Dinkins, primo sindaco nero di NY, con la promessa di una lotta senza quartiere alla criminalità*”, utilizzando lo slogan “*emotivamente soddisfacente, ma nella sostanza vuoto*” della “*tolleranza zero*” (p. 12).

⁷ F. BATTISTELLI, L. FAY LUCIANETTI, *La sicurezza urbana tra politics e policy* in A. PAJNO (a cura di), *La sicurezza urbana*, in www.astrid-online.it, 9 febbraio 2010, p. 46.

⁸ L’etimologia del termine “*sicurezza*” è *sine cura*, dal latino “*senza preoccupazione*”.

⁹ Z. BAUMAN, *La solitudine del cittadino globale*, cit., p. 25. Bauman, per descrivere l’insicurezza, parla poi di un generalizzato sentimento di disagio esistenziale: il “*calderone dell’ Unsicherheit*” (p. 28). Il termine tedesco *sicherheit* (ma anche il termine italiano *sicurezza*) condensa in una sola parola fenomeni complessi che, in inglese, vengono espressi con tre parole diverse – *security*, *certainty* e *safety* (sicurezza esistenziale, certezza e sicurezza personale) – i quali designano, a loro volta, tre tipologie di esperienze diverse ma convergenti nel terreno comune dell’angoscia.

¹⁰ A. NALDI, *Mass media einsicurezza*, in R. SELMINI (a cura di), *La sicurezza urbana*, Il Mulino, Bologna, 2004, p. 118.

Questa minaccia diffusa e generalizzata, da un lato, genera una vera e propria ossessione per la sicurezza, che spesso produce effetti paradossali, “*al punto che la nostra incapacità di accettare il pur minimo rischio, non volontariamente assunto, finisce per trasformarsi in un’autentica, e forse nella principale, fonte autoalimentata della paura e dell’ansia che ci affliggono*”¹¹; dall’altro, comporta la necessità di tentare di governare l’insicurezza crescente - cercando di delimitare (e restringere) i luoghi in cui si manifesta - e di dare ad essa un nome, attraverso l’indicazione delle possibili cause che la producono, al fine di esorcizzarla¹².

Nasce così la questione della *sicurezza urbana*¹³, la quale costituisce, almeno in buona parte, una forma di localizzazione del più generale sentimento di insicurezza che caratterizza i nostri giorni¹⁴. L’insicurezza globale, infatti, per essere governata, si fa locale e si trasforma da minaccia generalizzata a pericolo individuale.

J. Curbet ha evidenziato come questo processo di localizzazione dell’insicurezza appaia fondato su due presupposti.

Il primo – e più importante – riguarda la tendenza dei poteri pubblici a separare, anche per difficoltà di carattere economico, l’insicurezza urbana – che si materializza nel contesto locale – dalla più generale insicurezza sociale¹⁵.

Dal momento, cioè, che i poteri pubblici non sono più in grado di mantenere la promessa di proteggere i cittadini da tutti i pericoli che minacciano la loro vita, essi sono costretti a spostare l’attenzione dalle ansie per la sicurezza sociale a quelle per l’incolumità personale. In tal modo, com’è stato osservato da Z. Bauman, lo Stato “*sussidiarizza la battaglia contro le paure, abbassandola alla sfera della politica della vita, gestita e condotta dagli individui*”¹⁶.

Il secondo presupposto è costituito dalla commistione del profilo oggettivo dell’insicurezza urbana - la probabilità di essere vittima di un’aggressione personale - con il profilo soggettivo - la paura diffusa della delinquenza¹⁷ - la quale produce l’effetto che la domanda di sicurezza da parte dei cittadini risulti, in un certo senso, indipendente dalla portata del rischio reale¹⁸.

¹¹ Z. BAUMAN, *Paura liquida*, Laterza, Roma-Bari, 2009, p. 9.

¹² A. PAJNO, V. ANTONELLI, *La sicurezza urbana tra editti e ronde*, in www.astrid-online.it, p. 2

¹³ Per un approfondimento della nozione di “*sicurezza urbana*” si rinvia al paragrafo 3 del presente capitolo.

¹⁴ In R. CORNELLI, *Paura e ordine nella modernità*, cit., p. 61, l’Autore definisce la paura della criminalità come “*epifenomeno di un malessere più generale e radicato nelle trasformazioni sociali e culturali in atto*”.

¹⁵ J. CURBET, *Insicurezza. Giustizia e ordine pubblico tra paure e pericoli*, Donzelli, Roma, 2008, p. 15.

¹⁶ Z. BAUMAN, *Paura liquida*, cit., p. 7.

¹⁷ J. CURBET, *Insicurezza. Giustizia e ordine pubblico tra paure e pericoli*, cit., p. 15 ss.

¹⁸ R. CORNELLI, *Paura e ordine nella modernità*, cit., p. 2, parla di “*paura della criminalità...come esperienza affettiva in grado di intercettare e rappresentare la crisi*”.

A tal proposito, giova sottolineare come i recenti studi sulla sicurezza riservino un'attenzione crescente alla dimensione cognitiva dei rischi.

La percezione dell'insicurezza è, infatti, fortemente condizionata dal contesto sociale e culturale: è questo il nodo di fondo su cui poggia l'apparente paradosso di società sempre più sicure¹⁹ e, allo stesso tempo, sempre più impaurite.

Risulta, a tal proposito, interessante verificare come l'aumento o il decremento dei reati, rilevati dalle forze dell'ordine e dalla Magistratura in un determinato territorio, spesso non abbia una diretta correlazione con l'aumento o la diminuzione della percezione di sicurezza tra i cittadini.

Tale fenomeno è determinato da un insieme complesso e articolato di fattori²⁰, tra i quali dev'essere annoverato il meccanismo della “*profezia che si autoavvera*”, attraverso il quale la stessa dimensione cognitiva, “immateriale” dell'insicurezza è in grado di produrre effetti estremamente concreti sulla vita delle persone e delle città²¹.

Dal momento che gli individui tendono ad abbandonare le aree in cui si sentono insicuri²², tali spazi rischiano di essere occupati davvero da microcriminalità o da altre attività illecite,

¹⁹ Con riferimento alla situazione italiana, giova citare i dati forniti dal Ministero dell'Interno (reperibili nell'articolo *Calano i reati di strada, aumentano usura e omicidi*, 1 marzo 2010, www.ilsole-24ore.com), dai quali emerge che “*nel primo semestre dello scorso anno (2009) si sono registrati in totale un milione e 297mila reati, con una riduzione di oltre il 6% rispetto all'anno precedente. Un processo di contrazione peraltro iniziato già nel 2008 – all'epoca del precedente esecutivo – quando il complesso dei delitti era calato dell'8%, dopo aver superato il milione e mezzo nel 2007*”. Nell'articolo si sottolinea che, mentre “*i resoconti della cronaca nera sembrano raccontarci di un'Italia assediata dai fatti criminosi, il bilancio ufficiale del dicastero delinea un trend che può far tirare un sospiro di sollievo a istituzioni e collettività*”.

²⁰ CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, Settembre 2009, p. 71.

²¹ In W. I. THOMAS, D. THOMAS, *The Child in America*, Alfred Knopf, New York, 1929, gli Autori sottolineano che “*se gli uomini definiscono certe situazioni come reali, esse sono reali nelle loro conseguenze*”.

²² Giova, a tal proposito, rinviare alla teoria delle *broken windows*, elaborata da J. Q. Wilson e G. L. Kelling in un articolo pubblicato sulla rivista *The Atlantic Monthly* (cfr. J. Q. WILSON, G. L. KELLING, *Broken Windows. The Police and Neighbourhood Safety*, in *Atlantic Monthly*, March, 1982). Gli Autori, in particolare, sottolineano come la paura della criminalità sia indotta, non solo dalla presenza di alti livelli di criminalità, ma anche da un insieme di altri segni di disorganizzazione sociale - le c.d. inciviltà sociali (ubriachezza, consumo di droghe, rumori molesti...) e fisiche (graffiti, spazzatura, case abbandonate...) - che indicano ai residenti di un quartiere che “*la loro comunità sta volgendo al peggio*”. Wilson e Kelling descrivono, quindi, il percorso attraverso cui criminalità, disordine (*signs of incivility*) e paura si influenzano reciprocamente: la violazione di norme condivise riguardanti gli spazi pubblici creano, infatti, situazioni di degrado e di abbandono di aree che rischiano di diventare zone preferenziali per lo svolgimento di attività illecite. Ai primi segnali di degrado le persone tendono a evitare quelle aree che, col tempo, diventano sempre più “a rischio criminalità” e vengono percepite come insicure. L'ampliamento di aree *off limits* diffonde nella città un senso di insicurezza, arginabile solo con politiche che affrontino il degrado urbano. Marzio Barbagli, forse il più importante esponente italiano della “teoria delle finestre rotte” scrive: “*i segni di inciviltà provocano insicurezza per vari motivi. In primo luogo, essi vengono visti dai residenti come spie del crollo delle norme che regolano la vita quotidiana e dell'incapacità di farle rispettare da parte di coloro che hanno questo compito. In secondo luogo, le persone ritenute responsabili di queste piccole violazioni – i tossicodipendenti, gli ubriachi, persino i senza fissa dimora – vengono considerate una minaccia perchè imprevedibili e dunque capaci di tutto, anche di commettere reati violenti. In terzo luogo, le inciviltà sono – per loro natura – molto visibili, molto più dei reati*” (M. BARBAGLI,

generando così un circolo vizioso che collega paura, abbandono delle aree urbane e aumento del tasso di criminalità reale.

Tra i principali agenti che concorrono alla crescita dell'insicurezza percepita devono essere poi annoverati i *mass media*²³ e gli attori politici²⁴.

Come esempio di tale assunto, il sociologo A. Dal Lago²⁵ ha descritto analiticamente - applicando il paradigma del c.d. *panico morale*²⁶ - i processi che, in Italia, hanno portato alla costruzione dell'“emergenza immigrazione”, sottolineando, in particolare, il ruolo ricoperto da imprenditori morali e mezzi di comunicazione di massa²⁷.

La paura della criminalità, in M. BARBAGLI, U. GATTI (a cura di), *La criminalità in Italia*, Il Mulino, Bologna, 2002).

²³ In A. NALDI, *Mass media e insicurezza*, cit., p. 120, l'Autrice segnala che “la tematizzazione della sicurezza da parte dei media italiani in questi ultimi anni è stata quasi sempre improntata a un'ottica emergenziale”. Da un'indagine condotta da CITTALIA-ANCI RICERCHE, *I piccoli Comuni e la sicurezza. Analisi della percezione del senso di insicurezza dei cittadini nei piccoli Comuni*, settembre 2008, p. 16, inoltre, emerge che, al secondo posto tra le cause dell'insicurezza, i residenti nei piccoli centri collocano “l'enfasi data dai mass media ai fenomeni di violenza e ai reati commessi nelle diverse parti del Paese” e, alla domanda relativa a quanto le persone avvertano il peso dei media nell'alimentare il senso di insicurezza, la netta maggioranza - oltre l'86% del campione - afferma di ritenere che essa sia molto o abbastanza elevata; risposta che porta alla luce il ruolo rivestito dalla “drammatizzazione degli eventi perpetrata dalle televisioni” e dalla “morbosità con cui trattano certi fatti di cronaca”.

²⁴ Parte della classe politica, infatti, tende a “mostrare il pugno duro” di fronte al bisogno di “sicurezza” degli elettori: indagini congiunte sull'opinione pubblica (Demos) e sul messaggio delle televisioni (Osservatorio di Pavia) mostrano, ad esempio, che, in Italia, l'emergenza criminalità ha toccato l'acme mediatico tra l'autunno 2007 e la primavera 2008, per ridursi una volta conclusa la campagna elettorale. Cfr. I. DIAMANTI (a cura di), *La sicurezza in Italia. Significati, immagini e realtà. Seconda indagine sulla rappresentazione sociale e mediatica della sicurezza*, Fondazione Unipolis, Bologna, 2008.

²⁵ A. DAL LAGO, *Non-persone. L'esclusione dei migranti in una società globale*, Feltrinelli, Milano, 2009.

²⁶ Il termine *moral panic* fu coniato da Stanley Cohen nel 1972, con riferimento al clima di allarme che rapidamente si formò intorno alla presenza, in talune località balneari della Gran Bretagna, di bande giovanili denominate *rocks* e *mods*. In particolare, S. COHEN, *Folk Devils and Moral Panics. The Creation of the Mods and Rockers*, Routledge, New York, 2002, p. 1, precisa che “le società appaiono contrassegnate, di tanto in tanto, da periodi di panico morale. Una situazione, un episodio, una persona o un gruppo di persone inizia a essere definito come minaccia per i valori e gli interessi della società; la sua natura è presentata in un modo stilizzato e stereotipato dai mass media; vengono erette barricate morali da parte di giornalisti, religiosi, politici...; esperti socialmente accreditati pronunciano le loro diagnosi e soluzioni; vengono sviluppate o (più spesso) si fa ricorso a modalità per affrontare il problema...qualche volta l'oggetto del panico è piuttosto nuovo e altre volte esiste da molto tempo, ma all'improvviso ritorna alla ribalta. Qualche volta il panico scivola via e viene dimenticato, eccetto che nella memoria popolare e collettiva; altre volte ha ripercussioni più serie e durature e può produrre cambiamenti nella politica sociale e legislativa o anche nel modo in cui la società concepisce se stessa”. In R. CORNELLI, *Paura e ordine nella modernità*, cit., p. 170, l'Autore segnala altresì che “le ondate di panico morale sono caratterizzate da una reazione emotiva mista di paura, indignazione e rabbia, solitamente sproporzionata rispetto all'effettiva rilevanza dei problemi: si tratta spesso di problemi sociali che esistono da decenni, ma che vengono ricostruiti nelle narrative mediatiche e politiche come “nuovi” (o come oggetto di una presunta e drammatica crescita recente)...la reazione di panico non avviene per via di una valutazione razionale dell'incidenza di una particolare minaccia, ma è piuttosto l'esito di un nucleo di inquietudini non ben definite che, alla fine, trovano un centro drammatico e semplificato di esplosione in un singolo incidente o stereotipo, che funge da simbolo visibile delle inquietudini”.

²⁷ In R. CORNELLI, *Paura e ordine nella modernità*, cit., p. 31, l'Autore rileva che “l'opinione pubblica...inizìò, soprattutto a partire dagli anni Novanta, a concentrarsi ossessivamente sulla presenza di stranieri in Italia, posizionandola al centro del vortice di eventi critici che caratterizzarono quegli anni. L'“emergenza immigrazione”, sostenuta e legittimata da dati, opinioni e pubblicazioni di giornalisti, esperti e politici, invase la vita degli italiani, intersecando altre emergenze nazionali. Espressioni di senso comune - quali: “gli stranieri ci portano via il lavoro e le case popolari”; “continuano a sbarcare e i politici non fanno

Negli anni Novanta, secondo Dal Lago, le forze politiche hanno ceduto al panico verso l'immigrazione, chiudendo sempre più le frontiere, creando il binomio regolari-clandestini e relegando, nei fatti, la gestione dell'immigrazione nell'ambito dell'ordine pubblico. “*Tautologia della paura*”²⁸ è l'espressione che l'Autore usa per descrivere il processo per cui, a partire dalla paura per lo straniero, si è giunti alla sua identificazione come nemico sociale, attraverso meccanismi di discriminazione e di trasformazione di opinioni di senso comune in atti d'accusa²⁹, ad opera, principalmente, di esponenti politici e di imprenditori morali.

Anche la stampa è entrata in gioco, rappresentando la pericolosità degli immigrati e la legittimità delle proteste dei cittadini come “*canovacc(i) narrativ(i)*”³⁰ dominanti, in grado di influenzare le opinioni politiche e il segno delle misure legislative³¹.

L'ondata di *panico morale* è divenuta, così, modalità collettiva per affermare determinati interessi e per ridefinire i confini di un nuovo ordine.

niente per fermarli”; “*le nuove mafie invadono l'Italia*”; “*non hanno rispetto per niente e nessuno*” – stimolarono la percezione diffusa di una stretta relazione tra immigrazione, crisi economica, inadeguatezza della politica, violenza diffusa e degrado urbano e, al tempo stesso, cementarono nella sensibilità collettiva la contiguità dell'intolleranza nei confronti degli stranieri con sentimenti di precarietà economica, di sfiducia nella politica, di preoccupazione per la propria incolumità e di sdegno per le condizioni di vita nei quartieri periferici”. Rispetto al tema in esame, cfr. anche J. BUFALINI, *Informazione e immigrati: ancora troppi stereotipi*, in *L'Unità*, 21 luglio 2010.

²⁸ A. DAL LAGO, *Non-persone*, cit., p. 71 ss. A proposito del sentimento della paura, Z. BAUMAN, in *Paura liquida*, cit., p. 4, precisa che “*la paura più terribile è la paura diffusa, sparsa, indistinta, libera, disancorata, fluttuante, priva di un indirizzo o di una causa chiari. [...] “Paura” è il nome che diamo alla nostra incertezza: alla nostra ignoranza della minaccia, o di ciò che c'è da fare [...]*”.

²⁹ J. SIMON, *Il governo della paura*, cit., p. XXIV, riferendosi al contesto americano, parla del “*consolidamento di un peculiare modello di autorità e di rappresentanza politica*”, definendolo suggestivamente “*complesso accusatorio (prosecutorial complex)*” e specificando che “*al suo interno, la leadership politica si configura come emanazione ed estensione della “pubblica accusa”*: Presidenti, Governatori, Sindaci, dirigenti scolastici, insegnanti, datori di lavoro, capireparto...sono chiamati ogni giorno a individuare tempestivamente ogni rischio criminale, a imputarne correttamente le responsabilità e a invocare (e, quando possibile, a somministrare) sanzioni adeguate”.

³⁰ A. DAL LAGO, *Non-persone*, cit., p. 73.

³¹ In R. CORNELLI, *Paura e ordine nella modernità*, cit., p. 35-36, l'Autore richiama, quale efficace esempio di come i *mass media* siano in grado di incidere sul sentimento di insicurezza dei cittadini, l'editoriale di A. PANEBIANCO, pubblicato sul *Corriere della Sera* del 10 gennaio 1999, in cui il giornalista scriveva: “*Poi c'è il punto dolente dell'immigrazione clandestina, una consistente fetta della quale va a nutrire le statistiche sui delitti e a rendere sempre più pericolose le condizioni delle città. E' evidente che fattori culturali contribuiscono, oggi come ieri, a inibire la capacità di dare risposte adeguate al problema sicurezza connesso all'immigrazione clandestina. Chiacchiere tante, ma pochissimi fatti [...]....Ed ecco perchè la violenza cresce, l'insicurezza degli italiani anche e la risposta dello Stato latita e, plausibilmente, continuerà a latitare a lungo. Se non ci fosse stato in questi anni il “fenomeno Giuliani”, il drastico, spettacolare abbattimento della criminalità a New York da parte di un'amministrazione particolarmente efficiente ed energica (poi imitata anche da altre amministrazioni in altre città americane), potremmo continuare a trastullarci con le solite chiacchiere pseudo-sociologiche e pseudo-culturali sulla “crisi dei valori”, sull'inevitabilità della crescita della criminalità nella società fondata “sul profitto”, sull'inevitabilità dell'insicurezza nelle condizioni proprie della società “multi-etnica”, nonché del tardocapitalismo e bla, bla, bla. Ma c'è stato, appunto, il fenomeno Giuliani, ossia la dimostrazione pratica che le chiacchiere di cui sopra erano, fondamentalmente, sciocchezze da salotti radical-chic”.*

Quest'ultimo aspetto, negli studi sulla paura della criminalità, viene solitamente interpretato come strategia adottata dalle classi dirigenti per consolidare il consenso o riaffermare la propria supremazia³², attraverso l'individuazione di un "capro espiatorio" (albanesi-violenti, marocchini-ladri, nomadi-pericolosi...) ³³ che permetta di deviare l'attenzione del pubblico³⁴ su problemi *altri*, così da distoglierla da fatti ben più gravi³⁵, canalizzando le insicurezze delle persone in una paura funzionale alla creazione di consenso attorno al potere costituito.

Le "politiche della paura" spingono, quindi, alla depoliticizzazione della vita, derivante dall'indebolimento e dalla frantumazione dei legami di solidarietà, fino al ritorno a uno stato di natura in cui conta solo l'individuo e il suo diritto assoluto su tutto³⁶.

D'altra parte, appare evidente come, oggi, la paura reciproca dia sostegno - sul piano individuale - alla voglia di rinchiudersi in comunità omogenee e - sul piano politico - a istanze punitive³⁷ che costituiscono la principale modalità con cui le istituzioni tentano di

³² "Cultura del controllo" (D. GARLAND, *La cultura del controllo*, cit.), "cultura della paura" (J. SIMON, *Governing Through Crime*, cit.; B. GLASSNER, *The Culture of Fear*, cit.; F. FUREDI, *Culture of Fear*, cit.), "epopea della sicurezza pubblica" (L. WACQUANT, *Punire i poveri*, cit.), "costruzione della popolazione che teme" (*fearing population*) (M. LEE, *The genesis of "fear of crime"*, cit.) sono solo alcune delle espressioni usate in letteratura per indicare come le politiche pubbliche e le sensibilità collettive si stiano articolando intorno all'allarme sicurezza, declinato nei termini di paura del cittadino di fronte alla recrudescenza della criminalità.

³³ Sono i c.d. *suitable enemies*, i "nemici appropriati", termine che sta a indicare categorie di persone con poche o nessuna difesa. A tale proposito, A. SAYAD, *La doppia pena del migrante. Riflessioni sul "pensiero di Stato"*, Aut aut, Firenze, 1996, ritiene che l'esclusione dei migranti sia il risultato del "pensiero di Stato": il migrante viene considerato ontologicamente, ovvero nella sua essenza, un nemico perchè visto come minaccia al fondamento stesso dell'ordine statale. Sayad rileva come l'invenzione del nemico sia intrinseca al nazionalismo: quando questo non è in fase di formazione, ma è consolidato, alle forme iperboliche di razzismo si sostituiscono quelle procedurali, democratiche, legali e scientifiche, che non hanno bisogno di proclamare l'odio per l'altro, ma si limitano a trattarlo di fatto come nemico.

³⁴ In R. CORNELLI, *Paura e ordine nella modernità*, cit., p. 248, l'Autore sottolinea come i destinatari di tale strategia siano soprattutto "pensionati, anziani, piccoli commercianti e negozianti, lavoratori dipendenti e autonomi", i quali "sono oggi il terreno naturale per sfruttare le ansie sociali e dirigerle contro bersagli vistosi....E' su questa maggioranza, più esposta di ogni altro gruppo sociale all'insicurezza globale che fa leva il gioco della paura e della mobilitazione contro i "rischi", praticato solidalmente dalle diverse istituzioni".

³⁵ A titolo esemplificativo, si segnala che J. SIMON, *Il governo della paura*, cit., p. 28, cita un testo di S. SCHEINGOLD, *The Politics of Street Crime. Criminal Process and Cultural Obsession*, Temple University Press, Philadelphia, 1991, in cui l'Autore, analizzando le politiche securitarie americane, "suggerisce che la politicizzazione della questione criminale abbia costituito una reazione alla crisi governamentale degli anni Settanta e Ottanta, quando sembrò vacillare la capacità del governo federale di gestire un'economia che negli anni Cinquanta e Sessanta aveva prodotto un benessere crescente".

³⁶ R. CORNELLI, *Paura e ordine nella modernità*, cit., p. 261-262.

³⁷ In J. SIMON, *Il governo della paura*, cit., p. 30, l'Autore, analizzando l'evoluzione delle politiche della sicurezza negli USA, parla di "punitività populista", per mezzo della quale "gli attori di governo tradizionalmente percepiti come responsabili del benessere generale della popolazione - Sindaci, Governatori e Presidenti - hanno cercato a loro volta di presentarsi come tutori di una comunità e di rappresentare il proprio potere in senso ampiamente punitivo" (p. 54) trasformandosi in "un insieme di agitatori della lotta al crimine, valutati solo in base a quanto sembrano condividere l'indignazione della comunità" nei confronti di esso (p. 10). Egli aggiunge che, come "gli aspiranti amministratori devono dare prova di una piena identificazione con l'esperienza della vittimizzazione criminale e con il conseguente desiderio di vendetta", così "i leader dell'esecutivo raggiungono il culmine nell'esercizio della propria autorità quando si cimentano nell'additare il male e nell'imputarne la responsabilità a qualcuno". L'Autore conclude sostenendo che, pur avendo "Sindaci, Governatori e Presidenti...poteri limitati rispetto al perseguimento dei criminali", tuttavia "possiedono una

rilegittimarsi, di recuperare il *deficit* di consenso sociale, ridefinendo i confini della moralità³⁸.

Quanto al primo profilo, A. Dal Lago ha posto l'accento sulla tendenza, presente nelle società contemporanee, ad *“allontanare i “disturbatori”* - cioè lo straniero, il criminale, il povero, il clandestino, l'abusivo, il nomade, l'“estraneo” - *“che infastidiscono le cittadinanze per il loro aspetto, per il loro comportamento non conforme alle abitudini degli abitanti o semplicemente per la loro presenza”*³⁹, pretendendo di vivere tra noi con la loro *“visibilità estrema, fastidiosa, ingombrante”*⁴⁰.

Analogo “fastidio” è percepito anche nei confronti delle varie forme di devianza sociale (schiamazzi, teppismo, graffiti sui muri, degrado dell'arredo urbano, spaccio di droga...); comportamenti che - senza configurare reati o comunque serie trasgressioni - minaccerebbero la tranquillità, la sicurezza o la pace dei cittadini, fino a culminare nella stessa *“insofferenza di fronte all'ozio”*⁴¹.

Si tratta di “fonti di disagio” che le *elites* delle città globali tentano invano di rimuovere con la fortificazione dei quartieri residenziali, con l'inasprimento della repressione o con il *maquillage* urbano, realizzato attraverso l'espulsione dei marginali dai centri storici, la cacciata degli zingari o le grottesche crociate contro le prostitute, senza considerare che quelli che sono veicolati come “rischi” per la vita quotidiana sono spesso comportamenti disperati, proteste o secessioni individuali da un ordine che non offre prospettive, ma solo subordinazioni; senza tralasciare che un pensiero di Stato che si fonda sulla costruzione dell'altro come nemico reale o potenziale, implicito o esplicito⁴² - attraverso la creazione di un doppio regime giuridico per chi è incluso e chi è escluso⁴³ - e sull'illusione di isolarsi in

grande capacità politica di definire i propri obiettivi in termini accusatori e di declinare questioni politiche di altro genere in un linguaggio solcato dall'insicurezza diffusa e dall'indignazione per la criminalità” (p. 43-44).

³⁸ R. CORNELLI, *Paura e ordine nella modernità*, cit., p. 175. In A. DAL LAGO, *Non-persone*, cit., p. 248, l'Autore rimarca, infatti, come *“certamente, nella contrapposizione della gente per bene a queste minacce (siano) all'opera meccanismi arcaici e antropologici di definizione dei confini tra puro e impuro”*.

³⁹ A. DAL LAGO, *Non-persone*, cit., p. 29.

⁴⁰ A. DAL LAGO, *Non-persone*, cit., p. 224.

⁴¹ A. DAL LAGO, *Non-persone*, cit., p. 85.

⁴² In D. GARLAND, *La cultura del controllo*, cit., p. 301, l'Autore elabora la categoria della *“criminologia dell'altro pericoloso, che rispecchia lo svilimento della sfera culturale e le politiche neoconservatrici”*. Essa si fonda sul seguente assunto: *“poichè sono intrinsecamente malvagi, certi rei non sono come noi. Essi sono altri pericolosi che minacciano la nostra sicurezza e non suscitano sentimenti di fratellanza. L'unica reazione possibile è la difesa: dobbiamo difenderci da questi nemici pericolosi, anzichè preoccuparci del loro benessere e della loro rieducazione”*.

⁴³ Cfr. F. BIONDI DAL MONTE, V. CASAMASSIMA, *Immigrazione e sicurezza, tra criminalizzazione e garanzia dei diritti*, in S. PANIZZA – R. ROMBOLI (a cura di), *Temi e questioni di attualità costituzionale*, Cedam, Padova, 2009, p. 41. Gli Autori rilevano criticamente che *“le logiche emergenzialiste e securitarie...ispirano l'adozione di provvedimenti, normativi ed amministrativi, che, senza essere peraltro in grado di raggiungere apprezzabili risultati in termini di effettiva elevazione della capacità di contrasto alla*

una “*fortezza*”⁴⁴ non è solo irrealistico, ma viola esplicitamente i presupposti delle democrazie occidentali, incorporati formalmente nelle Costituzioni del secondo dopoguerra⁴⁵, dando vita ad una nuova forma di discriminazione, ad “*un’ostilità strategica, celata nelle definizioni tecniche, neutre delle leggi e dei decreti*”⁴⁶.

Quanto al secondo profilo – relativo al ruolo delle istituzioni⁴⁷ – va rilevato come il luogo comune⁴⁸ del bisogno di sicurezza, consolidato e amplificato, come detto, grazie ai mezzi di comunicazione di massa - attraverso i quali dicerie, leggende metropolitane, pregiudizi e paure circolanti nelle società locali possono diventare, prima risorse simboliche, poi verità sociali oggettive⁴⁹ - generi uno “*stato di emergenza permanente*”⁵⁰, per far fronte al quale sono adottate misure eccezionali e attribuiti poteri speciali⁵¹.

Così “*la cultura dei diritti umani...e il rispetto “forte” del principio di extrema ratio di ogni limitazione della libertà sono validi e vincolanti solo per i tempi migliori e diventano, invece, un lusso che non ci possiamo permettere – e anzi persino un ostacolo da rimuovere – in un*

criminalità, raggiungono l’obiettivo di deteriorare la condizione giuridica di tutti gli stranieri, procedendo verso la progressiva configurazione di uno statuto speciale dello straniero”.

⁴⁴ In Z. BAUMAN, *Voglia di comunità*, cit., p. 137, l’Autore segnala la necessità di proteggere l’individuo/cittadino dalle pressioni sia anti-comunitarie sia comunitarie e, in particolare, da quella tendenza, innescata o amplificata dal clima generale d’insicurezza, a trasformare il “*multiculturalismo*” in “*multicomunitarismo*”, in cui le differenze culturali vengono utilizzate come “*mattoni nella frenetica costruzione di mura difensive e di rampe di lancio*”, e in cui ciascuna “*cultura*”, intesa come “*fortezza assediata*”, nega i presupposti del pluralismo sociale.

⁴⁵ A. DAL LAGO, *Non-persone*, cit., p. 149-247.

⁴⁶ A. DAL LAGO, *Non-persone*, cit., p. 37-38.

⁴⁷ In J. SIMON, *Il governo della paura*, cit., p. 5-6, l’Autore segnala con preoccupazione la difficoltà di individuare quando le “*istituzioni ricorrono alla categoria della criminalità per legittimare forme di intervento che presentano altre motivazioni*” e se ne servano, “*legittimando o fornendo un contenuto per l’esercizio del potere, per promuovere un modello di governance*”.

⁴⁸ Secondo la teoria sociologica, il senso comune è costituito da “*ciò che tutti pensano*” e che acquista un valore tautologico di verità solo per il fatto di essere “*pensato da tutti*”. L’opinione di senso comune (*doxa*), per quanto scientificamente falsa, è socialmente “*vera*” perchè efficace e capace di cristallizzarsi in un dogma sociale.

⁴⁹ In A. DAL LAGO, *Non-persone*, cit., p. 75, l’Autore sottolinea come “*la comparsa del cittadino che protesta... (si traduca) inevitabilmente in risorsa politica, che, per essere utilizzata dai diversi attori politici e istituzionali, non è necessario che corrisponda a un sentimento di massa, diffuso o radicato, ma semplicemente che sia evocata dall’informazione...Le notizie sulle proteste dei cittadini contro il degrado sono sufficienti a fare delle proteste una realtà indiscutibile, dominante, e soprattutto rappresentativa di ciò che la “gente” pensa. L’innesto in questo corto circuito di imprenditori politico-morali...fa sì che la risorsa politica locale conquisti il rango di risorsa primaria e globale nell’agenda politica. E’ così che l’“emergenza immigrazione”, cresciuta come una sorta di magma...politico-mediale negli anni recenti, è divenuta una verità indiscutibile, capace non solo di espandersi indefinitamente nutrendosi delle retoriche che l’hanno generata, ma di promuovere accessi dibattiti politici nazionali, interventi governativi e provvedimenti di legge*”.

⁵⁰ Il filosofo G. Agamben afferma che la creazione volontaria di uno “*stato di emergenza permanente*” è diventata una delle pratiche essenziali degli Stati contemporanei. Egli, infatti, sostiene: “*lo stato di eccezione ha raggiunto oggi il suo massimo dispiegamento planetario. L’aspetto normativo del diritto può essere così impunemente obliterato e contraddetto da una violenza governamentale che, ignorando, all’esterno, il diritto internazionale e producendo, all’interno, uno stato d’eccezione permanente, pretende tuttavia di stare ancora applicando il diritto*” (G. AGAMBEN, *Stato d’eccezione*, Bollati Boringhieri, Torino, 2003, p. 111).

⁵¹ J. SIMON, *Il governo della paura*, cit., p. 13, con un’espressione assai efficace, afferma che “*il governo attraverso la criminalità consuma la capacità democratica*”.

clima di (asserito) dilagare della delinquenza e della criminalità (locale, nazionale e internazionale): la democrazia e i suoi principi vengono sospesi, insomma, in tempo di guerra (reale o metaforica)”⁵².

Lo stato di eccezione, infatti, divenuto il “*paradigma di governo dominante nella politica contemporanea*”⁵³, si nutre di questo orientamento diffuso a ritenere derogabili i diritti fondamentali e si legittima come “soluzione finale” alle paure⁵⁴.

Tale esito si manifesta principalmente in un *leit motiv* del dibattito politico contemporaneo: il tentativo di riconoscere la sicurezza come “diritto soggettivo”⁵⁵, sottovalutandone le implicazioni, ben diverse rispetto a quelle connesse al riconoscimento di altri diritti individuali⁵⁶.

La rivendicazione del diritto individuale alla sicurezza – la cui esistenza è tutta da dimostrare – porta, infatti, inevitabilmente, a una perdita della concezione di essa come bene comune: essendo, infatti, tale presunto diritto connesso alla richiesta di protezione preventiva dal rischio di subire un danno, provocato da un’altra persona, la tutela assoluta della sicurezza di ciascuno si scontra necessariamente con la tutela di alcuni diritti fondamentali di tutti gli altri. Se la sicurezza viene intesa come diritto soggettivo, allora ciascun individuo, ogniqualvolta si senta minacciato, richiederà allo Stato un intervento tanto più efficace, quanto più sarà limitativo delle libertà fondamentali altrui⁵⁷, con l’innescarsi di un preoccupante circolo vizioso.

Dalla complessità degli aspetti problematici accennati, si evince chiaramente come la definizione di politiche pubbliche, relative al tema della sicurezza, non possa essere lasciata

⁵² Così C. MAZZUCATO, *Consenso alle norme e prevenzione dei reati. Studi sul sistema sanzionatorio penale*, Aracne, Roma, 2005, p. 62.

⁵³ R. CORNELLI, *Paura e ordine nella modernità*, cit., p. 274.

⁵⁴ In P. MUSSO, *Sarkozy e Berlusconi. Al posto del progetto, governare con la paura*, in *Il Manifesto*, 16 settembre 2010, l’Autore sottolinea come alcuni candidati alle cariche politiche rivendichino “*legittimità in nome della loro capacità di affrontare queste angosce collettive e, in tal modo, le fomentino, ingenerando così un circolo vizioso...Si tratta di governare tramite la paura dell’altro demonizzato e di ergersi a protettore contro tutte le paure...paura degli stranieri, degli operai, del popolo, dei giovani di periferia, dei musulmani, dei neri africani...Questa paura, conservatrice e crepuscolare, innesta il desiderio di avere una guida che ci protegga, anche opprimendoci e impoverendoci ancora di più. La paura esige sempre qualche “salvatore supremo”...Governare con la paura, al giorno d’oggi, può dunque obbedire a due discutibili criteri di valutazione: ignorarne alcune perchè infastidiscono il potere ed enfatizzarne altre perchè permettano a quello stesso potere di promettere e rassicurare. Governare con le paure non solo permette di sostituirle al progetto politico, ma anche di interrogare indirettamente l’opinione pubblica per stimolare un desiderio di sicurezza e una vaga aspettativa di rassicurazione”*.

⁵⁵ Per un’analisi più approfondita di tale problematica qualificazione, si rinvia al paragrafo 2 del presente capitolo.

⁵⁶ In R. CORNELLI, *Paura e ordine nella modernità*, cit., p. 280, l’Autore utilizza, in via esemplificativa, il diritto alla salute, rispetto al quale sarebbe “*concepibile una rivendicazione individuale, anche estrema, senza che in tal modo vengano compressi i diritti degli altri*”, rilevando che “*anzi, l’estensione a tutti del diritto individuale alla salute consente di costruire il concetto di salute come bene pubblico*”.

⁵⁷ R. CORNELLI, *Paura e ordine nella modernità*, cit., p. 107.

ad un approccio esclusivamente comunicativo o - peggio ancora - propagandistico, ma necessiti di un'analisi cauta e attenta al bilanciamento dei diversi interessi e diritti in gioco⁵⁸, affinché gli strumenti elaborati non siano “*totalmente inidonei alla difesa delle istituzioni e della vita dell'individuo; od indiscriminatamente compressivi della libertà individuale, in nome di “ragioni di emergenza” il cui sbocco frequente ci è purtroppo ben noto*”⁵⁹.

⁵⁸ In J. SIMON, *Il governo della paura*, cit., p. 174, l'Autore auspica “*necessari bilanciamenti tra libertà individuale e sicurezza collettiva*”.

⁵⁹ G. GALLI, *La politica criminale in Italia negli anni 1974-1977*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 1978, p. 1-3

2. “Ordine pubblico” e “sicurezza” nell’ordinamento costituzionale

Le Costituzioni del secondo dopoguerra - ispirate ai principi del costituzionalismo liberaldemocratico – sono caratterizzate da un abbandono della visione totalizzante della sicurezza.

Al volto “repressivo” di essa si affianca, in particolare, una sembianza “promozionale”, che trova traduzioni importanti nelle Carte costituzionali contemporanee, nel segno della rimozione degli ostacoli che si frappongono all’effettivo godimento dei diritti⁶⁰.

Alla luce di tale quadro, ad assumere rilievo primario dovrebbe essere, più che il “diritto alla sicurezza”, “la sicurezza dei diritti”⁶¹, fondamento di una politica finalizzata alla realizzazione della libertà dal bisogno, non più limitata alla protezione⁶², ma proiettata anche alla promozione delle situazioni giuridiche soggettive.

Con riguardo all’esperienza costituente italiana, ciò emerge - con particolare evidenza - dal sospetto con cui si guardava alla nozione di “ordine pubblico”⁶³ in seno all’Assemblea costituente⁶⁴.

Nel testo costituzionale del 1948, l’accezione di “sicurezza” evocata è, quindi, *in primis*, quella più “stretta”, materiale e oggettiva, attenta alla complessiva salvaguardia dei diritti dei cittadini da possibili lesioni, al fine di garantire una pacifica convivenza civile⁶⁵.

⁶⁰ Si pensi all’art. 3 c. 2 Cost.

⁶¹ Cfr. A. BARATTA, *Diritto alla sicurezza o sicurezza dei diritti?*, in S. ANASTASIA – M. PALMA (a cura di), *La bilancia e la misura*, Franco Angeli, Milano, 2001, p. 19 ss.; T. F. GIUPPONI, “Sicurezza urbana” e ordinamento costituzionale, in *Le Regioni*, n. 1-2, febbraio-aprile 2010, Il Mulino, Bologna, p. 57, il quale fa riferimento all’affermarsi del c.d. “Stato di prevenzione” (cfr. E. DENNINGER, *Stato di prevenzione e diritti dell’uomo, Nomos*, 2/1996, p. 47 ss.), il cui compito non sarebbe tanto quello di garantire un preteso diritto alla sicurezza personale dei singoli individui, quanto quello di assicurare la complessiva sicurezza dei diritti dei cittadini, in un contesto sociale complesso e ricco di contraddizioni.

⁶² Il concetto di “sicurezza” può farsi corrispondere, infatti, secondo una prima e tradizionale approssimazione, proprio a quello di *tranquillitas*, intesa come scopo della *civitas*. Secondo tale definizione, cioè, lo Stato dovrebbe garantire al singolo e alla collettività la conservazione di una condizione esente da disturbi (cfr. G. P. CALABRÒ, *Diritto alla sicurezza e crisi dello stato costituzionale. Saggio di teoria e filosofia del diritto*, Giappichelli, Torino, 2003, p. 82 ss.).

⁶³ Per una ricostruzione di tale nozione si rinvia a: G. CORSO, *L’ordine pubblico*, Il Mulino, Bologna, 1979; G. LANDI, *Pubblica sicurezza*, in *Enc. del dir.*, XXXVII, Milano, 1988, p. 923 ss.; S. FOA, *Sicurezza pubblica*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, XIV, Torino, 1999, p. 127 ss.; G. CAIA, *L’ordine e la sicurezza pubblica*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo. Diritto amministrativo speciale*, I, Milano, 2003, p. 281 ss.

⁶⁴ Si ricorda, in particolare, la diffidenza nei confronti dell’utilizzo del concetto in questione, nel testo della nuova Carta costituzionale, motivata dall’utilizzo di esso in chiave di svuotamento delle libertà fondamentali, compiuto durante il periodo fascista. Per una ricostruzione del dibattito in Assemblea costituente, si rinvia a V. FALZONE, F. PALERMO, F. COSENTINO, *La Costituzione della Repubblica italiana illustrata con i lavori preparatori*, Giuffrè, Milano, 1976, p. 78-79; A. CERRI, *Ordine pubblico. II) Diritto costituzionale*, in *Enc. giur.*, vol. XXII, Treccani, Roma, 1990; G. CORSO, *Ordine pubblico nel diritto amministrativo*, in *Enc. dir.*, vol. XXX, Giuffrè, Milano, 1970, p. 438.

⁶⁵ Cfr. T. F. GIUPPONI, “Sicurezza urbana” e ordinamento costituzionale, cit., p. 51.

Da un punto di vista letterale, la sicurezza è richiamata, nella Costituzione, complessivamente dieci volte⁶⁶: cinque all'interno della Parte I (*Diritti e doveri dei cittadini*)⁶⁷; cinque all'interno della Parte II (*Ordinamento della Repubblica*)⁶⁸.

Secondo la dottrina *“a queste devono essere aggiunte anche le disposizioni⁶⁹ che si riferiscono a concetti analoghi, quali l'incolumità pubblica o l'ordine pubblico...non a caso a volte richiamati congiuntamente”*⁷⁰.

T. F. Giupponi sostiene che, dalla lettura di tali norme, si possano trarre le seguenti conclusioni: la sicurezza è un bene di rilievo costituzionale; è un limite ad alcuni diritti fondamentali; è uno specifico compito degli apparati dello Stato. Con riferimento al primo aspetto, la lettura complessiva delle disposizioni in cui la sicurezza è richiamata consente di qualificare quest'ultima come bene costituzionalmente tutelato, in quanto *“solo un interesse ritenuto degno di tutela da parte della collettività organizzata...può trovare tali molteplici riferimenti costituzionali, tanto da far ritenere che, complessivamente, non solo rappresenti una delle esigenze tenute presenti dal nostro Costituente, ma abbia una sua concreta ed autonoma fisionomia rispetto agli ambiti in cui è operativamente richiamata”*⁷¹.

Dal secondo punto di vista, vengono in rilievo, in particolare, gli artt. 14⁷², 16⁷³, 17⁷⁴ e 41⁷⁵ Cost., all'interno dei quali la sicurezza (e/o l'incolumità pubblica) viene richiamata quale limite all'esercizio di specifiche libertà - rispettivamente di domicilio, di circolazione, di

⁶⁶ Per un approfondimento del contenuto delle diverse disposizioni costituzionali che evocano il concetto di sicurezza si rinvia a M. RUOTOLO, *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, Relazione presentata al convegno *I diversi volti della sicurezza*, Università di Milano-Bicocca, 4 giugno 2009, in www.associazionedeicostituzionalisti.it

⁶⁷ Il riferimento è agli artt. 13, c. 3 Cost (richiamato, quanto a disciplina e garanzie, anche dal successivo art. 14, c. 2 Cost.); 16, c. 1 Cost.; 17, c. 3 Cost.; 25, c. 3 Cost.; 41, c. 2 Cost.

⁶⁸ Cfr. gli artt. 117, c. 2, lett. d) Cost.; 117, c. 2, lett. h) Cost.; 117, c. 3 Cost.; 120, c. 2 Cost.; 126, c. 2 Cost.

⁶⁹ In particolare gli artt. 14, c. 2 e 3 Cost.; 17 c. 3 Cost.; 117, c. 2, lett. h) Cost. e 120, c. 2 Cost.

⁷⁰ T. F. GIUPPONI, *“Sicurezza urbana” e ordinamento costituzionale*, cit., p. 52.

⁷¹ T. F. GIUPPONI, in *“Sicurezza urbana” e ordinamento costituzionale*, cit., p. 52.

⁷² L'art. 14 Cost. dispone: *“Il domicilio è inviolabile. Non vi si possono eseguire ispezioni o perquisizioni o sequestri, se non nei casi e modi stabiliti dalla legge secondo le garanzie prescritte per la tutela della libertà personale. Gli accertamenti e le ispezioni per motivi di sanità e di incolumità pubblica o a fini economici e fiscali sono regolati da leggi speciali”*.

⁷³ L'art. 16 Cost. dispone: *“Ogni cittadino può circolare e soggiornare liberamente in qualsiasi parte del territorio nazionale, salvo le limitazioni che la legge stabilisce in via generale per motivi di sanità o di sicurezza. Nessuna restrizione può essere determinata da ragioni politiche. Ogni cittadino è libero di uscire dal territorio della Repubblica e di rientrarvi, salvo gli obblighi di legge”*.

⁷⁴ L'art. 17 Cost. dispone: *“I cittadini hanno diritto di riunirsi pacificamente e senz'armi. Per le riunioni, anche in luogo aperto al pubblico, non è richiesto preavviso. Delle riunioni in luogo pubblico deve essere dato preavviso alle autorità, che possono vietarle soltanto per comprovati motivi di sicurezza o di incolumità pubblica”*.

⁷⁵ L'art. 41 Cost. dispone: *“L'iniziativa economica privata è libera. Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana. La legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali”*.

riunione e di iniziativa economica - tutte potenzialmente incidenti su di una collettività di soggetti indeterminati.

Il limite della sicurezza è, per la prima volta, espressamente richiamato nell'art. 16 Cost., il quale dispone che *“ogni cittadino può circolare e soggiornare liberamente in qualsiasi parte del territorio nazionale, salvo le limitazioni che la legge stabilisce in via generale per motivi di sanità o di sicurezza”*.

La Costituzione pone così una riserva di legge assoluta e rinforzata, condizionando il legislatore, non solo in ordine ai “motivi” per i quali può intervenire, ma anche con riguardo al modo in cui la limitazione può dispiegarsi, dovendo *“prescindere dalle qualità morali dei soggetti destinatari dei divieti”*⁷⁶.

La Corte costituzionale ha fornito una lettura delle formule sopra richiamate, che merita di essere ricordata per le sue possibili implicazioni.

Con riguardo alla clausola *“in via generale”*, il giudice delle leggi ha dapprima affermato che essa va letta nel senso che *“la legge deve essere applicabile alla generalità dei cittadini, non a singole categorie”*⁷⁷ ed ha successivamente chiarito che ciò implica solo che *“le autorità non possono porre limiti contro una determinata persona o contro determinate categorie, non nel senso che non si [possano] adottare provvedimenti contro singoli o contro gruppi, ma nel senso che non si [possano] stabilire illegittime discriminazioni contro singoli o contro gruppi”*⁷⁸.

Da ciò M. Ruotolo ricava che la formula *“in via generale”* altro non sia che una riaffermazione del principio di eguaglianza sancito dall'art. 3 Cost.⁷⁹.

Quanto al termine *“sicurezza”* di cui all'art. 16, c. 1, Cost., esso tende ad essere identificato dalla dottrina con l'ordine pubblico, cioè con la *“sussistenza di uno stato materiale di pace”*⁸⁰.

Giova, infatti, rilevare come la Corte costituzionale, già nella sentenza n. 2 del 1956, abbia ritenuto *“inammissibilmente angusta”* l'interpretazione volta a considerare la sicurezza come esclusivamente riferita all'incolumità fisica, giudicando *“razionale e conforme allo spirito della Costituzione dare alla parola “sicurezza” il significato di situazione nella quale sia*

⁷⁶ P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Il Mulino, Bologna, 1984, p. 174.

⁷⁷ Corte cost., sent. n. 2 del 1956.

⁷⁸ Corte cost., sent. n. 68 del 1964, in cui si afferma altresì che *“l'espressione “in via generale”, contenuta nell'art. 16 della Costituzione, non impedisce che la legge demandi all'autorità amministrativa l'accertamento del pericolo per la sanità e la sicurezza di singoli individui e quindi conceda alla predetta autorità i necessari poteri valutativi”*.

⁷⁹ M. RUOTOLO, *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, cit., p. 10.

⁸⁰ A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali. Parte speciale*, Cedam, Padova, 1992, p. 286.

assicurato ai cittadini, per quanto è possibile, il pacifico esercizio di quei diritti di libertà che la Costituzione garantisce con tanta forza. Sicurezza si ha quando il cittadino può svolgere la propria lecita attività senza essere minacciato da offese alla propria personalità fisica e morale; è l'“ordinato vivere civile”, che è indubbiamente la meta di uno Stato di diritto, libero e democratico”.

Sempre con riferimento alla libertà di circolazione *ex art. 16 Cost.*, la Corte ha affermato come essa possa essere limitata anche “*sulla base di esigenze che, sebbene trascendano il campo della sicurezza e della sanità, (attengano) al buon regime della cosa pubblica*”, essendo possibile interpretare “*il rapporto fra il diritto alla libertà di movimento ed i limiti all'esercizio dello stesso...anche alla luce del criterio generale della ragionevolezza, ossia sotto il profilo del giusto rapporto dell'atto allo scopo*”⁸¹.

Tale passaggio è stato fortemente criticato da parte della dottrina, la quale ha denunciato il rischio di una trasformazione del concetto di “*sicurezza*” in quello di “*buon regime della cosa pubblica*”, con la conseguenza di rimettere la legittimità dell'intervento legislativo limitativo di un diritto di libertà “*ad una valutazione dai confini tutt'altro che limpidi qual è quella di ragionevolezza*”⁸².

Anziché fornire una lettura restrittiva della nozione di “*sicurezza*” - quale limite che potrebbe essere riferito esclusivamente alla tutela dell'incolumità fisica delle persone - si finisce così per considerarla come “*interesse pubblico*”, “*ordinato vivere civile*”, se non addirittura come “*ordine pubblico ideale*” o come “*pubblica moralità*”⁸³, con il conseguente pericolo di esporre “*il diritto garantito a rilevanti rischi di svuotamento*”⁸⁴.

Il limite della “*sicurezza*” è poi espressamente evocato in Costituzione con riferimento alle riunioni in luogo pubblico, delle quali deve essere dato preavviso alle autorità, “*che possono vietarle soltanto per comprovati motivi di sicurezza o di incolumità pubblica*”⁸⁵.

Le suddette ipotesi di divieto preventivo sono state interpretate tutelando il più possibile l'esercizio del diritto di riunione, il quale dev'essere esercitato “*pacificamente e senz'armi*”, ossia non risultare lesivo dell'ordine pubblico materiale (inteso come assenza di violenza fisica e di disordini).

Specifico rilievo assume, in particolare, il fatto che i motivi di sicurezza debbano essere “*comprovati*”, traducendosi tale previsione nella necessità di una motivazione esauriente

⁸¹ Corte cost., sent. n. 264 del 1996.

⁸² M. RUOTOLO, *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, cit., p. 11.

⁸³ M. RUOTOLO, *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, cit., p. 11.

⁸⁴ G. FILIPPETTA, *La libertà personale e le libertà di domicilio, di circolazione e individuale*, in R. NANIA – P. RIDOLA, *I diritti costituzionali*, vol. II, Giappichelli, Torino, 2006, p. 588.

⁸⁵ Art. 17, c. 3 Cost.

dell'eventuale provvedimento dell'autorità di pubblica sicurezza, al fine di consentire un sindacato sull'atto da parte degli interessati e dell'autorità giudiziaria⁸⁶.

L'esercizio del diritto di riunirsi in luogo pubblico non può, quindi, ritenersi soggetto ad una sorta di regime autorizzatorio e la stessa valutazione circa la pericolosità della riunione deve essere riferita ad una situazione concreta - così da tradursi in un provvedimento puntuale - risultando perciò illegittimo qualsiasi divieto preventivo generale⁸⁷.

Da ciò parte della dottrina ha ricavato che *“l'eventuale bilanciamento tra diritto di riunione ed esigenze di «sicurezza» - peraltro esclusivamente riferite alla tutela dell'incolumità fisica delle persone - si configura pertanto come «inequale», a favore del libero esercizio del diritto in parola”*⁸⁸.

L'ultimo riferimento alla *“sicurezza”*, contenuto nella Prima parte della Costituzione, si trova nell'art. 41, c. 2, Cost., ove si afferma che l'iniziativa economica privata *“non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana”*.

La *“sicurezza”* pare, in questo caso, riferirsi, non solo all'esigenza di salvaguardia dell'integrità psico-fisica dei lavoratori, ma agli stessi rapporti giuridici, *“contribuendo a conformare, rispetto allo svolgimento dell'iniziativa economica privata, i principi di certezza del diritto e di tutela dell'affidamento”*⁸⁹.

Le disposizioni sin qui esaminate configurano i c.d. *“diritti della socialità”*, cioè fattispecie di libertà che appaiono strettamente connesse all'inserimento della persona all'interno della comunità di riferimento e che non possono prescindere concettualmente dalle relazioni reciproche. In queste ipotesi, essendo il soggetto proiettato in un contesto di relazioni sociali,

⁸⁶ G. BRUNELLI, *Un caso di tutela carente: il divieto illegittimo di riunione per motivi di sicurezza. La diversa situazione nell'ordinamento spagnolo*, in L. CARLASSARE (a cura di), *Le garanzie giurisdizionali dei diritti fondamentali*, Cedam, Padova, 1988, p. 83.

⁸⁷ Cfr. sul tema: A. PACE, *La libertà di riunione nella Costituzione italiana*, Giuffrè, Milano, 1967, p. 94 ss.; R. D'ALESSIO, *Art. 17*, in V. CRISAFULLI, L. PALADIN (a cura di), *Commentario breve alla Costituzione*, Cedam, Padova, 1990, p. 110 ss.; S. PRISCO, *Riunione (libertà di)*, in *Enc. Giur.*, vol. XXVII, Treccani, Roma, 1991, p. 9. M. RUOTOLO, *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, cit., p. 12, in particolare, afferma: *“I «motivi di sicurezza» appaiono, insomma, ben delimitati nella loro idoneità a condizionare il libero svolgimento del diritto di riunione, configurandosi il divieto preventivo come extrema ratio, al quale peraltro dovrebbe essere preferito, ove non sia possibile in altro modo assicurare la prevenzione dei disordini ritenuti possibili in considerazione dell'oggetto, del luogo, del giorno o di altro elemento riguardante la riunione preavvisata, un provvedimento del questore che disponga per il suo svolgimento con modalità diverse di tempo e di luogo (v. art. 18, comma 4, t.u.p.s.). Anche un siffatto provvedimento dovrebbe però essere adeguatamente motivato, potendosi tradurre in una arbitraria compressione o limitazione del diritto di riunione (...). Lo scioglimento della riunione dovrebbe praticarsi solo ove non sia possibile assicurarne la pacificità attraverso l'allontanamento (o l'arresto, nei casi previsti dalla legge penale) dei singoli partecipanti che, in ipotesi, siano armati o abbiano commesso un delitto o più semplicemente turbino il pacifico svolgimento della riunione”*.

⁸⁸ M. RUOTOLO, *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, cit., p. 12.

⁸⁹ M. RUOTOLO, *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, cit., p. 13.

le preoccupazioni del Costituente appaiono volte anche alla tutela di esigenze di natura collettiva, le quali - in ogni caso - devono essere ricondotte “*non certo ad un presunto ed indefinito ordine pubblico ideale, ma a concrete esigenze valutabili in vista della promozione del sistema costituzionale delle libertà*”⁹⁰.

Alla luce di tali considerazioni, si evince come il limite della sicurezza - a differenza di quanto accadeva durante il regime fascista - non sia finalizzato ad una funzionalizzazione dei diritti degli individui verso un determinato ordine sociale, bensì al contemperamento di essi con le esigenze collettive di promozione sociale, affidate dalla Costituzione alla Repubblica.

Quanto alla qualificazione giuridica della “*sicurezza*”, all’interno della dimensione costituzionale, parte della dottrina⁹¹ - all’orientamento della quale, personalmente, aderisco - nega la configurabilità di un vero e proprio diritto ad essa - quale situazione giuridica soggettiva riconosciuta in capo ai singoli individui⁹² - e giunge a ravvisare l’esistenza di un semplice interesse della collettività a tale bene.

La qualificazione della sicurezza come diritto soggettivo o come interesse segna anche i limiti entro i quali essa può prevalere su altri beni costituzionalmente protetti, “*sia pure - nella logica del bilanciamento - non oltre il punto di estrema tensione che ne produca il loro totale sacrificio, che ne pregiudichi la loro ineliminabile ragione d’essere*”⁹³.

⁹⁰ T. F. GIUPPONI, “*Sicurezza urbana*” e ordinamento costituzionale, cit., p. 63.

⁹¹ Cfr. T. F. GIUPPONI, “*Sicurezza urbana*” e ordinamento costituzionale, cit., p. 49-82. Va rilevato, altresì, che la stessa Corte costituzionale, nell’ordinanza n. 187/2001, ha chiarito che “*l’art. 2 Cost. è evocato erroneamente, posto che tra i diritti inviolabili non rientra l’aspettativa dei consociati di vedere tutelata la propria sicurezza mediante una disciplina legislativa...volta a generalizzare il ricorso alle misure cautelari limitative della libertà personale*”; affermazione che sembrerebbe negare fondamento costituzionale al presunto diritto alla sicurezza.

⁹² Riconoscono, al contrario, l’esistenza di un diritto soggettivo alla sicurezza, in seno all’ordinamento italiano, in particolare: P. TORRETTA, “*Diritto alla sicurezza*” e altri diritti e libertà della persona: un complesso bilanciamento costituzionale, in A. D’ALOIA (a cura di), *Diritti e Costituzione. Profili evolutivi e dimensioni inedite*, Giuffrè, Milano, 2003, p. 451 ss; T. E. FROSINI, *Il diritto costituzionale alla sicurezza*, in www.forumcostituzionale.it; G. CERRINA FERONI, G. MORBIDELLI, *La sicurezza: un valore superprimario*, in *Percorsi costituzionali*, n. 1/2008, p. 34-35. In particolare, T. E. FROSINI, nel saggio citato (p. 1), afferma che: “*Se storicamente l’espressione “diritto alla sicurezza” poteva essere ritenuta una figura semantica a carattere retorico, oggi mi sembra che goda di uno status giuridico in parte autonomo - come diritto a un’esistenza protetta, indispensabile al godimento di altri diritti di cui un soggetto è titolare - e in parte indiretto, nel senso che è complementare agli altri diritti, ovvero come istanza radicata nella nozione di benessere e di qualità della vita, collettiva e individuale. Pertanto, la sicurezza può qualificarsi come bene inscindibilmente legato alla vita, all’incolumità fisica, al benessere dell’uomo e alla qualità della sua esistenza, nonché alla dignità della persona. Da ciò ne deriva che la sua titolarità oltre che in capo allo Stato, nella forma di interesse a garantire una situazione di pace sociale, è riferibile a ciascun individuo come diritto a un’esistenza protetta, indispensabile al godimento degli altri diritti di cui è titolare in condizioni di sicurezza*”.

⁹³ M. RUOTOLO, *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, cit., p. 1. L’Autore, in particolare, afferma la necessità di “*chiedersi se il c.d. “diritto alla sicurezza” possa o meno entrare nel gioco del bilanciamento. Il che vuol dire chiedersi non solo se la sicurezza sia davvero un bisogno primario o basilare, ma anche, preliminarmente, se abbia un volto costituzionale unitario o se assuma diverse sembianze ogni qual volta, esplicitamente o meno, si trovi ad essere richiamata negli enunciati costituzionali*”.

Con riferimento, infine, al terzo aspetto sopra accennato - quello relativo alla sicurezza come compito degli apparati statali – devono essere richiamate le disposizioni che specificamente fanno riferimento all'autorità di pubblica sicurezza (art. 13 Cost.) o - nell'ambito dell'individuazione delle materie di competenza statale - alla “sicurezza dello Stato” e all’“ordine pubblico e sicurezza”⁹⁴, cui si aggiungono le disposizioni relative all'esercizio dei poteri sostitutivi da parte del Governo - per motivi di incolumità e sicurezza pubblica⁹⁵ -

⁹⁴ Art. 117, c. 2, lett. d) e h), Cost. Con riferimento alla “sicurezza dello Stato”, l’accezione del termine sembra evocare l’interesse statale alla propria integrità territoriale, mentre la materia “ordine pubblico e sicurezza” è, in particolare, riferita dalla Corte costituzionale “all’adozione delle misure relative alla prevenzione dei reati ed al mantenimento dell’ordine pubblico”. Secondo quanto precisato dalla Corte nella sentenza n. 407 del 2002, infatti, “il contesto specifico della lettera h) del secondo comma dell’art. 117 – che riproduce pressoché integralmente l’art. 1, comma 3 lettera l) della legge n. 59 del 1997 – induce, in ragione della connessione testuale con l’“ordine pubblico” e dell’esclusione esplicita della “polizia amministrativa locale”, nonché in base ai lavori preparatori, ad un’interpretazione restrittiva della nozione di “sicurezza pubblica”, configurata, appunto, in contrapposizione ai compiti di polizia amministrativa regionale e locale, come settore riservato allo Stato, relativo alle misure inerenti alla prevenzione dei reati o al mantenimento dell’ordine pubblico”. Con riguardo al tema in esame, devono essere segnalate anche le seguenti pronunce della Consulta: n. 6 del 2004, n. 162 del 2004, n. 428 del 2004, n. 95 del 2005, n. 383 del 2005, n. 222 del 2006, n. 237 del 2006 (cfr. per un approfondimento, P. BONETTI, *La giurisprudenza costituzionale sulla materia "sicurezza" conferma la penetrazione statale nelle materie di potestà legislativa regionale*, in www.forumcostituzionale.it). L’analisi di alcune di tali decisioni (cfr. sent. n. 428 del 2004, sent. n. 222 del 2006, sent. n. 237 del 2006, ma anche sent. n. 51/2008 e sent. n. 18/2009) conferma la progressiva estensione della nozione di sicurezza, oltre i confini dell’originaria lettura restrittiva operata dalla Corte, in relazione alle attività di prevenzione e repressione dei reati, culminata nella recente pronuncia n. 21/2010, con la quale la Consulta - chiamata ad esprimersi sulla legittimità costituzionale di alcune previsioni della legge n. 133/2008, su ricorso della regione Emilia-Romagna – sembra definitivamente abbandonare la propria originaria impostazione. Dichiarando infondato il ricorso, la Consulta afferma, infatti, per la prima volta espressamente, che “la materia della sicurezza, ai sensi dell’art. 117, secondo comma, lettera h), Cost., [...] non si esaurisce nell’adozione di misure relative alla prevenzione e repressione dei reati, ma comprende la tutela dell’interesse generale alla incolumità delle persone, e quindi la salvaguardia di un bene che abbisogna di una regolamentazione uniforme su tutto il territorio nazionale” (cfr. Corte costituzionale, sentenza n. 21 del 2010). In particolare, T. F. GIUPPONI, *Nascita e trasfigurazione di una materia trasversale: il caso della “sicurezza” (nota a Corte cost., sent. n. 21/2010)*, in www.forumcostituzionale.it, precisa che “forse consapevoli della sostanziale svolta operata, i giudici costituzionali, anche se con evidenti difficoltà”, hanno cercato di ricondurre ad unità la loro pregressa giurisprudenza, ricordando che “la giurisprudenza di questa Corte [...] ha chiarito che la materia sicurezza, di cui all’art. 117, secondo comma, lettera h), Cost., riguarda gli interventi finalizzati alla prevenzione dei reati e al mantenimento dell’ordine pubblico, ma ha anche precisato che rientrano in tale ambito di competenza esclusiva dello Stato la definizione delle attività necessarie a garantire la sicurezza aeroportuale relativa al controllo bagagli e passeggeri (sentenza n. 51 del 2008) e la disciplina dell’assegnazione delle bande orarie negli aeroporti coordinati (sentenza n. 18 del 2009)”. Secondo l’Autore, la decisione in commento sembra aver portato a compimento un percorso giurisprudenziale complesso, attestando sostanzialmente la nascita di una nuova materia trasversale, di competenza esclusiva dello Stato: la sicurezza. Con la sent. n. 21/2010, infatti, sembra affacciarsi all’orizzonte una dissociazione tra i termini “ordine pubblico” e “sicurezza” di cui all’art. 117, c. 2, lett. h) Cost., considerati dalla precedente giurisprudenza costituzionale come una sorta di endiadi. L’Autore, infine, segnalando come non siano, tuttavia, mancate prese di posizione successive da parte della Corte ancora ispirate alla precedente interpretazione restrittiva in materia di sicurezza, afferma che, sul punto, è possibile che abbia influito, quanto alla pronuncia n. 21/2010, la particolare natura delle norme – relative alla materia della sicurezza degli impianti all’interno degli edifici – rispetto alla cui legittimità la Corte è stata chiamata a pronunciarsi.

⁹⁵ Art. 120, c. 2, Cost. M. RUOTOLO, *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, cit., p. 17, ritiene possibile distinguere la nozione di sicurezza fatta propria dall’art. 120, c. 2 Cost. “da quella restrittiva sottesa all’art. 117, comma 2, lett. h) Cost.”, sostenendo “che la formula di cui all’art. 120, c. 2 Cost. esprima una nozione più ampia di sicurezza, che sta a quella di “ordine pubblico e sicurezza” di cui all’art. 117, c. 2, lett. h) Cost., come il tutto sta a una parte”; affermazione che trova conferma nella sentenza della Corte cost. n. 6 del 2004.

nonché allo scioglimento, da parte del Capo dello Stato, dei Consigli regionali per motivi di sicurezza nazionale⁹⁶.

Alla luce delle norme richiamate, è utile rilevare come, solo a seguito della riforma del Titolo V, il concetto di “*ordine pubblico*”⁹⁷ sia entrato a far parte del tessuto testuale della Costituzione, venendo ad indicare il “*settore riservato allo Stato relativo alle misure inerenti alla prevenzione dei reati*” e riguardante “*le funzioni primariamente dirette a tutelare beni*

⁹⁶ Art. 126 Cost.

⁹⁷ Sul punto si segnala anche A. PACE, *Il concetto di ordine pubblico nella Costituzione italiana*, in *Archivio giuridico*, 1963, p. 111 ss. La nozione di “*ordine pubblico*” era già stata interpretata - secondo una consolidata giurisprudenza (cfr. Corte cost. sent. nn. 19/1962, 77/1987, 115/1995, 290/2001) - come valore costituzionale primario, diretto a preservare la pacifica convivenza (“*ne cives ad arma ruant*”), contro qualsivoglia minaccia o azione concreta. In particolare, nella sent. 218/1988, la Corte costituzionale aveva chiarito che l’ordine pubblico “*è dato da quei beni giuridici fondamentali o da quegli interessi pubblici primari sui quali, in base alla Costituzione e alle leggi ordinarie, si regge l’ordinata e civile convivenza dei consociati nella comunità nazionale. La tutela di questi interessi – fra i quali rientrano l’integrità fisica e psichica delle persone, la sicurezza dei possessi e il rispetto o la garanzia di ogni altro bene giuridico di fondamentale importanza per l’esistenza e lo svolgimento dell’ordinamento – rappresenta il nucleo delle funzioni di polizia di pubblica sicurezza, che l’art. 4 D.P.R. 616/1977 - come ha riconosciuto questa Corte (sent. 77/1987) - attribuisce in via esclusiva allo Stato*”. Il Giudice delle leggi, nella citata sentenza, aveva, inoltre, richiamato la distinzione tra “*le competenze di pubblica sicurezza, le quali sono riservate in via esclusiva allo Stato ex art. 4 D.P.R. 616/1977...e le altre competenze enucleate dall’ampia categoria della polizia amministrativa e trasferite alle Regioni come funzioni accessorie ai settori materiali loro attribuiti*”: mentre le prime “*riguardano le misure preventive e repressive dirette al mantenimento dell’ordine pubblico e, pertanto, si riferiscono alle attività tradizionalmente ricomprese nei concetti di polizia giudiziaria e di pubblica sicurezza (in senso stretto), le altre invece concernono le attività di prevenzione o di repressione dirette 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 (sanità, turismo, cave e torbiere, ecc...), senza che ne risultino lesi o messi in pericolo i beni o gli interessi tutelati in nome dell’ordine pubblico*”. La Corte costituzionale ha espressamente confermato l’attualità di tale quadro concettuale, anche dopo le innovazioni introdotte dal D. Lgs. 112/1998 (Conferimento di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle Regioni e agli Enti locali, in attuazione del Capo I della L. 15 marzo 1997 n. 59), il quale, all’art. 159 distingue tra “*polizia amministrativa regionale e locale*” e “*ordine pubblico e sicurezza pubblica*”. La prima materia individua “*le misure dirette ad evitare danni o pregiudizi che possono essere arrecati ai soggetti giuridici e 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*”, mentre con la seconda si indicano “*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, nonchè alla sicurezza delle istituzioni, dei cittadini e dei loro beni*”. A conferma di ciò, infatti, la Corte, nella sentenza 290 del 2001, ha sottolineato che la definizione della funzione e dei compiti amministrativi relativi all’ordine pubblico e alla sicurezza pubblica contenuta nell’art. 159 c. 2 D.Lgs. 112/1998 “*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*” e ha chiarito che la nozione di “*interessi pubblici primari*”, utilizzata nell’art. 159 c. 2, è intesa a designare “*non qualsiasi interesse pubblico alla cui cura siano preposte le PP.AA., ma soltanto quegli interessi essenziali al mantenimento di un’ordinata convivenza civile*”. Questa precisazione è ritenuta necessaria dalla Corte onde evitare 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*”. La successiva sentenza n. 407 del 2002, infine, richiamando la n. 290 configura la “*sicurezza pubblica*” come “*settore riservato allo Stato relativo alle misure inerenti alla prevenzione dei reati o al mantenimento dell’ordine pubblico*” (cfr. anche sent. nn. 6/2004, 162/2004, 428/2004, 95/2005, 237/2006), “*in contrapposizione ai compiti di polizia amministrativa regionale e locale*”.

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"; "non qualsiasi interesse pubblico alla cui cura siano preposte le PP.AA.", quindi, "ma soltanto quegli interessi essenziali al mantenimento di una ordinata convivenza civile"⁹⁸.

Peculiare, infine, è la previsione dell'art. 117, comma 3, Cost., relativa alla competenza legislativa concorrente in materia di tutela e sicurezza del lavoro: in questo caso, infatti, "sembra che la disposizione contenga allo stesso tempo l'indicazione di una precisa finalità di azione dei pubblici poteri, in uno con la tutela di una specifica fattispecie di diritto costituzionalmente rilevante: il diritto al lavoro"⁹⁹.

Tentando di ricostruire il contenuto della sicurezza nelle sue dimensioni costituzionali, la dottrina ha poi utilizzato le categorie della "sicurezza esterna/interna", "individuale/collettiva" e "oggettiva/materiale"¹⁰⁰.

Risultando il primo binomio scarsamente rilevante, ai fini del presente lavoro, ci si concentrerà sulle due successive caratterizzazioni.

Mentre la prospettiva individuale della sicurezza si evince dalla previsione costituzionale di libertà tradizionalmente connesse alla tutela di una sfera intangibile della persona - nei confronti, non solo delle possibili incisioni da parte di terzi, ma anche dell'arbitrio dei pubblici poteri - la dimensione collettiva fa riferimento, in particolare - come visto - alla sicurezza quale limite esplicito all'esercizio di determinate fattispecie di libertà, al fine di tutelare anche esigenze collettive.

Con riferimento, infine, alla connotazione "oggettiva/materiale" della nozione costituzionale di "sicurezza", essa pare confermata, oltre che dal dibattito in Assemblea costituente e dall'evoluzione che ha riguardato il concetto di "ordine pubblico", anche dall'analisi delle disposizioni che alla stessa sicurezza si riferiscono, spesso in connessione con altri beni costituzionalmente tutelati - quali la sanità e l'incolumità pubblica - aventi tutti un'evidente natura oggettiva e non meramente ideale¹⁰¹.

⁹⁸ Cfr. Corte cost. sent. n. 290/2001; orientamento confermato in Corte cost. sent. n. 407/2002, sent. n. 162/2004 e sent. n. 237/2006.

⁹⁹ T. F. GIUPPONI, "Sicurezza urbana" e ordinamento costituzionale, cit., p. 53.

¹⁰⁰ T. F. GIUPPONI, "Sicurezza urbana" e ordinamento costituzionale, cit., p. 54.

¹⁰¹ T. F. GIUPPONI, "Sicurezza urbana" e ordinamento costituzionale, cit., p. 55 ss., il quale rileva come tale orientamento rifletta, in particolare, la scelta del Costituente per una "democrazia aperta, e non protetta, in cui i valori democratici, più che intimamente condivisi, devono essere oggettivamente rispettati dal punto di vista dei comportamenti esterni e del concreto *modus operandi*"

Va, infine, rilevato come, con la riforma del Titolo V (legge cost. n. 3/2001), sembri essersi fortemente accentuata una particolare dimensione della sicurezza: quella territoriale¹⁰².

In seguito a tale intervento - e alla luce del disegno di decentramento già anticipato, sul piano amministrativo, dalla legge n. 59/1997 e dal D. Lgs. n. 112/1998 - è stato confermato il ruolo centrale dello Stato, per quanto riguarda l'ordine pubblico e la sicurezza, ma è stato anche potenziato il livello regionale di intervento, attraverso la previsione di una competenza legislativa residuale in materia di polizia amministrativa locale¹⁰³.

Considerati gli intrecci funzionali e le interdipendenze tra i diversi livelli di intervento, sono state altresì previste apposite “*forme di coordinamento tra Stato e Regioni*” - in materia di ordine pubblico, sicurezza e immigrazione¹⁰⁴ - da attivare sulla base di una specifica disciplina statale, finora rimasta solo sulla carta¹⁰⁵.

A tal proposito giova sottolineare che parte della dottrina ha segnalato come il legislatore, non solo non sia intervenuto in tal senso, ma si sia addirittura mosso in un'altra direzione, accentuando le attribuzioni degli enti locali - soprattutto dei Comuni - in materia di sicurezza, al di fuori di ogni prospettiva di coordinamento e di integrazione tra i differenti livelli di governo. Ciò si evince, in particolare, dalla riforma dell'art. 54 del D. Lgs. n. 267/2000 (T.U.E.L.), con la quale, come vedremo, è stato significativamente ampliato il potere di ordinanza del Sindaco - quale ufficiale di Governo - in materia di “*incolumità pubblica*” e “*sicurezza urbana*”¹⁰⁶; nozione, quest'ultima, di assai difficile definizione.

¹⁰² Prima di tale revisione - in attuazione della Carta del 1948 - il D.P.R. n. 616/1977 aveva stabilito che allo Stato spettassero, tra l'altro, le funzioni amministrative in materia di “*difesa nazionale*” e “*pubblica sicurezza*”, mentre Regioni ed enti locali fossero titolari “*delle funzioni di polizia amministrativa nelle materie ad essi rispettivamente attribuite o trasferite*” (cfr. art. 4 c. 1 e art. 9 c. 1 D.P.R. citato).

¹⁰³ Cfr. art. 117, c. 2, lett. h) Cost.

¹⁰⁴ Cfr. art. 118 c. 3 Cost.

¹⁰⁵ Cfr. T. F. GIUPPONI, “*Sicurezza urbana*” e ordinamento costituzionale, cit., p. 71-72.

¹⁰⁶ Cfr. T. F. GIUPPONI, “*Sicurezza urbana*” e ordinamento costituzionale, cit., p. 72-73.

3. La “sicurezza urbana”

La nozione di sicurezza oggi non evoca più esclusivamente la garanzia dell'integrità della persona e dei suoi beni, ma si è progressivamente evoluta, divenendo - una volta apparso non più sufficiente il solo riferimento tradizionale all'ordine pubblico - vaga e difficile da perimetrare.

Alla luce di tale complessità, A. Pajno ha fatto riferimento alla natura “relazionale” e “plurale” della sicurezza: “relazionale perché il suo significato e la sua nozione si completano sempre grazie ad una nozione ulteriore che la specifica; plurale perché la stessa necessità di essere completata grazie ad un ulteriore contenuto concettuale evidenzia che non può esservi un solo significato specifico di sicurezza, ma tanti quante sono le nozioni ulteriori che possono specificarlo”¹⁰⁷ (si pensi ai concetti di “sicurezza pubblica”, “sicurezza sociale”, “sicurezza ambientale”, “sicurezza sanitaria”, “sicurezza del lavoro”, “sicurezza dei mercati”). In questo quadro “plurale” si inserisce l'uso della nozione extragiuridica di “sicurezza urbana”¹⁰⁸, che pone delicati problemi interpretativi¹⁰⁹.

La prima novità di tale concetto riguarderebbe, in particolare, la sua portata locale. L'aggettivo qualificativo “urbana”, infatti, chiamerebbe in causa la sede privilegiata della realizzazione della sicurezza - la città¹¹⁰ - e il ruolo che qui vi svolgono le istituzioni locali.

¹⁰⁷ A. PAJNO, *La “sicurezza urbana” tra poteri impliciti e inflazione normativa*, in A. PAJNO (a cura di), *La sicurezza urbana*, in www.astrid-online.it, p. 2.

¹⁰⁸ A. NALDI, *Mass media e insicurezza*, cit., p. 119, rileva come la nozione di “sicurezza urbana” sia spesso impiegata “in associazione ad altri termini quali degrado, devianza, criminalità”.

¹⁰⁹ Cfr. A. MORRONE, *Le ordinanze di necessità ed urgenza tra storia e diritto*, cit., p. 175-176. Sul punto A. CISTERNA, *Un giro di vite con troppi protagonisti*, in *Guida agli enti locali*, *Il Sole-24 Ore*, 49/2008, p. 29, afferma: “Di per sé, la...fluttuazione dell'ordinamento giuridico dalla nozione di “pubblica sicurezza” (T.U. 733/1931) a quella di “ordine pubblico”, con il temporaneo approdo alla nuova emergenza rappresentata dalla sicurezza urbana, dovrebbe indurre a cautela. In filigrana si intravede, infatti, uno dei problemi più controversi della tardo-modernità, ossia il rapporto che intercorre tra minacce alla sicurezza e politiche di protezione...In poche nazioni al mondo, come in Italia, la morfologia delle città reca il segno evidente della transizione dei centri urbani da luogo privilegiato della sicurezza pubblica (le mura, i bastioni, le torri medievali) a simbolo della modernità del XX secolo, in cui gli agglomerati urbani dismettono la propria vocazione difensiva, per divenire spazi privilegiati della vita sociale ed economica. L'insicurezza urbana svolge, quindi, un ruolo probabilmente epocale nella percezione della funzione protettiva dello Stato. Se la minaccia non è fuori dalle mura, ma dentro il perimetro di difesa e si annida tra coloro che coabitano le città, è evidente che la domanda di sicurezza cresce in modo esponenziale”; così “videosorveglianza, dilatazione dei casi di legittima difesa, presenza delle forze armate nei centri urbani sono soltanto le componenti di uno strumentario ancora incerto e incompleto con cui la politica intende governare l'ordine pubblico e rassicurare i cittadini”.

¹¹⁰ E' significativo il fatto che, in un contesto caratterizzato dall'emergere di paure “globali” (il terrorismo, l'allarme ambientale, le epidemie...), il concetto di sicurezza venga ancorato ad un territorio e alla comunità che lo abita.

Il secondo aspetto innovativo sarebbe rappresentato dall'ampliamento del significato di tale nozione: per “sicurezza” si intenderebbe oggi non soltanto, in negativo, la semplice assenza di minacce, ma anche, in chiave positiva, la promozione di relazioni e di coesione sociale¹¹¹.

Utilizzando, nuovamente, le parole di A. Pajno, “*la sicurezza urbana*”, quindi, “*da una parte, (evocherebbe)...l'idea della difesa di interessi pubblici primari - come l'integrità delle persone, la protezione dei possessi - sicchè non (potrebbe) che rimandare all'esercizio di funzioni statali, dall'altra, la stessa...idea dell'incremento della qualità della vita della città, sicchè non (potrebbe) che rimandare anche all'esercizio di compiti e funzioni locali*”¹¹².

La locuzione “urbana” non indicherebbe, quindi, solo un ambito limitato all'interno del quale garantire la sicurezza, ma anche un valore – quello della città sicura e accogliente - da preservare e promuovere.

Da ciò emerge come prevenzione dei pericoli e repressione di comportamenti dannosi risultino, in realtà, inidonee a realizzare una vera “sicurezza urbana” e come – parallelamente – la semplice promozione di servizi appaia insufficiente ad assicurare una stabile qualità della vita nelle città¹¹³.

Con questa duplice caratterizzazione, l'idea di sicurezza urbana - elaborata in ambiente sociologico - si è andata diffondendo in Europa e in Italia nel corso degli ultimi anni¹¹⁴, chiamando in causa le nozioni di sicurezza individuale e collettiva, di sicurezza civile e sociale, i dati sulla delittuosità, da un lato, e la sicurezza “percepita”, dall'altro.

¹¹¹ R. SELMINI, *Le politiche di sicurezza: origini, sviluppo e prospettive*, in M. BARBAGLI (a cura di), *Rapporto sulla criminalità in Italia*, Il Mulino, Bologna, 2003, p. 612, afferma che la nozione di “sicurezza urbana” comprende non più solo l'aspetto della garanzia dell'assenza di minacce, ma anche - e soprattutto - quello relativo alla promozione di attività positive di rafforzamento della percezione pubblica della sicurezza stessa. Tale dicotomia è confermata nel documento approvato dalla riunione di Presidenza del Forum generale italiano per la sicurezza urbana del giugno 2005, ove si ribadisce che “*le politiche di sicurezza riguardano l'intera popolazione, la qualità delle relazioni sociali e interpersonali, la qualità dell'ambiente urbano, mentre le politiche criminali sono la prevenzione e repressione di determinati comportamenti personali qualificati come reati. In sostanza, le politiche criminali sono solo una parte...delle politiche di sicurezza*”.

¹¹² Cfr. A. PAJNO, *Alla ricerca della nozione di sicurezza urbana*, in www.astrid-online.it, 26 settembre 2008, n. 78, p. 1-2. Il medesimo Autore, in *La “sicurezza urbana” tra poteri impliciti e inflazione normativa*, cit., p. 10, precisa quanto segue: “*E' in questo spazio – concettuale, prima ancora che giuridico - che si colloca la sicurezza urbana, come esperienza caratterizzata da profili riconducibili alla nozione tradizionale di sicurezza pubblica e da profili propri dell'intervento dei poteri locali; sicché essa pare costituire, alla fine, una realtà che non può essere esaustivamente definita se non dal concorso di funzioni statali e funzioni non statali.*”

¹¹³ A. PAJNO, *La “sicurezza urbana” tra poteri impliciti e inflazione normativa*, cit., p. 10.

¹¹⁴ F. BATTISTELLI, L. FAY LUCIANETTI, *La sicurezza urbana tra politics e policy*, cit., p. 4.

Gli studi sociologici recenti individuano, infatti, almeno tre dimensioni della sicurezza urbana¹¹⁵.

La prima si riferisce alla tutela dell'ordine pubblico in senso stretto: in tale ambito si colloca la lotta alla c.d. "microcriminalità" (borseggi, furti, scippi, danneggiamenti, spaccio di sostanze stupefacenti su strada, truffe agli anziani...); un'area dai contorni incerti, spesso anche collegata alla "macrocriminalità".

Il c.d. "disordine urbano" (*incivilities*¹¹⁶) è, invece, riferibile a una seconda dimensione della sicurezza, che comprende i comportamenti che pregiudicano l'ambiente urbano (graffiti, vandalismi...) o che costituiscono disturbo alla convivenza civile (schiamazzi, atteggiamenti offensivi o molesti...); tutti fenomeni percepiti dai cittadini come un segno di indebolimento dell'ordine sociale e di mancanza di controllo da parte delle istituzioni.

Nella terza dimensione è, invece, collocabile quello che è stato definito lo "*stress culturale*"¹¹⁷, determinato soprattutto dai rapidi mutamenti nella morfologia sociale e demografica della città.

Ci si riferisce, in particolare, alla presenza - sempre più massiccia - di persone immigrate, con lingua, usi e costumi diversi: è noto, infatti, come la percezione di sicurezza sia fortemente connessa alle abitudini e alla prevedibilità della *routine* quotidiana. Per questo motivo cambiamenti repentini nell'ambito del proprio contesto di vita possono provocare ansia e disorientamento. Da qui il nascere di un senso di estraneità e di "espropriazione", a causa del quale, improvvisamente, lo spazio urbano non è più vissuto come proprio¹¹⁸.

La nozione di "*sicurezza urbana*"¹¹⁹ si è fortemente imposta nel dibattito giuridico e politico, soprattutto a seguito della riforma - da parte dell'art. 6 della legge 125 del 24 luglio 2008 (di

¹¹⁵ Cfr. L. CHIODINI, R. MILANO, *Le ordinanze dei Sindaci e le linee di intervento dei governi locali sulla sicurezza urbana*, in CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 48 ss.

¹¹⁶ Entro tale categoria si distinguono le "*inciviltà fisiche*", che deturpano l'ambiente urbano, e quelle "*comportamentali*".

¹¹⁷ M. AUGÈ, *Nonluoghi*, cit.

¹¹⁸ Z. BAUMAN, *Postmodern Ethics*, Blackwell Publishers, Oxford, 1993, tr. it. *Le sfide dell'etica*, Feltrinelli, Milano, 1996, p. 165; F. VIANELLO, D. PADOVAN, *Criminalità e paura: la costruzione sociale dell'insicurezza*, cit.

¹¹⁹ A. PAJNO, *Alla ricerca della nozione di sicurezza urbana*, cit., p. 2, segnala che "*la locuzione sicurezza urbana o sicurezza del territorio*" compariva già "*in una serie di leggi regionali volte per lo più a disciplinare sistemi regionali di sicurezza integrata*". *E' il caso, ad esempio, della legge regionale della Toscana n. 38 del 16 agosto 2001 (...), della legge regionale della Lombardia n. 4 del 14 aprile 2003, che evoca la sicurezza urbana come condizione primaria per un ordinato svolgimento della vita civile e indica gli strumenti (intese, accordi, collaborazioni istituzionali) per il raggiungimento di questo obiettivo*".

conversione del d.l. n. 92/2008) - dell'art. 54 D. Lgs. 267/2000¹²⁰, con la quale sono stati attribuiti al Sindaco nuovi e incisivi poteri in materia di sicurezza urbana.

Secondo la nuova formulazione della norma citata, ora il Sindaco - nella veste di ufficiale del Governo - è titolare del potere di adottare provvedimenti “*anche contingibili e urgenti*” per “*prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana*”, nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento e secondo una procedura di raccordo con il Prefetto.

La specificazione degli ambiti operativi di intervento del Sindaco – unitamente alla concreta definizione delle nozioni di “*incolumità pubblica*” e “*sicurezza urbana*” - è, come noto, stata affidata dal legislatore¹²¹ ad un apposito decreto del Ministro dell'Interno, adottato il 5 agosto 2008¹²².

In base a tale D.M., per “*incolumità pubblica*” si intende “*l'integrità fisica della popolazione*”, mentre la “*sicurezza urbana*” è qualificata come “*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*”¹²³.

Ai fini del presente lavoro, giova, in particolare, procedere ad un tentativo di inquadramento costituzionale della nuova nozione di “*sicurezza urbana*”, con particolare riferimento al suo rapporto con la materia “*ordine pubblico e sicurezza*” di cui all'art. 117 c. 2 lett. h) Cost. - come modificato dalla L. cost. 3/2001 - al fine di verificare se la prima sia *sic et simpliciter* riconducibile alla seconda oppure, al contrario, presenti peculiarità specifiche.

In letteratura, infatti, non esistono sul punto opinioni concordi: a chi considera distinte le due nozioni di “*incolumità pubblica*” e di “*sicurezza urbana*” - assegnando a quest'ultima un significato ascrivibile all'ambito della polizia amministrativa locale, desunto in via residuale dai concetti di ordine e sicurezza pubblica¹²⁴ - si contrappone chi tende a considerare la sicurezza urbana come intreccio e punto di coordinamento tra competenze diverse - statali e

¹²⁰ L'art. 54 T.u.e.l., nella nuova formulazione, dispone al comma 4: “*Il Sindaco, quale ufficiale del Governo, adotta con atto motivato provvedimenti, anche contingibili e urgenti nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento, al fine di prevenire e di eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana. I provvedimenti di cui al presente comma sono preventivamente comunicati al Prefetto anche ai fini della predisposizione degli strumenti ritenuti necessari alla loro attuazione*”.

¹²¹ Cfr. art. 54 c. 4 bis D. Lgs. 267/2000.

¹²² Per un approfondimento circa i dubbi di legittimità sorti in riferimento alla scelta di affidare la definizione di tali nozioni a un Decreto Ministeriale, si rinvia al capitolo 6.5 del presente lavoro.

¹²³ Cfr., in particolare, l'art. 1 del D.M. del 5 agosto 2008.

¹²⁴ G. NAPOLITANO, *Sicurezza urbana, ruolo del Sindaco e delle Polizie municipali nella visione del “Pacchetto sicurezza”*. Come cambia l'art. 54 del D.Lgs. 18 agosto 2000 n. 267, tra aspettative e perplessità, in www.giustamm.it.

non statali – al fine, non solo della prevenzione e della repressione criminale, ma anche della promozione della coesione sociale, con la conseguenza che essa verrebbe a indicare - più che una materia - una competenza funzionale¹²⁵, necessariamente implicante il concorso e il coordinamento di soggetti e competenze diverse¹²⁶.

Non mancano, tuttavia, quanti hanno percorso altre vie esegetiche: da un lato, si è sostenuto che la sicurezza urbana significhi “*garanzia di una razionale e adeguata costruzione dello spazio o dell’assetto urbano di quartiere o di zona*” ossia “*governo della prossimità*” o “*governo delle radici d’erba o della felicità*”¹²⁷; dall’altro - per contenere le conseguenze allarmanti delle interpretazioni più estensive - si sono ricondotte le due nozioni di “*incolumità pubblica*” e “*sicurezza urbana*” a un’endiadi, che coincide con il concetto costituzionale di “*ordine pubblico e sicurezza*”¹²⁸, facendo riferimento a quelle forme di coordinamento tra Sindaco e amministrazione statale centrale e periferica previste dalla legge¹²⁹.

Aderendo a quest’ultima tesi, si può asserire che le nozioni di “*incolumità pubblica*” e “*sicurezza urbana*” rappresentino - sul piano dell’amministrazione locale - una specificazione della competenza legislativa statale di cui all’art. 117 c. 2 lett. h) Cost., senza costituire, quindi, un *tertium genus* tra la materia ivi indicata e quella della “*polizia amministrativa locale*”; orientamento che, peraltro, sembra essere confermato dalle stesse definizioni contenute nel D.M. 5 agosto 2008, che impiegano locuzioni descrittive coincidenti - o comunque inquadrabili - nella sopra ricordata nozione di “*ordine pubblico e sicurezza*”.

¹²⁵ Cfr. A. PAJNO, *Alla ricerca della nozione di sicurezza urbana*, cit., p. 3, il quale rileva come, non essendo individuato il contenuto concettuale della nozione di “*sicurezza urbana*”, quanto l’insieme degli strumenti necessari per raggiungere l’obiettivo, di essa verrebbe offerta, più che una definizione di tipo ontologico, una caratterizzazione di tipo funzionale.

¹²⁶ Cfr. A. PAJNO, *Alla ricerca della nozione di sicurezza urbana*, cit., p. 8; l’Autore, inoltre, giunge ad affermare che “*una compiuta realizzazione delle esigenze connesse alla sicurezza urbana non può...che venire dal concorso e dal coordinamento di funzioni e competenze diverse; ed è forse per tali ragioni che acquista un’importanza decisiva per la nozione di sicurezza urbana la previsione dell’art. 118 c. 3 Cost. che individua nella legge statale la fonte chiamata a disciplinare forme di coordinamento tra Stato e Regioni, tra l’altro nella materia di cui alla lett. h) dell’art. 117 c. 2 Cost.*” (p. 2). Sul tema cfr. anche L. VANDELLI, *I poteri del Sindaco in materia di ordine e sicurezza pubblica nel nuovo art. 54 Tuel*, in AA.VV. *Nuovi orizzonti della sicurezza urbana dopo la legge 24 luglio 2008, n. 125 ed il decreto del Ministro dell’Interno*, Bonomia University Press, Bologna, 2009, p. 51 ss.

¹²⁷ P. URBANI, *Sulla sicurezza urbana ovvero la sicurezza nella pianificazione urbanistica*, 8 luglio 2008, in www.astrid.eu, p. 3-4

¹²⁸ L. PALADIN, *Ordine pubblico*, in *Noviss. Digesto Italiano*, vol. XII, Utet, Torino, 1965, p. 130; C. LAVAGNA, *Il concetto di ordine pubblico alla luce delle norme costituzionali*, in *Democrazia e diritto*, 1967, p. 367 ss.

¹²⁹ G. CAIA, *L’amministrazione della pubblica sicurezza e le forze di polizia: l’assetto delle competenze ed il coordinamento in relazione ai recenti interventi normativi*, intervento al convegno *Nuovi orizzonti della sicurezza urbana. Dopo la legge 24 luglio 2008, n. 125 ed il decreto del Ministro dell’Interno* – Bologna, 25 Settembre 2008, in www.astrid-online.it, p. 23.

Va rilevato, inoltre, il fatto che la riconducibilità dei menzionati concetti di “*incolumità pubblica*” e “*sicurezza urbana*” all’ambito materiale di cui all’art. 117 c. 2 lett. h) Cost. confermerebbe la competenza statale con riguardo ad essi, esercitata, *ex art.* 54 c. 4 T.u.e.l., attraverso la rappresentativa figura del Sindaco, il quale - in virtù degli accresciuti poteri in una materia che attiene ad interessi pubblici primari - viene così a configurarsi - in modo più spiccato che nel passato - come autorità di pubblica sicurezza¹³⁰.

Nella normativa qui analizzata il Sindaco è, infatti, considerato nella sua veste di ufficiale di Governo - piuttosto che in quella di rappresentante dell’ente esponenziale della comunità locale; elemento che rappresenterebbe “*una chiave di lettura particolarmente significativa, atta a far emergere con chiarezza che l’attribuzione di poteri volti a fronteggiare le situazioni inerenti alla sicurezza delle città avviene nell’ambito di una prospettiva prevalentemente legata alla dimensione statale degli interventi, rispetto ai quali i provvedimenti affidati al Sindaco devono necessariamente inscrivere nell’ambito di una relazione che ancora sembra caratterizzarsi in termini di rapporto gerarchico tra amministrazione statale e locale, per lo più attraverso l’interconnessione della figura del Prefetto*”¹³¹.

Una tale ricostruzione, tuttavia, presta il fianco alle obiezioni fondate sul rispetto del principio di legalità dell’azione amministrativa, in relazione a funzioni che dovrebbero trovare comunque nella legge la loro fonte di disciplina e di generale organizzazione (artt. 117 e 118 Cost.)¹³²; legge che, invece, nel caso specifico, appare come una sorta di norma in

¹³⁰ T. F. GIUPPONI, “*Sicurezza urbana*” e ordinamento costituzionale, cit., p. 78. L’Autore (nota 78) considera significativi in questo senso “*quanto previsto dall’art. 54, comma 2, del D.Lgs. n. 267/2000, in base al quale “il Sindaco [...] concorre ad assicurare anche la cooperazione della Polizia locale con le forze di Polizia statali, nell’ambito delle direttive di coordinamento impartite dal Ministro dell’Interno – Autorità nazionale di pubblica sicurezza”, nonché “la scelta di un potenziamento del già citato strumento dei piani coordinati di controllo del territorio (di cui all’art. 17 della legge n. 128/2001), ora espressamente estesi alla determinazione “dei rapporti di reciproca collaborazione fra i contingenti di personale della Polizia municipale e provinciale e gli organi di Polizia dello Stato” anche nell’ambito di specifiche esigenze di Comuni “diverse da quelle dei maggiori centri urbani” (cfr. l’art. 7 della legge n. 125/2008, che rinvia ad un apposito D.M. l’indicazione delle procedure operative)*”.

¹³¹ G. MELONI, *Il potere “ordinario dei Sindaci di ordinanze extra ordinem*, in CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 56. T. F. GIUPPONI, “*Sicurezza urbana*” e ordinamento costituzionale, cit., p. 78, afferma, inoltre, che “*sempre in quest’ottica, dunque, andrebbe letto il potere del Ministro di adottare atti di indirizzo nei confronti dei Sindaci*”, rilevando altresì che “*nell’ambito dell’esercizio di una competenza amministrativa che, per le sue peculiarità, richiede comunque un esercizio unitario, pur articolandosi sul territorio, tali forme di coordinamento e vigilanza appaiono, infatti, del tutto coerenti con l’intento di evitare eccessive difformità di azione sul territorio nazionale*”.

¹³² Così, tra gli altri, A. PAJNO, *La “sicurezza urbana”*, cit., *passim*; L. VANDELLI, *I poteri del Sindaco in materia di ordine e sicurezza pubblica nel nuovo art. 54 T.u.e.l.*, cit., p. 51 ss.

bianco, rimettendo completamente ad un D.M.¹³³ l'indicazione degli ambiti di intervento del Sindaco in materia di sicurezza urbana¹³⁴.

Secondo altri, al contrario – come detto - la “sicurezza urbana” non risulterebbe configurabile come una vera e propria materia, quanto piuttosto come una finalità da perseguire nell'intreccio di diverse funzioni pubbliche, non solo statali, ma anche di competenza delle autonomie territoriali. Tale orientamento troverebbe conferma nello stesso D.M. del 5 agosto 2008, ove si fa riferimento alla necessità di “migliorare le condizioni di vivibilità nei centri urbani, la convivenza civile e la coesione sociale”; finalità che esulerebbero dalla nozione classica di “ordine pubblico”.

Anche tale visione, tuttavia, si presterebbe ad alcune obiezioni, non risultando coerente con la già citata disciplina concernente i rapporti tra Sindaco, Prefetto e Ministro dell'Interno e con i relativi poteri sostitutivi o di indirizzo¹³⁵.

Giova, a questo punto, rilevare come, da ultimo, la Corte costituzionale sembri aver valorizzato il primo dei descritti orientamenti.

Pur nell'ambito di un mero *obiter dictum*, infatti, nella sentenza n. 196 del 2009 - pronunciata, a fronte dei ricorsi promossi dalla Provincia autonoma di Bolzano, con riferimento alla legittimità costituzionale dell'art. 6 del d.l. n. 92 del 2008 e al conflitto di attribuzione tra enti, sorto a seguito del decreto del Ministro dell'Interno del 5 agosto 2008 - la Corte ha affermato che, alla luce della legge n. 125/2008 e del D.M. 5 agosto 2008, “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 all'attività di prevenzione e repressione dei reati, e non i poteri concernenti lo svolgimento di funzioni di polizia amministrativa”¹³⁶,

¹³³ Per un approfondimento circa i dubbi di legittimità sorti in riferimento alla scelta di aver affidato la definizione di tali ambiti di intervento ad un Decreto Ministeriale, si rinvia al capitolo 6.5 del presente lavoro.

¹³⁴ T. F. GIUPPONI, “Sicurezza urbana” e ordinamento costituzionale, cit., p. 78-79.

¹³⁵ T. F. GIUPPONI, “Sicurezza urbana” e ordinamento costituzionale, cit., p. 79-80, il quale segnala che risulterebbe “difficile immaginare profili di supremazia gerarchica tra Prefetto e Sindaco quando questi agisce in qualità di responsabile dell'ente territoriale e nell'esercizio di competenze locali”.

¹³⁶ A sostegno di tale conclusione, la Corte costituzionale, nella sentenza n. 196/2009, ha rimarcato i seguenti elementi: la titolazione del d.l. n. 92 del 2008 (che si riferisce appunto alla “sicurezza pubblica”); il richiamo - contenuto nelle premesse del decreto, quale fondamento giuridico dello stesso - all'art. 117, c. 2, lett. h) Cost.; la circostanza che, sempre nelle premesse, il decreto escluda espressamente dal proprio ambito di riferimento la polizia amministrativa locale. L'orientamento della Corte è stato richiamato dalla sentenza n. 981 del 6 aprile 2010 del T.A.R. Lombardia (Milano), con la quale è stata annullata l'ordinanza del Sindaco di Gambolò che intimava a un gruppo di cittadini italiani di etnia Sinti, residenti nel predetto Comune da almeno trent'anni, di liberare l'area in cui stazionavano le loro *roulottes*. Il giudice amministrativo, nella pronuncia citata, ha ritenuto che l'interpretazione della nuova disciplina delle ordinanze sindacali debba essere compiuta in rigorosa aderenza al dettato costituzionale, affermando conseguentemente come il D.M. 5 agosto 2008 - che ha definito il concetto di sicurezza urbana - si riferisca esclusivamente alla tutela della sicurezza pubblica. Secondo il TAR, infatti, qualora le ordinanze di cui all'art. 54 T.u.e.l. si estendessero a materie diverse dalla sicurezza pubblica tradizionalmente intesa, sconfinando nella polizia amministrativa locale, l'operazione compiuta con il decreto-

facendo la norma espressamente riferimento alle competenze statali di cui all'art. 117, comma 2, lett. h) Cost.; ciò, in ogni caso – precisa la Corte - a prescindere da una “*valutazione del merito del decreto impugnato e in particolare dal profilo concernente l'ampiezza della definizione del concetto di sicurezza urbana in relazione ai suoi potenziali riflessi sulla sfera di libertà delle persone*”¹³⁷.

Si rileva che alla stessa conclusione la Corte è pervenuta nella successiva sentenza n. 226 del 2010, pronunciandosi sulla nozione di “*sicurezza urbana*” di cui alla legge n. 94/2009¹³⁸.

Nel caso di specie, le Regioni Toscana, Emilia Romagna e Umbria avevano sollevato questione di legittimità costituzionale con riguardo all'art. 3, commi 40¹³⁹, 41¹⁴⁰, 42¹⁴¹ e 43¹⁴² della legge 15 luglio 2009, n. 94 (*Disposizioni in materia di sicurezza pubblica*), eccependo, in particolare, che le disposizioni citate - a loro volta attuate tramite il D.M. 8 agosto 2009 - autorizzando e disciplinando l'attività dei “*volontari della sicurezza*” (c.d. “*ronde*”), dettassero una disciplina esorbitante dall'ambito della materia “*ordine pubblico e sicurezza*” - di competenza legislativa statale esclusiva ai sensi dell'art. 117, c. 2, lett. h)

sicurezza sarebbe fortemente sospetta di incostituzionalità, per violazione delle garanzie di autonomia degli enti locali. Alla luce di tale ricostruzione, il giudice amministrativo conclude che il nuovo potere di ordinanza “*può essere esercitato qualora la violazione delle norme che tutelano i beni previsti dal D.M. del 5 agosto 2008...non assuma rilevanza solo in sé stessa (poiché in tal caso soccorrono gli strumenti ordinari) ma possa costituire la premessa per l'insorgere di fenomeni di criminalità suscettibili di minare la sicurezza pubblica; in tal caso, venendo in gioco interessi che vanno oltre le normali competenze di polizia amministrativa locale, il Sindaco, in qualità di ufficiale di governo, assume il ruolo di garante della sicurezza pubblica e può provvedere, sotto il controllo prefettizio ed in conformità delle direttive del Ministero dell'Interno, alle misure necessarie a prevenire o eliminare i gravi pericoli che la minacciano*”.

¹³⁷ Nella pronuncia citata, infatti, la Corte precisa che “*in questa sede [...] il sindacato che la Corte è chiamata a svolgere è circoscritto al profilo concernente l'area delle competenze dello Stato e della Provincia autonoma ed alla verifica di un'eventuale menomazione di queste ultime da parte del provvedimento impugnato*”, chiarendo che “*il rispetto del confine nei vari casi e ambiti potrà essere oggetto di controlli giurisdizionali ad opera del giudice comune o di questa stessa Corte in sede di conflitto fra gli enti*”.

¹³⁸ Per un approfondimento sul tema si rinvia a S. ROSSI, *Ronde e disagio sociale. Nota a Corte Costituzionale n. 226/2010*, 26 luglio 2010, in www.forumcostituzionale.it.

¹³⁹ L'art. 3 c. 40 della legge 94/2009 dispone: “*I Sindaci, previa intesa con il Prefetto, possono avvalersi della collaborazione di associazioni tra cittadini non armati al fine di segnalare alle Forze di Polizia dello Stato o locali eventi che possano arrecare danno alla sicurezza urbana ovvero situazioni di disagio sociale*”.

¹⁴⁰ L'art. 3 c. 41 della legge 94/2009 dispone: “*Le associazioni sono iscritte in apposito elenco tenuto a cura del Prefetto, previa verifica da parte dello stesso, sentito il Comitato provinciale per l'ordine e la sicurezza pubblica, dei requisiti necessari previsti dal decreto di cui al comma 43. Il Prefetto provvede, altresì, al loro periodico monitoraggio, informando dei risultati il comitato*”.

¹⁴¹ L'art. 3 c. 42 della legge 94/2009 dispone: “*Tra le associazioni iscritte nell'elenco di cui al comma 41 i Sindaci si avvalgono, in via prioritaria, di quelle costituite tra gli appartenenti, in congedo, alle Forze dell'ordine, alle Forze armate e agli altri Corpi dello Stato. Le associazioni diverse da queste ultime sono iscritte negli elenchi solo se non siano destinatarie, a nessun titolo, di risorse economiche a carico della finanza pubblica*”.

¹⁴² L'art. 3 c. 43 della legge 94/2009 dispone: “*Con decreto del Ministro dell'Interno, da adottare entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, sono determinati gli ambiti operativi delle disposizioni di cui ai commi 40 e 41, i requisiti per l'iscrizione nell'elenco e sono disciplinate le modalità di tenuta dei relativi elenchi*”.

Cost. - invadendo la potestà legislativa residuale regionale in materia di polizia amministrativa locale.

La Corte, nella sentenza in esame – riferendosi, ancora una volta, prevalentemente ai dati formali e operando un’interpretazione sistematica delle disposizioni in gioco - dopo aver segnalato come la titolazione della legge n. 94/2009 contenga la nozione di “*sicurezza pubblica*”, ha tratteggiato un collegamento ideale – evidenziando anche quello testuale – tra l’art. 3 della legge n. 94/2009 e l’art. 54 c. 4 del D. Lgs. n. 267/2000.

Il giudice delle leggi ha, quindi, desunto da ciò l’identica valenza del concetto “*sicurezza urbana*” nei due contesti normativi; soluzione confermata dal D.M. 8 agosto 2009 - attuativo dell’art. 3 c. 43 della legge n. 94/2009 – che, nell’individuare gli ambiti operativi dell’attività dei volontari, richiama, nel preambolo, tanto l’art. 54 D. Lgs. n. 267/2000 quanto il D.M. 5 agosto 2008.

Conseguentemente, la Corte ha ritenuto di poter fornire un’interpretazione uniforme della nozione di “*sicurezza urbana*”¹⁴³ - considerandola circoscritta alle sole attività di prevenzione e repressione dei reati - e ha posto in rilievo alcune previsioni normative - contenute nella legge n. 94/2008 - sintomatiche della riconducibilità di tale concetto entro lo spettro della “*sicurezza pubblica*” di competenza statale; tali sarebbero: l’obbligo, per il Sindaco che intenda avvalersi delle associazioni di volontari, di una previa intesa con il Prefetto; la prevista iscrizione delle associazioni stesse ad un registro, tenuto dalla Prefettura, previo parere, in sede di verifica dei requisiti, del Comitato provinciale per l’ordine e la sicurezza; la preferenza accordata alle associazioni costituite da personale in congedo delle Forze dell’Ordine, delle Forze Armate o di altri Corpi dello Stato; la previsione che le segnalazioni degli osservatori siano indirizzate, in via esclusiva, alle Forze di Polizia statali o locali¹⁴⁴.

I problemi interpretativi descritti, relativi alla determinazione del contenuto della nozione di “*sicurezza urbana*” – tali, come esposto, anche da suscitare dubbi di legittimità rispetto al dettato costituzionale - nascono certamente da una “debolezza” intrinseca del dettato

¹⁴³ La Corte, al punto 5.3 del *Considerato in diritto*, infatti, afferma: “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”.

¹⁴⁴ Cfr. Corte costituzionale, sentenza n. 226/2010, punto 5.3 del *Considerato in diritto*.

normativo del nuovo art. 54 c. 4 T.u.e.l., il quale è stato efficacemente definito una “*delega in bianco*”¹⁴⁵ del legislatore.

Al fine di risolvere tali delicate questioni - accanto alle pronunce della Corte costituzionale, tese a valorizzare una lettura sistematica e coerente della nuova disciplina legislativa rispetto alle competenze riconosciute ai diversi livelli di governo dopo la riforma del Titolo V del 2001 – viene, altresì, sollecitata, da parte della dottrina, “*una rapida individuazione, da un lato, delle funzioni fondamentali degli enti locali e, dall’altro, delle forme di coordinamento tra Stato e Regioni in materia di ordine pubblico e sicurezza*”¹⁴⁶, affinché si possa trovare il giusto equilibrio tra esigenze di prevenzione e repressione criminale, di competenza statale, e gestione delle politiche di inclusione e coesione sociale, di spettanza dei livelli regionali e locali di governo¹⁴⁷.

¹⁴⁵ M. PIAZZA, *Ordinanza anti-prostituzione per il “buon costume” o scostumatamente anti-costituzionale?*, in *Giur. cost.*, 2008, p. 4032.

¹⁴⁶ Cfr., in particolare, T. F. GIUPPONI, “*Sicurezza urbana*” e ordinamento costituzionale, cit., p. 81-82. Per un approfondimento del tema, si segnalano anche: P. BONETTI, *La prima interpretazione costituzionalmente conforme (e restrittiva) dei provvedimenti (anche ordinari) dei Sindaci in materia di sicurezza urbana: l’opinabile sopravvivenza dei Sindaci e dei Presidenti delle giunte provinciali quali “ufficiali di Governo”, l’afferenza alla sicurezza pubblica, tipologia e limiti*, in www.forumcostituzionale.it; P. BONETTI, *Le leggi regionali su materie concernenti la sicurezza devono rispettare la potestà legislativa statale circa le forme di coordinamento tra Stato e Regioni in materia di ordine pubblico e sicurezza*, in *Le Regioni*, n. 5, settembre-ottobre 2004, Il Mulino, Bologna, p. 1168-1181; F. CORTESE, *Povertà e ordinanze dei sindaci: le politiche pubbliche e l’importanza delle questioni organizzative*, in *Le istituzioni del federalismo*, Maggioli, Rimini, 2009, p. 697-712.

¹⁴⁷ T. F. GIUPPONI, “*Sicurezza urbana*” e ordinamento costituzionale, cit., p. 82 segnala come, alla luce dell’art. 117, c. 2, lett. m) Cost., debba, anche con riguardo al secondo profilo, sempre essere garantita dallo Stato uniformità, su tutto il territorio nazionale, dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali.

Capitolo 2

Le politiche in materia di sicurezza in Italia: dalla “sensibilizzazione” all’“emergenza”

La vita sociale e legislativa del nostro Paese ha risentito, sin dai primi anni '70 del secolo scorso¹⁴⁸, di una sorta di cadenza ondivaga, che ha visto ciclicamente i Governi affrontare il problema della sicurezza collettiva, con provvedimenti evocati quasi sempre come straordinari.

A partire dagli anni Novanta, la “questione sicurezza” ha occupato una posizione preminente nei discorsi pubblici ed è entrata prepotentemente nella comunicazione politica, innanzitutto come tema di propaganda elettorale.

In particolare dal 1996, la domanda di sicurezza - prima cavalcata solo da alcuni partiti marginali (MSI-AN) o emergenti (Lega Nord) - ha trovato definitivamente legittimità nell'agenda politica e ha iniziato a costituire un perno fondamentale per la costruzione del consenso a livello nazionale e locale¹⁴⁹.

Pur essendosi la “questione sicurezza” imposta in Italia con maggior ritardo rispetto a quanto accaduto in altri Paesi europei, ad una nascita relativamente recente ha fatto, tuttavia, seguito uno sviluppo così rapido che gli esperti del settore hanno individuato già tre fasi per descrivere l'evoluzione delle politiche ad essa dedicate: la fase della “sensibilizzazione”, coincidente con la prima metà degli anni '90; quella dello “sviluppo”, affermata nel corso della seconda; quella del “consolidamento”, iniziata nei primi anni del nuovo millennio¹⁵⁰.

M. Pavarini¹⁵¹ ha parlato di un percorso caratterizzato da “forti accelerazioni e da brusche frenate”, sviluppatosi a seguito di una crescente domanda sociale di sicurezza da parte dei cittadini, rivolta sempre più agli amministratori locali e soprattutto ai Sindaci.

Questo processo di posizionamento del bene pubblico-sicurezza a livello di governo locale può essere ricollegato a due fattori essenziali: da un lato, la trasformazione profonda nei

¹⁴⁸ Si pensi, ad esempio, alla legge n. 497/1974, recante “Nuove norme contro la criminalità” o alla legge n. 152/1975, titolata “Disposizioni a tutela dell'ordine pubblico”.

¹⁴⁹ R. CORNELLI, *Paura e ordine nella modernità*, cit., p. 38-39.

¹⁵⁰ R. SELMINI, *Le politiche di sicurezza: origini, sviluppo e prospettive*, cit., p. 614 ss.

¹⁵¹ M. PAVARINI, *L'aria delle città rende (ancora) liberi? Dieci anni di politiche locali di sicurezza*, in M. PAVARINI (a cura di), *L'amministrazione locale della paura*, Carocci, Roma, 2006, p. 11-64.

meccanismi di rappresentanza, per effetto delle leggi n. 142 del 1990 - la quale ha prodotto significativi cambiamenti nel quadro istituzionale dei Comuni italiani¹⁵² - e n. 81 del 1993, che ha introdotto l'elezione diretta dei Sindaci¹⁵³; dall'altro, l'evoluzione della domanda stessa di sicurezza, che, da richiesta di tutela dai fenomeni criminali (c.d. microcriminalità o criminalità diffusa), si è progressivamente estesa, coinvolgendo svariate problematiche relative alla vivibilità delle città, classificabili come cause di "disordine sociale" (comportamenti aggressivi nei confronti di residenti o passanti, presenza di senza fissa dimora, accattonaggio, tossicodipendenza...) o di "disordine fisico" (edifici abbandonati e incustoditi, cattiva manutenzione degli spazi urbani, scritte sui muri, rifiuti e veicoli abbandonati su strada, scarsa illuminazione, panchine vandalizzate...) ¹⁵⁴.

Unitamente agli episodi di microcriminalità, quindi, anche il degrado urbano, le inciviltà e il degrado sociale hanno iniziato a influire sulla percezione di insicurezza dei cittadini¹⁵⁵, non necessariamente ancorata a dati reali e spesso addirittura enfatizzata dai *mass media*¹⁵⁶.

¹⁵² Si tratta degli interventi normativi che R. SEGATORI, *I Sindaci. Storia e sociologia dell'amministrazione locale in Italia dall'Unità ad oggi*, Donzelli, Roma, 2003, definisce le "leggi della svolta". La legge n. 142/1990, in particolare, oltre a istituire le Città metropolitane - una tra le riforme ancora in attesa di attuazione, nonostante i successivi interventi legislativi, persino di rango costituzionale, fino alla più recente legge n. 42/2009 sul federalismo fiscale - ha mutato anche la distribuzione dei poteri tra i Consigli comunali e le Giunte, rafforzando il ruolo delle seconde, cui viene attribuita la gestione degli "atti di amministrazione che non siano riservati dalla legge al Consiglio e che non rientrino nelle competenze, previste dalle leggi o dallo statuto, del Sindaco" (art. 35, c. 2).

¹⁵³ S. SCOTTI, *Controllo del territorio, la risposta nei piani specifici*, in *Guida agli enti locali, Il Sole-24 Ore*, 32/2008, p. 32, rileva che "a seguito dell'elezione diretta del Sindaco, gli elettori hanno individuato in quest'ultimo, a prescindere dalle disposizioni normative, un garante della propria qualità della vita".

¹⁵⁴ CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 111-112. Cfr. anche L. CHIESI, *Le inciviltà: degrado urbano e insicurezza*, in R. SELMINI (a cura di), *La sicurezza urbana*, Il Mulino, Bologna, 2004, p. 129-140.

¹⁵⁵ S. CALCAGNINI, *I nuovi poteri del Sindaco in materia di sicurezza*, in *Studium iuris*, 5/2009, Cedam, Padova, p. 502. L'Autrice, in particolare, sottolinea come il "diffuso disagio" e le "inquietudini collettive" siano incrementati dal ridursi della rete di relazioni sociali a base territoriale.

¹⁵⁶ Cfr. L. GUADAGNUCCI, *Lavavetri*, Terre di mezzo editore, Milano, 2009, p. 4-5, il quale ricorda, ad esempio, che "nell'arco di pochi mesi abbiamo assistito ad almeno due violente campagne politiche e d'opinione contro minoranze ben identificate: rom e romeni nel novembre 2007, ancora rom e più genericamente "nomadi", a partire dal maggio 2008. Le campagne hanno assunto toni e forme che ricordano i pogrom contro gli ebrei, campagne che si ripetono nella storia europea: criminalizzazione di ristretti gruppi umani da parte dell'opinione pubblica, ricorrenti vessazioni ad opera delle forze di sicurezza, aggressioni e attentati a campi rom e singole persone. I media hanno svolto un ruolo essenziale, prima enfatizzando oltremisura gli episodi di cronaca, poi legittimando la "caccia" a rom e immigrati, avviata sull'onda emotiva suscitata dalle cronache e dalle reazioni scomposte di alcuni leader politici". L'Autore, in particolare, sottolinea il fatto che "i mezzi d'informazione, con rare eccezioni, hanno fomentato allarmi e ansie, conducendo il Paese a una sorta di isteria collettiva", ragione per cui "nel maggio 2008, un gruppo di giornalisti ha lanciato l'appello "I media rispettino il popolo rom", sottoscritto nell'arco di pochi giorni da centinaia di persone"; iniziativa seguita dalla campagna "Giornalisti contro il razzismo", lanciata "per sollecitare un'informazione più corretta sul tema dell'immigrazione e delle minoranze, cominciando con la messa al bando di alcune parole che hanno effetti discriminatori, a partire dalla parola "clandestino" (Cfr. in www.giornalismi.info/mediarom).

Si è così registrata un'evoluzione della domanda di “*sicurezza urbana*”, i cui contorni hanno progressivamente assunto le dimensioni di un'intensa richiesta di “*qualità della vita*” e di “*vivibilità della città*”¹⁵⁷.

Mentre la prima fase del processo sopra delineato (1994-1998) è stata caratterizzata dalla rivendicazione, da parte dei Sindaci, di un ruolo più attivo nella gestione securitaria delle città¹⁵⁸ - alla quale i poteri centrali (Prefetti e Ministero dell'Interno) hanno prevalentemente risposto con la riaffermazione del proprio monopolio sulla “*questione sicurezza*”¹⁵⁹ - sul finire degli anni '90 - in particolare nel biennio 1998-1999 - si è aperta una fase di negoziazione tra i due livelli di governo, che ha visto Sindaci e Prefetti confrontarsi in relazione alle misure da adottare¹⁶⁰.

In tale fase (la c.d. “*stagione dei protocolli*”) si è assistito al riconoscimento del bisogno di avviare forme di collaborazione tra Comuni e Prefetture, attraverso l'adozione di strumenti¹⁶¹ volti alla “*sperimentazione di nuove modalità di relazione, finalizzate alla realizzazione di iniziative coordinate per un governo complessivo della sicurezza delle città*”¹⁶².

Il ricorso allo strumento pattizio, da parte delle amministrazioni operanti ai diversi livelli di governo per garantire la sicurezza delle comunità locali, ha segnato il punto di incontro tra la

¹⁵⁷ S. CALCAGNINI, *I nuovi poteri del Sindaco in materia di sicurezza*, cit., p. 502-503

¹⁵⁸ Si fa riferimento, in particolare, alla richiesta, da parte dei Sindaci, di impiegare le polizie locali nell'attività di contrasto e di repressione della microcriminalità e di poter indicare priorità di intervento alle autorità di pubblica sicurezza.

¹⁵⁹ C. BRACCESI, *Le politiche di sicurezza urbana in Italia*, in C. BRACCESI, R. SELMINI (a cura di), *Sicurezza urbana e ruolo della polizia locale*, Maggioli, Rimini, 2005, p. 25-45.

¹⁶⁰ Cfr. V. ANTONELLI, *La collaborazione tra Stato ed enti territoriali in materia di sicurezza locale: i patti per la sicurezza*, in www.astrid.eu, p. 2, il quale rileva, tuttavia, che risale ai primi anni '90 l'introduzione di una specifica disciplina degli strumenti pattizi per il governo della sicurezza locale. L'art. 12, c. 8 del d.l. n. 152/1991, convertito nella legge n. 203/1991, ha riconosciuto, infatti, la possibilità di realizzare a livello provinciale - secondo le direttive emanate dal Ministro dell'Interno - piani coordinati di controllo del territorio da attuarsi a cura dei competenti uffici della Polizia di Stato e dei comandi provinciali dell'Arma dei carabinieri e della Guardia di finanza, ai quali possono partecipare - previa richiesta al Sindaco - contingenti dei corpi o servizi di polizia municipale.

¹⁶¹ Si tratta di specifici protocolli di intesa che, stipulati con gli organi istituzionalmente preposti alla tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica, possono affiancarsi, secondo la deliberazione del CIPE del 21 marzo 1997, ai patti territoriali e ai contratti d'area, al fine di conseguire gli obiettivi di rafforzamento delle condizioni di sicurezza. Cfr. sul tema: V. ANTONELLI, *La collaborazione tra Stato ed enti territoriali in materia di sicurezza locale: i patti per la sicurezza*, cit., p. 2.

¹⁶² Protocollo d'intesa tra la Prefettura di Modena e il Comune di Modena, sottoscritto il 9 febbraio 1998. In CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 148, nota 25, si evidenzia, in particolare, che, dopo un boom seguito alla stesura del primo protocollo - risalgono, infatti, al 1998 ben 48 protocolli - negli anni seguenti la situazione si è stabilizzata ad una ventina di protocolli stipulati per anno. Nel 2002 vi è stata una nuova esplosione del fenomeno (ben 65 protocolli in un anno), cui è seguito un netto calo, confermato anche dalle tendenze del 2004. I protocolli firmati dal 1998 al 2004, raccolti dal Dipartimento per la Pubblica Sicurezza, risultano essere 194, cui si devono aggiungere - come si evince da una relazione del Servizio studi della Camera - altri strumenti pattizi di varia denominazione, per un totale complessivo di circa 400 accordi intercorsi, tra il 1997 e il 2006, tra governo centrale e governi locali (Cfr: http://www.camera.it/cartellecomuni/leg15/RapportoAttivitaCommissioni/testi/01/01_cap25_sch03.htm#_ftn1).

crescente dimensione anche locale della sicurezza e la necessità di coordinare e integrare le politiche dei diversi attori pubblici¹⁶³.

I protocolli - caratterizzati principalmente dalla riaffermazione, di fronte ai cittadini, di una corresponsabilità tra Sindaco e Prefetto per lo stato della sicurezza di quella specifica comunità - hanno, tuttavia, assunto carattere emergenziale e non hanno prodotto significativi risultati¹⁶⁴.

Ai protocolli di questo primo periodo ha fatto seguito una “seconda generazione” di intese, cui è stata attribuita la denominazione di “*contratti di sicurezza*”, con esplicito richiamo all’esperienza francese dei *Contrats Locaux de Sécurité* (CLS)¹⁶⁵.

In questa seconda fase, il maggior interesse dello Stato centrale per la nuova accezione di sicurezza urbana e per le attività degli enti locali, si è concretizzata nell’approvazione della riforma¹⁶⁶ del Comitato provinciale per l’ordine e la sicurezza pubblica¹⁶⁷ che ha sancito, per la prima volta, l’ingresso degli amministratori locali¹⁶⁸ tra i componenti “di diritto” di tale organo¹⁶⁹.

¹⁶³ V. ANTONELLI, *La collaborazione tra Stato ed enti territoriali in materia di sicurezza locale: i patti per la sicurezza*, cit., p. 1.

¹⁶⁴ G. AMENDOLA, *Città, criminalità, paure*, cit.

¹⁶⁵ Si tratta di accordi multilaterali tra Governo, Forze dell’ordine, Magistratura, Comuni, associazioni e altri soggetti, stipulati per iniziativa del Prefetto, del Procuratore della Repubblica e del Sindaco, nati sulla scia di una circolare interministeriale che ha fornito ai Prefetti le direttive generali per l’elaborazione e la firma di tali intese. M. ALLULLI, *Le politiche urbane in Italia. Tra adattamento e frammentazione*, Paper marzo 2010, Cittalia-Fondazione Anci Ricerche, p. 32, rileva che, mentre i Contratti Locali di Sicurezza, secondo il modello francese, si presentavano come uno strumento anche finalizzato al superamento del disagio socio-economico di aree urbane periferiche e dei conseguenti problemi di illegalità, nel nostro Paese, al contrario, questa integrazione tra obiettivi di lotta alla criminalità ed altri di carattere più spiccatamente sociale è mancata. L’Autore, inoltre, nell’articolo citato (p. 48), rileva criticamente che, a partire dalla fine degli anni Novanta, “vengono assunte in Italia iniziative analoghe ad altre attivate in altri Paesi europei (Francia e Regno Unito in particolare), ma con due differenze significative. In primo luogo in Francia (soprattutto) e nel Regno Unito (meno) le politiche della sicurezza integrano strumenti sociali e repressione dei fenomeni criminali, per affrontare tanto le cause quanto gli effetti dell’illegalità, laddove in Italia i “patti locali” non hanno obiettivi di carattere sociale. In secondo luogo, in altri Paesi europei le politiche per la sicurezza sono state attivate in risposta a situazioni emergenziali (ad esempio i disordini nelle banlieues in Francia). In Italia, invece... l’affermazione delle politiche per la sicurezza sembra...avere origine da processi di imitazione rispetto a politiche attivate in altri Stati europei e da dinamiche competitive di politics che portano all’attivazione di politiche “guidate dalle opportunità” piuttosto che “guidate dai problemi”.

¹⁶⁶ D. Lgs. 27 luglio 1999, n. 279 recante *Disposizioni integrative del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112, in materia di composizione e funzionamento del Comitato provinciale per l’ordine e la sicurezza pubblica*, al quale si deve anche l’introduzione della possibilità che il Comitato sia convocato - quando lo richieda il Sindaco del Comune capoluogo di Provincia - per la trattazione di questioni attinenti alla sicurezza della comunità locale o per la prevenzione di tensioni e conflitti sociali che possono comportare turbamenti dell’ordine e della sicurezza pubblica in ambito comunale.

¹⁶⁷ L’art. 20 della legge 121 dell’1 aprile 1981 recante “*Nuovo ordinamento dell’Amministrazione della pubblica sicurezza*” dispone che: “*Presso la Prefettura è istituito il Comitato provinciale per l’ordine e la sicurezza pubblica, quale organo ausiliario di consulenza del Prefetto per l’esercizio delle sue attribuzioni di autorità provinciale di pubblica sicurezza*”.

¹⁶⁸ Si tratta del Sindaco del Comune capoluogo di Provincia, del Presidente della Provincia e - quando debbano trattarsi questioni riferibili ai rispettivi ambiti territoriali - dei Sindaci degli altri Comuni interessati.

¹⁶⁹ CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 116.

All'occasionalità e alla specificità che hanno caratterizzato le molteplici esperienze negoziali e partecipate di governo della sicurezza locale ha fatto seguito il tentativo di “formalizzare” le relazioni interistituzionali in materia di sicurezza; intento realizzato attraverso l'art. 7 del D.P.C.M. del 12 settembre 2000¹⁷⁰ - rimasto, tuttavia, inattuato - che ha individuato nella Conferenza Unificata la sede nella quale promuovere - sentito il Ministro dell'Interno o su sua proposta - uno o più accordi tra Governo, Regioni, Province, Comuni e Comunità montane, per lo svolgimento, in forma coordinata, delle attività di rispettiva competenza, volte al perseguimento di condizioni ottimali di sicurezza delle città e del territorio extraurbano, nonché di tutela dei diritti di sicurezza dei cittadini¹⁷¹.

Giova, altresì, ricordare che la tendenza del legislatore a introdurre forme di collaborazione e di coordinamento in materia di sicurezza locale ha trovato riscontro in alcune pronunce della Corte costituzionale, la quale ha auspicato lo sviluppo “*di forme di collaborazione tra apparati statali, regionali e degli enti locali volti a migliorare le condizioni di sicurezza dei cittadini e del territorio, sulla falsariga di quanto ad esempio prevede il D.P.C.M. 12 settembre 2000, il cui art. 7, comma 3, in relazione al comma 1, dispone che il Ministro dell'Interno promuove «le iniziative occorrenti per incrementare la reciproca collaborazione» tra organi dello Stato e Regioni in tema di «sicurezza delle città e del territorio extraurbano e di tutela dei diritti di sicurezza dei cittadini»*”¹⁷².

¹⁷⁰ L'art. 7, c. 1, D.P.C.M. del 12 settembre 2000, recante “*Individuazione dei beni e delle risorse finanziarie, umane, strumentali ed organizzative, da trasferire alle Regioni e agli enti locali per l'esercizio delle funzioni e dei compiti amministrativi in materia di Polizia amministrativa*”, infatti, dispone che “*lo Stato, le Regioni e gli enti locali collaborano in via permanente, nell'ambito delle rispettive attribuzioni e competenze, al perseguimento di condizioni ottimali di sicurezza delle città e del territorio extraurbano e di tutela dei diritti di sicurezza dei cittadini, nonché per la realizzazione di specifici progetti di ammodernamento e potenziamento tecnico-logistico delle strutture e dei servizi di polizia amministrativa regionale e locale, nonché dei servizi integrativi di sicurezza e di tutela sociale, agli interventi di riduzione dei danni, all'educazione alla convivenza nel rispetto della legalità*”, mentre i commi 2 e 3 attribuiscono alla Conferenza Unificata Stato, Regioni e Autonomie locali e al Ministero dell'Interno l'iniziativa per promuovere “*la stipula di protocolli d'intesa o accordi per conseguire specifici obiettivi di rafforzamento delle condizioni di sicurezza delle città e del territorio extraurbano*”.

¹⁷¹ V. ANTONELLI, *La collaborazione tra Stato ed enti territoriali in materia di sicurezza locale: i patti per la sicurezza*, cit., p. 3-4.

¹⁷² Cfr. Corte cost., sentenza 7 maggio 2004, n. 134. In tale pronuncia la Consulta ha specificato altresì che, trattandosi di forme di collaborazione e di coordinamento che coinvolgono compiti e attribuzioni di organi dello Stato, esse “*debbono trovare il loro fondamento o il loro presupposto in leggi statali che le prevedano o le consentano, o in accordi tra gli enti interessati*”. Si segnala che, già nella sentenza del 13 marzo 2001, n. 55, la Corte aveva affermato che “*nella prospettiva di una completa ed articolata attuazione del principio di leale collaborazione tra istituzioni regionali e locali ed istituzioni statali, non può escludersi che l'ordinamento statale persegua opportune forme di coordinamento tra Stato ed enti territoriali in materia di ordine e sicurezza pubblica, volte a migliorare le condizioni di sicurezza dei cittadini e del territorio*”. Nella successiva pronuncia del 17 marzo 2006 n. 105, il giudice delle leggi ha, inoltre, precisato che l'attivazione di queste forme di collaborazione “*necessariamente presuppone la possibilità, in capo all'ente locale, di apprezzamento - attraverso l'attività di rilevazione, di studio e di ricerca applicata - delle situazioni concrete e storiche riguardanti la sicurezza sul territorio regionale, alla luce delle peculiarità dei dati e delle condizioni che esso offre*”.

Dall'inizio del nuovo millennio fino al 2005, si colloca la terza fase dello sviluppo delle politiche di sicurezza, denominata “*dell'incontro mancato*” in quanto non si è giunti alla definizione di una normativa nazionale, volta a promuovere una politica di gestione della sicurezza a livello locale, così come, al contrario, i governi locali si sarebbero attesi¹⁷³.

Nonostante tale battuta d'arresto, il movimento di rinnovamento sviluppatosi in tema di sicurezza urbana non si è fermato, ma si è rivolto, in particolare, alle Regioni, le quali hanno colto “*l'esigenza di dare un quadro normativo di riferimento e strumenti concreti di sostegno per lo sviluppo*”¹⁷⁴ di tali nuove richieste e hanno supportato i governi locali, nella promozione di nuove politiche di sicurezza urbana, attraverso l'assegnazione anche di risorse finanziarie, programmatiche ed organizzative¹⁷⁵.

Ciò è stato reso possibile grazie ad una rimodulazione delle funzioni pubbliche lungo una dimensione multilivello, inaugurata già dalle c.d. *leggi Bassanini*¹⁷⁶ e consolidata grazie alla legge di revisione costituzionale n. 3 del 18 ottobre 2001 recante “*Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione*”, la quale, intervenendo sull'art. 117 Cost., ha confermato, in capo allo Stato, la competenza legislativa esclusiva in materia di ordine e sicurezza pubblica¹⁷⁷, rimettendo, tuttavia, alle Regioni quella in materia di polizia locale e prevedendo l'emanazione di una legge nazionale per disciplinare le forme di coordinamento tra Stato e Regioni nelle materie appena ricordate¹⁷⁸.

¹⁷³ CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 117. Cfr. anche M. PAVARINI, *L'aria delle città rende (ancora) liberi?*, cit., p. 11-64; C. BRACCESI, *Le politiche di sicurezza urbana in Italia*, cit., p. 25-45.

¹⁷⁴ C. BRACCESI, *Le politiche di sicurezza urbana in Italia*, cit., p. 33.

¹⁷⁵ Si ricorda che, a partire dal 2001, si è assistito all'emanazione di una serie di leggi regionali - L. reg. Toscana n. 38 del 16 agosto 2001; L. reg. Lombardia n. 4 del 14 aprile 2003; L. reg. Emilia-Romagna n. 24 del 4 dicembre 2003 - volte a disciplinare “*sistemi regionali di sicurezza integrata*”, che hanno previsto interventi nei settori della Polizia locale, della sicurezza, dell'educazione alla legalità, della formazione professionale, della riqualificazione urbana, con l'obiettivo primario di favorire l'ordinata convivenza civile e di prevenire l'insorgere della criminalità.

¹⁷⁶ Le *reforme Bassanini* sono costituite da un insieme di provvedimenti legislativi (leggi nn. 59/1997, 127/1997, 191/1998, 50/1999 e D.Lgs. 112/1998), tutti orientati all'affermazione del principio di sussidiarietà nell'amministrazione pubblica. Con la legge n. 59/1997, in particolare, sono state attribuite agli enti locali tutte le funzioni che “*non richiedono l'unitario esercizio a livello regionale*”. Parallelamente alla promozione di nuove forme di decentramento, le riforme degli anni Novanta si sono poste l'obiettivo di innovare nel complesso il funzionamento dell'amministrazione pubblica - dunque anche delle amministrazioni dei Comuni - sulla base della diffusa convinzione che “*accanto al rafforzamento presidenzialista del ruolo del Sindaco, si debbano aumentare le garanzie di democraticità e di funzionalità a favore dei cittadini*” (Cfr. R. SEGATORI, *I Sindaci. Storia e sociologia dell'amministrazione locale in Italia dall'Unità ad oggi*, cit.).

¹⁷⁷ Cfr. art. 117 c. 2 lett. h) Cost.

¹⁷⁸ L'art. 118 c. 3 Cost., infatti, dispone: “*La legge statale disciplina forme di coordinamento fra Stato e Regioni nelle materie di cui alle lettere b) e h) del secondo comma dell'articolo 117 e disciplina inoltre forme di intesa e coordinamento nella materia della tutela dei beni culturali*”.

Proprio a partire dal 2001, il tema della sicurezza ha assunto un ruolo di inedita centralità nei programmi elettorali delle principali coalizioni: se lo schieramento di centro-sinistra collocava la sicurezza “*al primo posto nelle preoccupazioni degli italiani*”¹⁷⁹ e proponeva nuovi sistemi di controllo “*per la sicurezza dei centri urbani*”¹⁸⁰, nel “*Contratto con gli italiani*” della coalizione di centro-destra - stipulato dall'on. Silvio Berlusconi negli studi di *Porta a Porta* l'8 maggio 2001 - si proponeva “*l'attuazione del Piano per la difesa dei cittadini e la prevenzione dei crimini, che prevede tra l'altro l'introduzione dell'istituto del poliziotto o carabiniere o vigile di quartiere nelle città*”¹⁸¹.

La questione urbana veniva così tematizzata con riguardo ai problemi della criminalità e della sicurezza; tendenza che sarebbe proseguita nei programmi predisposti per le successive campagne elettorali¹⁸². Se e quanto la centralità assunta dal tema della sicurezza nell'agenda politica corrispondesse all'emergere di fenomeni di criminalità inediti in termini qualitativi e/o quantitativi è questione controversa¹⁸³.

La stessa percezione di insicurezza, stando a fonti del Ministero dell'Interno, non sembra aver assunto sul finire degli anni Novanta dimensioni inedite¹⁸⁴, così come l'andamento dei reati commessi in Italia tra il 2001 e il 2006 mostra una realtà complessa che, pur presentando tratti di indubbia problematicità, non pare caratterizzarsi come condizione emergenziale¹⁸⁵.

La tematizzazione della questione urbana in chiave di “*sicurezza*” ha, tuttavia, comportato un vero e proprio mutamento del paradigma interpretativo dei problemi nell'agenda delle politiche urbane, dando origine alle c.d. “*politiche di sicurezza urbana*”, definite da Amendola come le “*azioni volte a ridurre l'insicurezza del vivere quotidiano nelle città, anche nella sua dimensione percettiva e anche con riferimento a fenomeni diversi da quelli*”

¹⁷⁹ *Rinnoviamo l'Italia, insieme, il programma dell'Ulivo per il governo 2001-2006 presentato da Francesco Rutelli*, in www.perlulivo.it/politiche2001/programma.pdf, p. 10.

¹⁸⁰ *Rinnoviamo l'Italia, insieme*, cit., p. 81.

¹⁸¹ *Contratto con gli Italiani*, in <http://2001-2006.governoberlusconi.it/>

¹⁸² In L. GUADAGNUCCI, *Lavavetri*, cit., p. 6-7, l'Autore rileva che “*alle elezioni dell'aprile 2008, secondo tutti gli analisti, la destra si è imposta grazie alle sue sbrigative proposte in materia di sicurezza urbana, contrasto all'immigrazione, rafforzamento delle misure di polizia*”, mentre “*il centrosinistra si è battuto sullo stesso terreno, sull'onda di una propria politica della sicurezza, messa a punto “sul campo” da molti Sindaci e dallo stesso governo Prodi (2006-2008) e descritta...come il necessario superamento di un anacronistico tabù, il quale impediva di sfidare le destre sul loro terreno e di rispondere ai “nuovi bisogni” dei cittadini*”.

¹⁸³ Nell'indagine svolta da CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 79 si legge che “*Dal confronto tra i dati e il livello di percezione dell'insicurezza emerge come quest'ultima non vada di pari passo con la graduatoria dei reati*”.

¹⁸⁴ Ministero dell'Interno, *Rapporto sulla criminalità in Italia. Analisi, prevenzione, contrasto*, 2006, www.interno.it/mininterno/export/sites/default/it/assets/files/14/0900_rapporto_criminalita.pdf

¹⁸⁵ M. ALLULLI, *Le politiche urbane in Italia*, cit., p. 30-32. In particolare, in CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 143, si legge che: “*dall'analisi delle variazioni percentuali dei reati nelle città esaminate nell'arco temporale 2001-2006 emerge che le uniche città che mostrano un aumento sono le tre grandi città del nord, Genova, Milano e Torino (...). Tutte le altre città presentano valori negativi. In particolare le più “virtuose” risultano Venezia, Roma e Palermo*”.

*penalmente sanzionati. Caratteristiche queste che definiscono le politiche di sicurezza come politiche (...) i cui attori istituzionali sono, oltre allo Stato, anche gli altri livelli di governo territoriale e, in particolare, i Comuni*¹⁸⁶.

Accade così che, nel triennio 2006-2008, di pari passo con il riemergere dell'attenzione pubblica nei confronti della criminalità, gli enti locali abbiano assunto un nuovo ruolo, *“che in parte si sono autoattribuiti e in parte sono stati chiamati a svolgere dal Governo centrale”*¹⁸⁷.

Ciò ha segnato l'aprirsi di una nuova fase (quella della c.d. *“emergenza sicurezza”*)¹⁸⁸, scandita da alcuni specifici passaggi: l'intesa con i Sindaci, finalizzata a definire un Patto per la sicurezza in ciascuna città metropolitana, nel quale vengano previste risorse organizzative e finanziarie; la stipula di oltre 30 Patti per la sicurezza, firmati prevalentemente tra il 2007 e il 2009 (cui deve aggiungersi quello del 2006 adottato a Napoli); l'approvazione - in data 21 maggio 2008, in occasione del primo Consiglio dei Ministri del IV Governo Berlusconi, riunito, in via straordinaria, nella Prefettura di Napoli - di un *“Pacchetto sicurezza”*, comprensivo di un decreto legge (23 maggio 2008, n. 92), due disegni di legge¹⁸⁹ e tre decreti legislativi¹⁹⁰.

Il d.l. n. 92/2008, recante *“Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica”*, è stato successivamente convertito nella legge 24 luglio 2008, n. 125, la quale ha introdotto i c.d. *“nuovi poteri di ordinanza”* riconosciuti ai Sindaci in materia di incolumità pubblica e di sicurezza urbana¹⁹¹ e cui è seguito il D.M. del 5 agosto 2008 - recante *“Incolumità pubblica e sicurezza urbana: definizione e ambiti di applicazione”* - volto a perimetrare il potere

¹⁸⁶ G. AMENDOLA, *Città, criminalità, paure. Sessanta parole chiave per capire e affrontare l'insicurezza urbana*, cit., *passim*.

¹⁸⁷ CENSIS, *41° Rapporto annuale sulla situazione sociale del Paese*, 2007, p. 627.

¹⁸⁸ Questa nuova fase è nata, secondo alcuni, più da un'emergenza politica che non dall'esplosione di una emergenza reale di insicurezza. In L. GUADAGNUCCI, *Lavavetri*, cit., p. 97-98, l'Autore afferma che *“nel 2007...chi parla di emergenza criminalità non ha il conforto della statistica”* e che *“le autorità, di fronte alla paura irrazionale, non scelgono la via della riflessione e del ragionamento”*, ma, *“invece di tranquillizzare, mostrando che non esiste alcuna vera emergenza, cavalcano le ossessioni e le fobie, arrivando presto a dire che l'“insicurezza percepita” è di per sé un'emergenza e che c'è un solo modo per curarla: l'aumento delle misure repressive e del controllo poliziesco del territorio. Così la macchina della paura si mette in moto e diventa strumento di governo”*.

¹⁸⁹ Essi hanno successivamente completato l'iter parlamentare e sono ora leggi vigenti. Si tratta, in particolare, della legge 15 luglio 2009, n. 94, recante *“Disposizioni in materia di sicurezza pubblica”* - la quale, in vigore dall'8 agosto 2009, individua cinque macro-aree di intervento (immigrazione clandestina, criminalità organizzata, criminalità diffusa, sicurezza stradale e decoro urbano) - e della legge 30 giugno 2009, n. 85, recante *“Adesione dell'Italia al Trattato di Prum”*, finalizzata a rafforzare la cooperazione di polizia in materia di lotta al terrorismo, alla criminalità transfrontaliera e all'immigrazione clandestina.

¹⁹⁰ Essi riguardano le seguenti materie: ricongiungimenti familiari dei cittadini stranieri (D. Lgs. 3 ottobre 2008, n. 160), riconoscimento dello status di rifugiato (D. Lgs. 3 ottobre 2008, n. 159). La terza misura, relativa alla libera circolazione dei cittadini comunitari, è stata momentaneamente accantonata.

¹⁹¹ CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 121-122.

sindacale di intervenire ai fini della prevenzione e del contrasto di situazioni urbane di degrado¹⁹².

L'avvio della fase dell'“emergenza” - apertasi nel percorso di sviluppo delle politiche di sicurezza urbana - è fatto coincidere con la “fiaccolata per la sicurezza”, svoltasi a Milano la sera del 26 marzo 2007, nella quale veniva richiesto un intervento del Governo centrale¹⁹³, da parte dei Sindaci¹⁹⁴ di alcune città¹⁹⁵.

Si ricorda, inoltre, che, in data 20 marzo 2007, l'allora Ministro dell'Interno Giuliano Amato aveva già sottoscritto con l'Associazione Nazionale dei Comuni Italiani (ANCI) un protocollo d'intesa¹⁹⁶ - sulla base della legge finanziaria per il 2007¹⁹⁷ - il quale, nato dalla necessità di definire - in via generale e in maniera coordinata - linee d'intervento volte ad

¹⁹² Si fa riferimento, in particolare, a: spaccio di stupefacenti, sfruttamento della prostituzione, accattonaggio molesto, fenomeni di violenza legati all'abuso di alcool, situazioni di danneggiamento al patrimonio pubblico e privato, incuria, degrado, occupazione abusiva di immobili, abusivismo commerciale, illecita occupazione di suolo pubblico.

¹⁹³ Il Governo (II Governo Prodi - XV legislatura - dal 17.05.2006 al 6.05.2008) era allora guidato dal Presidente del Consiglio Romano Prodi, mentre Ministro dell'Interno era Giuliano Amato.

¹⁹⁴ Già nel 1997 Vandelli aveva parlato del “partito dei Sindaci”, tramite il quale essi rivendicavano “il ruolo di unica istituzione che non tradisce le attese”, proponendosi come “squadra in grado di governare il Paese” (cfr. L. VANDELLI, *Sindaci e miti. Sisifo, Tantalo e Damocle nell'amministrazione locale*, Il Mulino, Bologna, 1997).

¹⁹⁵ Cfr. F. POLETTI, *La fiaccolata per la sicurezza mobilita il Centrodestra. In piazza il leader della Cdl. Basta violenza a Milano. In 15mila con la Moratti*, in *La Stampa*, 27 marzo 2007, p. 12-13.

¹⁹⁶ V. ANTONELLI, *La collaborazione tra Stato ed enti territoriali in materia di sicurezza locale: i patti per la sicurezza*, cit., p. 23, sottolinea il fatto che “il “Patto per la sicurezza” tra il Ministro dell'Interno e l'ANCI del marzo del 2007...oltre a definire la sicurezza quale “diritto primario dei cittadini da garantire in via prioritaria per assicurare lo sviluppo sociale ed economico del Paese ed un'adeguata qualità della vita”, include nel “governo della sicurezza urbana” “le iniziative capaci di migliorare la vivibilità del territorio e la qualità della vita, coniugando prevenzione, mediazione dei conflitti, controllo e repressione”. Si tratterebbe, secondo l'Autore, di “una definizione che anticipa la scelta contenuta nel decreto del Ministro dell'Interno del 5 agosto del 2008, attuativo dell'art. 6 della legge n. 125 del 2008 (che ha novellato l'art. 54 del D. Lgs. n. 267 del 2000)”, di cui in seguito. Secondo Antonelli, inoltre, “l'analisi dei contenuti dei patti permette(rebbe) di evidenziare alcuni specifici ambiti che in parte coincidono con quelli individuati dal medesimo decreto del Ministro dell'Interno...lo spaccio di stupefacenti, lo sfruttamento della prostituzione, l'accattonaggio e i fenomeni di violenza legati anche all'abuso di alcool; il danneggiamento al patrimonio pubblico e privato; l'incuria, il degrado e l'occupazione abusiva di immobili; l'abusivismo commerciale e l'illecita occupazione di suolo pubblico; la prostituzione su strada o l'accattonaggio molesto. Si tratta di ambiti in relazione ai quali i patti hanno previsto progetti ed interventi destinati ad essere svolti in forma coordinata da amministrazioni statali e locali; necessità questa non ripresa dal legislatore statale che, nel disciplinare con la legge n. 125 del 2008 le attribuzioni del Sindaco in materia di sicurezza urbana, si è limitato a prevedere la preventiva comunicazione al Prefetto dei provvedimenti in materia”. Secondo l'Autore, sarebbe “rimasto invariato, invece, il compito del Sindaco di concorrere ad assicurare la cooperazione della Polizia locale con le forze di Polizia statali, nell'ambito delle direttive di coordinamento impartite dal Ministro dell'Interno in materia di sicurezza pubblica”.

¹⁹⁷ Si tratta della legge n. 296 del 2006, la quale, all'art. 439, prevedeva la possibilità, per Regioni ed enti locali, di contribuire - anche finanziariamente - alla realizzazione di programmi straordinari di incremento dei servizi di polizia, di soccorso tecnico urgente e per la sicurezza dei cittadini. La collaborazione sarebbe stata regolata in base a convenzioni - stipulate dal Ministro dell'Interno e, per sua delega, dai Prefetti con le Regioni e gli enti locali - che avrebbero previsto la contribuzione logistica, strumentale o finanziaria di questi ultimi. La disposizione, contenuta nella legge finanziaria per l'anno 2007, era, tuttavia, stata anticipata dal “Patto per la sicurezza di Napoli e Provincia”, stipulato il 3 novembre 2006.

assicurare un più elevato livello di risposta alla domanda di sicurezza, si proponeva di costituire la cornice di riferimento per specifiche intese¹⁹⁸ in sede locale.

Esso, in particolare, muoveva dalla consapevolezza del manifestarsi di una dimensione “urbana” dei problemi riguardanti la sicurezza e dalla necessità di affiancare, ai tradizionali interventi per la tutela dell’ordine e della sicurezza pubblica, iniziative capaci di migliorare la vivibilità del territorio e la qualità della vita, coniugando prevenzione, mediazione dei conflitti, controllo e repressione¹⁹⁹.

L’intesa, inoltre, fissava già alcune linee di indirizzo per sviluppare iniziative congiunte da realizzarsi in collaborazione tra enti locali e Ministero dell’Interno, fra le quali spiccavano: la promozione di un rapporto di collaborazione tra Prefetti e Sindaci per un più intenso ed integrato processo conoscitivo delle problematiche emergenti sul territorio; l’attivazione di iniziative di prevenzione sociale, mirate alla riqualificazione del tessuto urbano, al recupero del degrado ambientale²⁰⁰ e delle situazioni di disagio sociale²⁰¹; la promozione e il potenziamento degli apparati di videosorveglianza²⁰²; la previsione di strategie integrate di intervento per la qualificazione e il miglioramento del controllo sul territorio da parte delle Polizie locali²⁰³ (mediante la polizia annonaria, urbanistica e stradale, ma anche attraverso il rafforzamento delle verifiche di polizia amministrativa, con il controllo dei locali di pubblico spettacolo e dei pubblici esercizi)²⁰⁴.

Al patto siglato tra il Ministro dell’Interno e l’ANCI si accompagnava un accordo tra lo stesso Ministro e i Sindaci delle aree metropolitane (Roma, Bologna, Catania, Milano,

¹⁹⁸ Si tratta dei c.d. “patti per la sicurezza” che avrebbero dovuto rappresentare “un nuovo modello operativo capace di favorire la collaborazione tra le Parti con la definizione strategica e condivisa di linee sinergiche di azione” per realizzare “politiche integrate di sicurezza” (cfr. V. ANTONELLI, *La collaborazione tra Stato ed enti territoriali in materia di sicurezza locale: i patti per la sicurezza*, cit., p. 8).

¹⁹⁹ V. ANTONELLI, *La collaborazione tra Stato ed enti territoriali in materia di sicurezza locale: i patti per la sicurezza*, cit., p. 8.

²⁰⁰ Si pensi ai progetti e agli interventi finalizzati alla riqualificazione dell’ambiente urbano attraverso, ad esempio, l’incremento dell’illuminazione pubblica.

²⁰¹ V. ANTONELLI, *La collaborazione tra Stato ed enti territoriali in materia di sicurezza locale: i patti per la sicurezza*, cit., p. 18, precisa che “gli interventi a sfondo sociale comprendono anche progetti finalizzati all’integrazione dei migranti ed emarginati (“senza fissa dimora”), attraverso politiche abitative, l’inserimento nel mondo del lavoro e l’integrazione con le comunità locali”.

²⁰² V. ANTONELLI, *La collaborazione tra Stato ed enti territoriali in materia di sicurezza locale: i patti per la sicurezza*, cit., p. 19, rileva che l’“incremento dei sistemi di videosorveglianza nelle zone urbane più a rischio o ad alta frequentazione pubblica (parchi, scuole, mezzi pubblici)...rientra tra gli interventi che il Comune adotta per rendere gli spazi pubblici più sicuri e vivibili. Tuttavia, l’ampio risalto attribuito a tali interventi, anche in termini finanziari, appare giustificato soprattutto dalla necessità delle istituzioni locali di dare una risposta immediata ed evidente alla richiesta di sicurezza da parte della cittadinanza”.

²⁰³ Si tratta delle attività di contrasto all’illegalità diffusa (commercio abusivo, contraffazione, prostituzione, occupazione abusiva di immobili, lavoro nero); interventi destinati a essere svolti dalla Polizia municipale, in collaborazione con le forze di Polizia statale, e, in alcuni casi, con l’apporto della Guardia di Finanza (cfr. V. ANTONELLI, *La collaborazione tra Stato ed enti territoriali in materia di sicurezza locale: i patti per la sicurezza*, cit., p. 16).

²⁰⁴ CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 134-135.

Torino, Genova, Firenze, Bari, Napoli, Palermo, Cagliari), finalizzato a definire patti per la sicurezza²⁰⁵ con ciascuna delle città elencate, che prevedessero - da parte di tutti i contraenti - risorse finanziarie e organizzative adeguate.

Si trattava di un “*super-patto per la sicurezza*” con cui il Ministro “*prometteva, entro 60 giorni, di portare a compimento tanti mini-patti per la sicurezza*” con i Sindaci di tutte le città metropolitane, “*ritagliati sulla misura delle loro diverse emergenze*”²⁰⁶.

Per comprendere concretamente le caratteristiche di tali patti, giova esaminare brevemente i due principali, conclusi con i Comuni di Milano e Roma²⁰⁷.

Nella premessa del “*Patto per Milano sicura*” - sottoscritto il 18 maggio 2007 dal Prefetto Lombardi e dal Sindaco Moratti, alla presenza del sottosegretario Minniti - si legge, in particolare, che “*i cittadini milanesi manifestano un crescente senso di insicurezza – determinato dall’attuale stato dell’ordine e della sicurezza pubblica – con raccolte di firme e altre iniziative pubbliche; testimonianza di un disagio suscettibile di modificare in prospettiva le abitudini di vita e la vivibilità della città*” e si precisa che “*la città di Milano, quale polo di attrattiva per il benessere offerto, soffre della presenza di numerosi cittadini extracomunitari irregolari e di nomadi, che si sono stabilmente insediati nel territorio, utilizzando strutture abusive in aree e immobili dismessi*”.

Non manca, nel testo, il consueto riferimento ai “*reali*” destinatari degli interventi; si legge, infatti, che “*le fasce deboli – quali anziani, donne e minori – risultano essere quelle che maggiormente percepiscono un crescente senso di insicurezza*”.

Dagli esempi riportati emerge come le motivazioni del “*Patto per Milano sicura*” non contengano alcun riferimento a dati empirici e concreti, ma si limitino a evocare il senso di

²⁰⁵ I Patti per la sicurezza sono così illustrati nell'apposita sezione del sito del Ministero dell'Interno (www.interno.it): “*Questi accordi consistono in più fondi, più uomini, azioni mirate per la sicurezza, interventi per affrontare la questione dei rom, misure anticontraffazione, interventi di contrasto allo sfruttamento della prostituzione e all'abusivismo commerciale. Prevedono anche una riorganizzazione dei presidi delle Forze dell'ordine, l'intensificazione delle funzioni dei “poliziotti di quartiere”, il contrasto alle “forme di mendacità organizzata”. La spinta alla conclusione dei Patti nasce dalla considerazione che occorre garantire ai cittadini il diritto alla sicurezza e alla qualità della vita urbana. Per ottenere questo è richiesta l'azione congiunta di più livelli di governo, nell'ambito delle responsabilità di ciascuno, nonché la promozione, anche in via sussidiaria, di interventi per rendere effettivo il diritto alla sicurezza. Spesso, infatti, si registra uno stretto legame tra il disagio sociale, il degrado dei comportamenti civili e i fenomeni di maggiore pericolosità e allarme, che ledono il diritto alla sicurezza, soprattutto nelle fasce deboli della popolazione (anziani, donne e minori). Per questo vanno progressivamente eliminate le aree di degrado e di illegalità e, ferma restando la competenza delle Autorità di Pubblica Sicurezza, va ottimizzata l'integrazione con le politiche di sicurezza delle Autonomie territoriali, impegnando maggiormente le polizie locali*”.

²⁰⁶ Cfr. F. AMABILE, *Criminalità: il Piano per le metropoli. Sicurezza: Patto con le città. Il Governo: accontenteremo i Sindaci. Ma la Moratti: in piazza nonostante le promesse*, in *La Stampa*, 21 marzo 2007, p. 15-16.

²⁰⁷ Cfr. N. GRIGOLETTO, *Conto alla rovescia - 1 giorno. “Patti sulla sicurezza” missione quasi compiuta*, in *La Stampa*, 19 maggio 2007, p. 33.

insicurezza percepito da parte della cittadinanza, per chiudersi con la *“retorica sulle “fasce deboli” che somiglia molto ad una excusatio non petita: una sorta di autodifesa preventiva per interventi di “pubblica sicurezza” che colpiscono immancabilmente poveri, immigrati, esclusi dal mercato, le “vite di scarto” descritte da Zygmunt Bauman”*²⁰⁸.

Anche il *“Patto per Roma sicura”* è stato sottoscritto il 18 maggio 2007 - stesso giorno scelto per quello di Milano²⁰⁹ – ma esso, oltre al Comune, ha visto coinvolti anche Provincia e Regione.

Questa volta, nelle premesse, mancano i riferimenti all’*“insicurezza percepita”* e alla *“sofferenza”* per l’immigrazione, presenti nel testo milanese, e si preferisce optare per una *“fumosissima indicazione degli obiettivi”*²¹⁰.

Nel testo del Patto, infatti, si legge: *“Nella relazione fra Prefettura, Regione Lazio, Provincia e Comune di Roma va ricercata la cornice di possibili strategie per sinergie operative interistituzionali mirate alla prevenzione di forme di delittuosità che interagiscono con problematiche situazionali e sociali locali”*.

Sul piano strategico, il Patto sembra mirare al coordinamento fra enti locali e Prefettura, con l’obiettivo di *“incrementare i servizi di polizia”*, mentre, dal punto di vista pratico, esso sottolinea la necessità di contrastare l’abusivismo commerciale, lo sfruttamento della prostituzione e la contraffazione delle merci, attribuendo al Prefetto il compito di coordinare gli interventi straordinari con il Comitato provinciale per l’ordine e la sicurezza pubblica.

Ultimo aspetto preso in considerazione dal documento è *“l’esigenza dell’intensificazione e della qualificazione del contrasto alle forme di mendicizia organizzata...nell’ambito delle politiche rivolte a elevare i livelli di vivibilità urbana”*; espressione ambigua che sembra evocare il decoro, la pulizia, data dall’assenza dalle strade di questuanti²¹¹.

Descritti brevemente i tratti peculiari dei Patti che hanno interessato i Comuni di Milano e Roma, giova precisare che i Patti sottoscritti dal 2006, tra il Ministro dell’Interno e i rappresentanti delle istituzioni locali, sono attualmente 33²¹² e che, nonostante sia stato concluso, il 13 settembre 2008, un *“Patto per la sicurezza nei piccoli Comuni”* (Accordo

²⁰⁸ L. GUADAGNUCCI, *Lavavetri*, cit., p. 125.

²⁰⁹ L. GUADAGNUCCI, in *Lavavetri*, cit., p. 128, sostiene che tale scelta sia stata finalizzata ad ottenere un maggior impatto mediatico.

²¹⁰ L. GUADAGNUCCI, in *Lavavetri*, cit., p. 128.

²¹¹ L. GUADAGNUCCI, in *Lavavetri*, cit., p. 130.

²¹² CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 135.

Ministero dell'Interno - Anci Consulta nazionale piccoli Comuni)²¹³, gli accordi hanno interessato principalmente le Città metropolitane, come si evince dall'elenco sottostante.

Patti per la sicurezza stipulati nel periodo 2006 – 2009

1. Patto per la sicurezza di Napoli e Provincia	3 novembre 2006
2. Patto per Roma sicura	18 maggio 2007
3. Patto per Milano sicura	18 maggio 2007
4. Patto per Torino sicura	22 maggio 2007
5. Patto per Cagliari sicura	11 giugno 2007
6. Patto per Catania sicura	11 giugno 2007
7. Patto per Genova sicura	14 giugno 2007
8. Patto per Bari sicura	18 giugno 2007
9. Patto per Bologna sicura	19 giugno 2007
10. Patto per Venezia sicura	18 luglio 2007
11. Patto per Modena sicura	18 luglio 2007
12. Patto per Firenze sicura	19 luglio 2007
13. Patto per Prato sicura	31 luglio 2007
14. Patto per la sicurezza di Vicenza	13 novembre 2007
15. Patto per Asti sicura	17 dicembre 2007
16. Patto per Perugia sicura	10 marzo 2008
17. Patto per Como sicura	10 giugno 2008
18. Patto per la sicurezza di Siena	17 giugno 2008
19. Patto per Brescia sicura	28 luglio 2008
20. Secondo Patto per Roma sicura	29 luglio 2008
21. Patto per la sicurezza area Mariano Comense	5 agosto 2008

²¹³ In V. ANTONELLI, *La collaborazione tra Stato ed enti territoriali in materia di sicurezza locale: i patti per la sicurezza*, cit., p. 9-10, l'Autore afferma: "la considerazione che nelle realtà urbane di piccole dimensioni il tema della sicurezza (vada) declinato in modo specifico e peculiare - in quanto legato spesso a fenomeni di marginalità sociale, criminalità e micro-criminalità che incidono sulle fasce più deboli della popolazione e che richiedono diversificate misure di prevenzione, controllo e repressione - nonché l'estensione - ad opera del decreto legge 23 maggio 2008, n. 92, convertito con modificazioni dalla legge 24 luglio 2008, n. 125, recante "Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica" - della previsione di "piani coordinati di controllo" di cui alla legge 128 del 2001, anche ai piccoli Comuni, sono alla base della sottoscrizione - il 13 settembre 2008 - di un Accordo tra il Ministero dell'Interno e la Consulta Nazionale ANCI dei Piccoli Comuni, volto a definire in via generale linee d'intervento specifiche per i Comuni di minore dimensione demografica, al quale possono rifarsi specifiche intese in sede locale mediante la stipula di patti per la sicurezza".

22. Patto per la sicurezza per Fara in Sabina	16 settembre 2008
23. Protocollo per la sicurezza urbana di Ancona - Unione dei Comuni della Media Vallesina	14 ottobre 2008
24. Patto per Foggia sicura	6 novembre 2008
25. Patto locale di sicurezza urbana Area “Bassa Comasca”	12 novembre 2008
26. Patto per la sicurezza di Gallarate	1 dicembre 2008
27. Patto per la sicurezza di Busto Arsizio	1 dicembre 2008
28. Patto per la sicurezza di Varese	1 dicembre 2008
29. Patto territoriale per la sicurezza della Spezia	26 gennaio 2009
30. Sicurezza urbana e territoriale nella Regione Veneto	16 marzo 2009
31. Patto per la sicurezza dell’Area del Lago di Garda	20 marzo 2009
32. Patto per la sicurezza del comune e della provincia di Padova	15 aprile 2009
33. Patto di sicurezza per la provincia di Trapani	25 giugno 2009
34. Patto per la Provincia di Pordenone sicura	2 luglio 2009
35. Patto per Latina sicura	16 luglio 2009
36. Patto per Asti sicura	6 novembre 2009
37. Patto per Prato sicura	26 gennaio 2010
38. Patto per Monza sicura	3 febbraio 2010
39. Patto per la sicurezza di San Benedetto del Tronto	2 marzo 2010
40. Patto per la sicurezza della provincia di Venezia	15 marzo 2010

Fonte: elaborazione Cittalia su dati del Ministero dell’Interno

Volendo esprimere un giudizio complessivo rispetto ai Patti, si può affermare che, se le innovazioni più significative apportate da essi risiedono nel ruolo riconosciuto alle Polizie locali nel presidio del territorio da parte degli organi dello Stato e nella condivisione - tra Comune e Prefettura - delle aree problematiche e dei fenomeni meritevoli di un controllo rafforzato, le criticità più rilevanti di tali strumenti riguardano lo squilibrio, apportato, a livello territoriale, al sistema delle politiche di sicurezza: concentrando l'intervento del Governo sulle Città metropolitane si rischia, infatti, di definire un ordine di priorità che non corrisponde necessariamente alla distribuzione delle problematiche sul territorio, dal momento che - in molte realtà - i punti di maggiore criticità si trovano nelle periferie sostanziali e non in quelle nominali delle città²¹⁴.

In via generale, inoltre, va rilevato come nei Patti conclusi non sia facile rintracciare un filo conduttore unitario e si riscontri, nell'impostazione di fondo, una semplificazione della domanda di sicurezza che potrebbe condurre ad accrescere un modello securitario²¹⁵ nel quale *“l'ordine pubblico in senso stretto si riappropria dell'ordine pubblico in senso generale”*²¹⁶.

Pur non essendo facile valutare con precisione la portata politica dell'impiego di tali strumenti - a causa anche della mancanza di dati relativi alla loro attuazione - si può, tuttavia, affermare che essi abbiano segnato l'ingresso diretto degli enti locali nella gestione dell'ordine pubblico, a fianco delle forze di Polizia e con attribuzioni che spesso restano ambigue, realizzando così *“l'ambizione di molti Sindaci di essere punti di riferimento a tutto campo per i cittadini-elettori: un'ambizione maturata nel tempo, a partire dalla riforma che ha introdotto l'elezione diretta alla carica”*.²¹⁷

La possibilità di utilizzare strumenti negoziali in materia di sicurezza urbana è stata successivamente ribadita dalla legge n. 133 del 2008 che, all'art. 61, c. 18²¹⁸, ha previsto la stipula di apposite convenzioni tra il Ministero dell'Interno e i Comuni interessati, per la

²¹⁴ CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 136.

²¹⁵ A. CAPUTO, *L'emergenza sicurezza. Appunti su securitarismo e politiche del diritto*, in *Questione giustizia*, n. 6/2007.

²¹⁶ CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 136.

²¹⁷ L. GUADAGNUCCI, in *Lavavetri*, cit., p. 131. Cfr. anche V. ANTONELLI, *La collaborazione tra Stato ed enti territoriali in materia di sicurezza locale: i patti per la sicurezza*, cit., p. 23, il quale rileva il fatto che sia *“evidente che alla diffusione degli strumenti negoziali ha contribuito l'introduzione dell'elezione diretta del Sindaco, ad opera della legge n. 81 del 1993, a seguito della quale il vertice politico delle amministrazioni locali si è sentito maggiormente chiamato a rispondere direttamente alle istanze di sicurezza avanzate dai propri cittadini”*.

²¹⁸ L'art. 61 c. 18 della legge n. 133 del 2008 dispone: *“Per l'anno 2009 e' istituito nello stato di previsione del Ministero dell'Interno un apposito fondo, con una dotazione di 100 milioni di euro, per la realizzazione, sulla base di apposite convenzioni tra il Ministero dell'Interno ed i Comuni interessati, delle iniziative urgenti occorrenti per il potenziamento della sicurezza urbana e la tutela dell'ordine pubblico. Con decreto del Ministro dell'Interno, di concerto con il Ministro dell'Economia e delle Finanze, sono adottate le disposizioni per l'attuazione del presente comma”*.

realizzazione di iniziative urgenti, necessarie al potenziamento della sicurezza urbana e alla tutela dell'ordine pubblico.

La politica nazionale in tema di sicurezza non è stata, tuttavia, limitata alla sottoscrizione di accordi territoriali, ma ha inciso anche sulla legislazione nazionale, attraverso l'adozione di provvedimenti legislativi, giornalmisticamente definiti “*pacchetti sicurezza*”²¹⁹.

Il 30 ottobre 2007, il Governo Prodi ha presentato quattro disegni di legge recanti, rispettivamente, “*Disposizioni in materia di sicurezza urbana*”, “*Disposizioni in tema di reati di grave allarme sociale e certezza della pena*”, “*Adesione al Trattato di Prum, istituzione della Banca dati nazionale del Dna*”, “*Misure di contrasto della criminalità organizzata*”²²⁰.

Il primo dei quattro provvedimenti era il più delicato e importante, dal momento che conteneva “*norme più stringenti – come si legge nel documento ufficiale di presentazione – contro la criminalità urbana, prevedendo strumenti nuovi per combattere quei reati che più di altri contribuiscono al senso di insicurezza dei cittadini*”.

Le “*Disposizioni*”, in effetti, prevedevano numerose novità: dall'estensione del ruolo dei Sindaci nella tutela dell'ordine pubblico, al potere di espulsione attribuito ai Prefetti, all'inasprimento delle pene per i danneggiamenti, fino all'introduzione di una nuova fattispecie di reato, “*l'impiego di minori nell'accattonaggio*”.

L'intero pacchetto, sin dall'inizio, ha suscitato numerose perplessità sotto il profilo costituzionale, “*per la fiducia che ripone nell'effetto deterrente degli inasprimenti di pena e per la scarsa attenzione che sembra prestare ai diritti individuali, specie quelli dei migranti*”²²¹.

Anche il documento illustrativo di esso - intitolato “*Le misure legislative per la sicurezza*”²²² - si apriva con un *incipit* piuttosto eloquente, dal quale emergeva come la dimensione dell’“insicurezza percepita” fosse ormai una categoria di valutazione, tale da generare un intreccio nel quale finivano per confondersi statistica e valutazione politica, dati oggettivi e fobie. Nel citato documento, infatti, si affermava: “*I dati sull'andamento dei delitti negli ultimi anni non sono univoci. Ci sono crimini che diminuiscono, come gli omicidi, altri che aumentano, come i furti e le rapine. Di certo la percezione della sicurezza va peggiorando.*”

²¹⁹ M. ALLULLI, *Le politiche urbane in Italia. Tra adattamento e frammentazione*, cit., p. 33.

²²⁰ I testi sono consultabili su www.interno.it

²²¹ L. GUADAGNUCCI, in *Lavavetri*, cit., p. 85.

²²² Consultabile sul sito www.interno.it

Il 6 novembre 2007, in un documento pubblicato dall'Unione delle Camere Penali²²³, il “*Pacchetto sicurezza*” veniva fortemente criticato.

Gli avvocati, in particolare, nelle loro osservazioni, sostenevano che esso riproponesse “*una concezione della penalità di stampo illiberale, paternalistico e populista, in quanto irriducibilmente simbolica ne è la funzione: il prospettato intervento di restrizione di libertà e garanzie individuali, infatti, non trae origine da valutazioni concernenti la effettiva indispensabilità di tali misure ai fini del contenimento di determinati fenomeni criminali, bensì risponde a esigenze di mera assicurazione sociale, a loro volta funzionali a una comunicazione puramente demagogica tra potere politico e società*”.

Il documento metteva in discussione l'idea - richiamata nel preambolo del “*Pacchetto*” - secondo la quale la sicurezza – “*intesa quale positiva percezione di tranquillità*” – sarebbe qualificabile come diritto fondamentale o come bene giuridico.

Gli avvocati penalisti, al contrario, la definivano “*versione aggiornata*” di quella nozione di “*ordine pubblico*”, divenuta “*famigerat(a) referente di legittimazione del diritto penale di marca autoritaria*”.

A preoccupare l'Unione delle Camere Penali erano soprattutto i “*profili di incostituzionalità*” rinvenuti in alcune disposizioni del “*Pacchetto sicurezza*”, a partire dalla genericità dei “*motivi imperativi di pubblica sicurezza*” che avrebbero permesso l'immediata esecuzione delle espulsioni decise dal Prefetto.

Pur essendo i disegni di legge presentati dal Governo Prodi “rimasti sulla carta” a causa della fine anticipata della legislatura, essi hanno, tuttavia, rappresentato una svolta politica e culturale, a tal punto che è stato sostenuto che, sotto il profilo della “vaghezza” delle fattispecie legittimatrici di interventi d'autorità – tratto distintivo dei successivi interventi in materia di sicurezza – il “*Pacchetto Prodi*” abbia fatto scuola²²⁴.

Il margine di discrezionalità per Sindaci, Questori e Prefetti si è poi - con le misure successivamente adottate – progressivamente allargato, a scapito delle garanzie di libertà dei cittadini, mentre il tema della “*rassicurazione sociale*”, indicato come autentica origine dei provvedimenti, è stato addirittura rivendicato, a riprova che l'assenza di dati empirici relativi alle proclamate emergenze non imbarazza più il potere²²⁵.

²²³ Consultabile sul sito www.camerepenali.it

²²⁴ Cfr. L. GUADAGNUCCI, in *Lavavetri*, cit., p. 106 ss.

²²⁵ L. GUADAGNUCCI, in *Lavavetri*, cit., p. 107.

La nuova maggioranza di centro-destra, eletta nell'aprile 2008, con il già citato “*Pacchetto sicurezza*” del maggio 2008²²⁶, è così andata oltre, introducendo “*inasprimenti vistosi e forzature importanti, ma ha potuto seguire una falsariga già tracciata*”²²⁷.

Trattando del biennio 2008/2009 non si può omettere di ricordare il fatto che esso sia stato altresì caratterizzato dal c.d. “attivismo” dei Sindaci²²⁸, rafforzato dalle modifiche - apportate dal d.l. 92/2008²²⁹ - in tema di attribuzioni del Sindaco, al quale è ora riconosciuto il potere di adottare, nella qualità di ufficiale di Governo, ordinanze *anche* contingibili e urgenti, non solo per prevenire o eliminare gravi pericoli relativi all'incolumità pubblica - cioè all'integrità fisica della popolazione - ma anche per affrontare eventuali minacce alla sicurezza urbana²³⁰.

Lo stesso Ministro dell'Interno Maroni, illustrando il decreto, aveva affermato: “*Ora mi aspetto idee creative sulla sicurezza da parte dei Sindaci*”; si può dire sia stato preso in parola, dal momento che - soprattutto l'estate 2008 - sarà ricordata per le ordinanze di “primi cittadini”, che si sono sbizzarriti in divieti riguardanti gli aspetti più svariati della vita urbana²³¹.

²²⁶ Tra le altre disposizioni, esso, in particolare, prevede: l'introduzione di militari con poteri di polizia nelle città; una specifica collaborazione tra Polizia municipale e Polizia di Stato, in caso di interventi in flagranza di reato, nell'ambito dei piani coordinati di controllo del territorio; la previsione delle “*Associazioni di osservatori volontari*” (giornalisticamente denominate “*ronde*”); l'introduzione di una nuova circostanza aggravante: la clandestinità; la nuova denominazione del c.d. Cpt (centro di permanenza temporanea) che diviene “*centro di identificazione ed espulsione*”.

²²⁷ L. GUADAGNUCCI, in *Lavavetri*, cit., p. 94.

²²⁸ Cfr. P. CAVALERI, *Diritti fondamentali e ordinanze dei Sindaci*, in G. BRUNELLI, A. PUGIOTTO, P. VERONESI (a cura di), *Il diritto costituzionale come regola e limite al potere. Scritti in onore di Lorenza Carlassare*, III, Jovene Editore, Napoli, 2009, p. 944. L'Autore rileva che: “*Il progressivo ampliamento del potere di ordinanza dei Sindaci rappresenta evidentemente – sul piano istituzionale – l'attuazione di uno dei punti chiave del programma politico sostenuto dalla coalizione dei partiti di centro-destra uscita vittoriosa dalle elezioni dell'aprile 2008*” e che “*non va trascurato, poi, che una siffatta soluzione legislativa risulta presumibilmente gradita a molti Sindaci, i quali – in aderenza alle esigenze di visibilità del loro ruolo, conseguenti all'introduzione dell'elezione popolare diretta con la riforma del 1993 – paiono spesso considerare l'esercizio di questo potere non solo come uno strumento per fronteggiare situazioni ritenute di pericolo per la “sicurezza urbana”, ma anche un mezzo per dare risalto alle loro decisioni e ottenerne un sicuro guadagno sul piano dell'immagine*”.

²²⁹ Ci si riferisce, in particolare, alla legge 125 del 24 luglio 2008 (di conversione del d.l. n. 92/2008), la quale ha apportato rilevanti modifiche all'articolo 54 del Testo Unico delle leggi sull'ordinamento delle autonomie locali. L'art. 54 T.u.e.l., nella nuova formulazione, dispone, infatti, al comma 4: “*Il Sindaco, quale ufficiale del Governo, adotta con atto motivato provvedimenti, anche contingibili e urgenti nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento, al fine di prevenire e di eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana. I provvedimenti di cui al presente comma sono preventivamente comunicati al Prefetto anche ai fini della predisposizione degli strumenti ritenuti necessari alla loro attuazione*”.

²³⁰ Per una trattazione completa degli aspetti più problematici di tali innovazioni, si rinvia al capitolo 6 del presente lavoro.

²³¹ Per una disamina dei provvedimenti si rinvia al capitolo 7 del presente lavoro. Qui giova segnalare come Valerio Onida, Presidente emerito della Corte costituzionale, in un articolo pubblicato su *Il Sole 24 Ore* del 5 dicembre 2007 (cfr. www.ilsole24ore.com), avesse già condannato la tendenza di “*molti Sindaci a improvvisarsi “supplenti” e a svolgere funzioni spettanti ad altre autorità, a cominciare dalla “moda” insorta fra alcuni*”.

Il 15 luglio 2009, dopo un lungo *iter* parlamentare, ha poi ricevuto l'approvazione del Parlamento, uno dei d.d.l. facenti parte del “*Pacchetto sicurezza*” del 2008. Si tratta della legge n. 94, recante “*Disposizioni in materia di sicurezza pubblica*”, la quale, oltre a tornare ad affrontare il tema della sicurezza nelle comunità locali, è intervenuta in ordine a diversi aspetti legati alla criminalità e al decoro urbano²³².

Rispetto a tale atto normativo non possono non segnalarsi le numerose voci (forze politiche di opposizione²³³, sindacati di polizia²³⁴, Consiglio Superiore della Magistratura²³⁵, Pastorale per i migranti²³⁶) che, con preoccupazione, hanno denunciato i dubbi di legittimità costituzionale²³⁷ - oltre alla stessa messa in discussione, da parte del provvedimento citato, dei principi fondanti dello Stato di diritto²³⁸ - a partire da quella, autorevolissima, del Capo

Sindaci del Nord di emetter ordinanze contingibili e urgenti”. Alla luce di ciò, pare quasi che con il d.l. 92/2008 si sia inteso dare copertura legislativa a comportamenti già consolidati nell'azione di molti Sindaci.

²³² Tra le altre disposizioni, giova, ai fini del presente lavoro, ricordare, in particolare, l'inasprimento delle sanzioni (fino a tre anni di reclusione) nei confronti di chi sfrutta minori nell'attività di accattonaggio e di quelle previste in caso di danneggiamento, deturpamento e imbrattamento degli spazi pubblici. Con riferimento, poi, alle persone senza dimora - delle quali è anche prevista l'istituzione di un registro nazionale presso il Ministero dell'Interno - la legge stabilisce l'obbligo, per coloro che chiedono l'iscrizione anagrafica nel Comune in cui vivono, di fornire agli uffici competenti gli elementi necessari per accertare l'effettivo domicilio nel territorio comunale.

²³³ Con riguardo alle forti critiche sollevate dall'opposizione, si segnala che Dario Franceschini, segretario del Pd, ha commentato: “*E' un danno per il Paese. Indebolisce l'immagine già lesionata dell'Italia. Nessuna risorsa in più è destinata alle forze di Polizia, mentre passano provvedimenti, come il reato di clandestinità, che rischiano di ingolfare il lavoro dei magistrati e di riempire le carceri senza essere un concreto intralcio alla criminalità che sfrutta l'immigrazione clandestina*”; i parlamentari dell'Italia dei Valori hanno, invece, alzato in aula cartelli con scritto: “*I veri clandestini siete voi. Governo: clandestino del diritto*” (cfr. *Il pacchetto sicurezza diventa legge. Si alle ronde, la clandestinità è reato*, 2 luglio 2009, in www.repubblica.it).

²³⁴ Cfr. *Pacchetto sicurezza: pioggia di critiche dai sindacati di Polizia*, in www.nsd.it

²³⁵ Cfr. M. SORGI, *Una mossa presidenzialista*, in *La Stampa*, 16.07.2009, p. 1, il quale dà conto delle perplessità emerse in seno al Consiglio superiore della Magistratura sugli aspetti più controversi del “*Pacchetto sicurezza*” e dello sconcerto manifestato dai giudici di pace che dovrebbero occuparsi del reato di clandestinità.

²³⁶ Il Presidente del Pontificio Consiglio della Pastorale per i migranti, monsignor Antonio Maria Veglio, ha dichiarato: “*I migranti hanno il diritto di bussare alle nostre porte. Basta demonizzare e criminalizzare il forestiero. L'arrivo dei migranti non è certo un pericolo. Sbagliato trincerarsi dentro le proprie mura*”. Gli ha fatto eco il Segretario del Pontificio Consiglio, monsignor Agostino Marchetto, il quale ha affermato: “*La nuova legge porterà molti dolori e difficoltà agli immigrati*” (cfr. *Il pacchetto sicurezza diventa legge. Si alle ronde, la clandestinità è reato*, cit.).

²³⁷ T. CATANANTI, *I reati in materia di immigrazione dopo la legge n. 94 del 2009*, Rivista dell'Associazione italiana dei costituzionalisti, N. 00 del 02.07.2010, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, p. 3-4, rileva che “*la chiara e precisa scelta del legislatore di estendere l'area della rilevanza penale alla clandestinità in quanto tale*” (art. 10-bis TUIM, introdotto dalla legge 15 luglio 2009 n. 94) nonchè “*la circostanza aggravante di cui all'art. 61 (n. 11-bis c.p.) - applicabile a chi ha commesso il fatto trovandosi illegalmente sul territorio nazionale - prevista dalla legge 24 luglio 2008 n. 125*” pongono “*la questione della possibile frizione innanzi tutto con i principi di cui all'art. 3 e 25, comma 2 della Costituzione laddove il disvalore su cui si fonda la pena sembrerebbe essere concentrato, più che sulla condotta materiale tenuta dal soggetto, sulla sua condizione personale, caratterizzata dal mancato possesso di un titolo abilitativo all'ingresso e alla permanenza nel territorio dello Stato*”. L'Autore evidenzia, inoltre, il fatto che “*l'adozione di un modello penale, tutto rivolto a garantire forza ed effettività alla seppur fondamentale funzione della politica dei flussi migratori, rischia di svilire la portata del fondamentale principio di offensività, che, sebbene non espresso a chiare lettere nel dettato costituzionale, ivi trova pacificamente il suo fondamento*”.

²³⁸ Tali preoccupazioni sono state espresse da Navi Pillay, Alto commissario per i diritti umani delle Nazioni Unite, in visita a Roma il 10.03.2010, dove ha incontrato i Ministri dell'Interno e della Giustizia Roberto Maroni

dello Stato, il quale - in una lettera con cui ha accompagnato la promulgazione della legge n. 94/2009 - ha dichiarato che *“il nostro ordinamento giuridico risulta seriamente incrinato da norme oscuramente formulate, contraddittorie, di dubbia interpretazione e non rispondenti a criteri di stabilità e certezza”*, manifestando l'impossibilità di *“restare indifferente dinanzi a dubbi di irragionevolezza e di insostenibilità che un provvedimento di rilevante complessità ed evidente delicatezza solleva per taluni aspetti, specie sul piano giuridico”*²³⁹.

e Angelino Alfano ed il sottosegretario Gianni Letta. L'Alto Commissario ha lamentato che *“quando forze militari sono chiamate a presidiare le strade o nel momento in cui dichiarazioni di pubblica emergenza o la formazione di gruppi di vigilanza sono tra le risposte più visibili alla migrazione, il sistema di tutela dei diritti umani ne subisce le conseguenze. Inoltre, politici e pubblici funzionari dovrebbero astenersi da dichiarazioni che screditino i migranti e alimentino sospetti: è responsabilità delle pubbliche autorità assicurare che i migranti non siano stigmatizzati, calunniati o aggrediti”*. La rappresentante dell'Onu ha, infine, espresso *“preoccupazione per lo Stato di diritto in Italia”* (cfr. *L'Onu critica il pacchetto sicurezza: “In Italia troppe discriminazioni”*, 10 marzo 2010, www.lastampa.it).

²³⁹ Gli stralci citati sono riportati in G. FERRERO, *Contro il reato di immigrazione clandestina. Un'inutile, immorale, impraticabile minaccia*, Ediesse, Roma, 2009, p. 58-59. Della lettera del Presidente Giorgio Napolitano dà conto anche M. SORGI, *Una mossa presidenzialista*, cit., p. 1.

Capitolo 3

Il nuovo protagonismo degli attori territoriali: i Sindaci come destinatari privilegiati della domanda di sicurezza

La centralità che la figura del Sindaco²⁴⁰ oggi riveste nell'ambito delle Amministrazioni locali è certamente da ascrivere al processo di riforma - avviato agli inizi degli anni Novanta e culminato nella legge 28 marzo 1993 n. 81 recante "*Elezione diretta del Sindaco, del Presidente della Provincia, del Consiglio comunale e del Consiglio provinciale*" - che ha mutato profondamente la distribuzione dei poteri tra gli organi istituzionali del Comune, all'insegna di un progressivo depotenziamento degli organismi elettivi (Consiglio) in favore del Sindaco e della Giunta²⁴¹.

Precedentemente, infatti, era stata assegnata una posizione di supremazia - nell'ambito degli organi di governo locale - al Consiglio comunale²⁴², cui era riconosciuto un ampio spettro di attribuzioni, tra le quali quella di eleggere tanto il Sindaco quanto la Giunta nel suo complesso, riproponendo così, a livello locale, le dinamiche politiche che caratterizzavano il quadro nazionale²⁴³.

²⁴⁰ Per un approfondimento sul tema si rinvia a: F. G. COCA, *La figura del Sindaco dal 1848 ad oggi*, in M.S. GIANNINI (a cura di), *I Comuni*, Neri Pozza, Vicenza, 1967; G. BERTI, *Caratteri dell'amministrazione comunale e provinciale*, Cedam, Padova, 1969; V. ITALIA (a cura di), *Il Sindaco*, Giuffrè, Milano, 1997; V. ITALIA, *Per l'autonomia degli enti locali*, Giuffrè, Milano, 2007; P. VIRGA, *L'amministrazione locale*, Giuffrè, Milano, 1991; F. NARDUCCI, *Gli organi di governo del Comune: Consiglio – Sindaco – Giunta*, in AA.VV., *Guida normativa per l'amministrazione locale*, E.D.K. Editore, Milano, 2009; A. DEFFENU, *Sindaco*, in S. CASSESE (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico*, Giuffrè, Milano, 2006; F. PIZZETTI, *Piccoli Comuni e grandi compiti: la specificità italiana di fronte ai bisogni delle società mature*, in D. FORMICONI (a cura di), *Comuni, insieme, più forti!*, Edizioni Anci Servizi, Roma, 2007; R. SEGATORI, *I Sindaci. Storia e sociologia dell'amministrazione locale in Italia dall'Unità ad oggi*, cit.; M. MARTINS, J. M. RODRÍGUEZ ALVAREZ, *Verso una leadership globale: i Sindaci e la sfida della nuova governance locale in Europa*, in E. D'ALBERGO, C. LEFÈVRE, *Le strategie internazionali delle città*, Il Mulino, Bologna, 2007; L. VANDELLI, *Sindaci e miti. Sisifo, Tantalo e Damocle nell'amministrazione locale*, cit.; D. DELLA PORTA, *La politica locale*, Il Mulino, Bologna, 2006; L. VANDELLI, *Il governo locale*, Il Mulino, Bologna, 2000.

²⁴¹ Cfr. sul punto R. SEGATORI, *I Sindaci. Storia e sociologia dell'amministrazione locale*, cit.; L. VANDELLI, *Sindaci e miti*, cit.; D. DELLA PORTA, *La politica locale*, cit., 2006.

²⁴² Cfr. D. Lgs. 570/1960, il quale - nelle sue linee fondamentali - aveva recepito la disciplina pre-repubblicana dettata dai Testi Unici del 1915 e del 1934 su Comuni e Province.

²⁴³ G. VENTURA, *Ruolo e potere di ordinanza del Sindaco prima e dopo il decreto Maroni*, in A. LORENZETTI, S. ROSSI (a cura di), *Le ordinanze sindacali in materia di incolumità pubblica e sicurezza urbana. Origini, contenuti, limiti*, Jovene Editore, Napoli, 2009, p. 87.

La prima innovazione significativa, rispetto a tale assetto normativo, è stata apportata dalla legge 8 giugno 1990 n. 142 recante “*Ordinamento delle autonomie locali*”²⁴⁴, la quale, pur confermando l’attribuzione all’organo consiliare del potere di nomina, tra i propri componenti, di Sindaco e assessori, ha, tuttavia, introdotto significativi elementi correttivi e di razionalizzazione.

In particolare, infatti, il provvedimento normativo citato disponeva che la mancata elezione, nel termine di 60 giorni, dell’esecutivo comunale fosse sanzionata con lo scioglimento del Consiglio medesimo e che l’elezione di Sindaco e assessori fosse preceduta dalla presentazione di un documento programmatico, sottoscritto da almeno un terzo dei consiglieri e votato con scrutinio palese.

Era anche introdotto l’istituto della c.d. “*sfiducia costruttiva*”, in virtù del quale la mozione di sfiducia, votata dalla maggioranza dei consiglieri, avrebbe dovuto indicare le nuove linee programmatiche, oltre che la nuova compagine amministrativa, vale a dire il nominativo del nuovo Sindaco e dei nuovi assessori.

La legge 142/1990 prevedeva, infine, la sottrazione al Consiglio comunale - a favore della Giunta - di un cospicuo numero di competenze di carattere gestionale²⁴⁵.

La “svolta” nel sistema delle autonomie locali è, tuttavia, coincisa con l’approvazione della legge n. 81 del 1993, la quale ha introdotto l’elezione diretta del Sindaco e del Presidente della Provincia²⁴⁶.

²⁴⁴ Poi abrogata dall’art. 274 del Testo Unico Enti Locali, approvato con D. Lgs. 18 agosto 2000, n. 267. R. BIN, *Il sistema delle fonti. Un’introduzione*, in www.forumcostituzionale.it, p. 9, sottolinea come, già a seguito della “*legge di riforma dell’ordinamento locale (legge 142/1990)*, la quale riconosce il Comune come l’ente che “*rappresenta la propria comunità, ne cura gli interessi e ne promuove lo sviluppo*” (art. 2.1) e gli attribuisce “*tutte le funzioni amministrative che riguardino la popolazione ed il territorio comunale...salvo quanto non sia espressamente attribuito ad altri soggetti dalla legge statale o regionale, secondo le rispettive competenze*” (art. 9.1)”, il Comune sia individuato come “*l’ente che assum(e) su di sé la rappresentanza della propria comunità, (persegue) fini generali (e non solo quelli che gli sono assegnati dalla legge dello Stato), (è) dotato di un ordinamento...di forte rappresentanza politica, legittimata dal voto popolare*”.

²⁴⁵ G. VENTURA, *Ruolo e potere di ordinanza del Sindaco prima e dopo il decreto Maroni*, cit., p. 88-89.

²⁴⁶ Cfr. M. MARTINS, J. M. RODRÌGUEZ ALVAREZ, *Verso una leadership globale*, cit. Gli Autori rilevano come l’attribuzione in Italia di poteri inediti alla figura del Sindaco non sia un caso isolato in Europa: nell’intero continente, infatti, negli stessi anni, si è assistito a una “*rinnovata personalizzazione del potere locale*”, dovuta ad “*un movimento di riforma che ha attraversato l’Europa*” e che ha dotato i Sindaci di “*potere e legittimità in misura superiore al passato*”, sulla base dell’idea secondo cui “*solo città con Sindaci forti possono giocare strategicamente la partita che si svolge nell’arena internazionale*”. Con riferimento al contesto europeo, si segnala anche J. FENWICK, H. ELCOCK, *New Development: the Elected Mayor and Local Leadership*, in *Public Money & Management*, January 2005, p. 61, i quali rilevano come “*in Western Europe, powerful executive mayors have been increasingly adopted as a means of providing better management of local affairs and more effective representation of the local community. The directly elected mayor has been established, for instance, in Italy and Norway, adding to its existing role in parts of Germany. France has a long tradition of powerful mayors appointed by the local authority. In post-communist Eastern and Central Europe, the issue of local leadership has become more pressing in a changed political environment. In Russia, some directly elected mayors have become major national political figures. Slovakia opted for elected mayors (...). Poland and Czech Republic decided on mayors appointed by local councillors, although they were given extensive executive*

Per effetto di tale riforma – che ha decisamente rafforzato, rispetto al ruolo degli altri organi, quello dell’organo monocratico - il Sindaco e il Consiglio comunale durano in carica cinque anni e sono eletti, contestualmente, a suffragio universale e diretto²⁴⁷.

Il Sindaco, legittimato dall’elezione popolare diretta, è, inoltre, titolare del potere di nomina e di revoca degli assessori - cioè dei membri della Giunta – e provvede, collaborando con quest’ultima, alla conduzione dell’ente locale, da realizzare nel rispetto dell’indirizzo politico-amministrativo presentato al Consiglio, la stessa sopravvivenza del quale, peraltro, dipende dalla permanenza in carica del Sindaco²⁴⁸.

La legge n. 81/1993, nell’incidere profondamente sull’assetto dei poteri a livello comunale, ha, quindi, fortemente mutato la connotazione del ruolo sindacale e, con essa, la stessa forma di governo dell’ente locale.

Come anticipato, sono essenzialmente tre gli strumenti di cui si è servito il legislatore per collocare il Sindaco in una posizione apicale: la sua elezione diretta, il potere di nomina e revoca degli assessori e il meccanismo *aut simul stabunt aut simul cadent*.

L’intervento normativo citato - trasfuso senza sostanziali modifiche nel D. Lgs. 18 agosto 2000 n. 267 (T.U.E.L.) - ha previsto, infatti, che la Giunta comunale - composta dal Sindaco, che la convoca e la presiede, e dagli assessori - abbia il compito di collaborare con il primo nell’attività di governo dell’amministrazione, di dare attuazione agli indirizzi generali definiti dall’organo consiliare nonchè di esercitare un ruolo di impulso nei confronti di quest’ultimo²⁴⁹.

powers. According to a recent Dutch study “directly elected mayors are becoming more and more common” across Europe as local authorities seek enhanced political and administrative leadership. Although the primary motivation for creating a mayoral office is to lead a localized government function, mayors also discharge crucial governance and allegiance functions”.

²⁴⁷ In particolare, nei Comuni con popolazione fino a 15.000 abitanti è eletto Sindaco il candidato che ottiene il maggior numero di voti, ossia la maggioranza relativa. Quanto al Consiglio, la lista collegata al candidato Sindaco che risulta vincitore ottiene i due terzi dei seggi in palio, mentre il restante terzo viene ripartito proporzionalmente tra le altre liste, applicando il metodo d’Hondt. Nei Comuni con popolazione superiore ai 15.000 abitanti, invece, è eletto Sindaco il candidato che ottiene la metà più uno dei voti validamente espressi. Nel caso in cui nessuno dei candidati alla carica di Sindaco abbia ottenuto nel primo turno elettorale la maggioranza assoluta, si procede a un secondo turno di ballottaggio, da tenersi la seconda domenica successiva a quella del primo turno. Ad esso sono ammessi i due candidati che abbiano ottenuto al primo turno il maggior numero di voti. Al secondo turno è eletto il candidato che ottiene il maggior numero di voti. La ripartizione dei seggi tra liste avviene con formula proporzionale, utilizzando il metodo d’Hondt. Al fine di assicurare al Sindaco eletto la disponibilità di una sicura maggioranza, è prevista l’attribuzione di un premio di maggioranza alla lista o alla coalizione di liste, collegate al candidato eletto Sindaco.

²⁴⁸ A quest’ultimo proposito, va chiarito che è attribuito al Consiglio, quale organo di indirizzo e controllo, il potere di votare a maggioranza assoluta una mozione di sfiducia nei confronti dell’esecutivo, da cui deriva, non solo la cessazione dalla carica del Sindaco del Comune (o del Presidente della Provincia) e della Giunta, ma anche lo scioglimento dello stesso Consiglio, con la necessità di procedere a nuove elezioni. Cfr. sul punto P. CAVALERI, *Regioni e autonomie locali*, in V. ONIDA, M. PEDRAZZA GORLERO, *Compendio di diritto costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2009, p. 399 ss.

²⁴⁹ Cfr. art. 48 D. Lgs. 267/2000.

Nomina e revoca dei componenti della Giunta, inoltre – come detto - competono al Sindaco, sul quale incombe il solo obbligo di darne comunicazione all'assemblea²⁵⁰, con la conseguente attribuzione alla Giunta di un ruolo istituzionalmente subordinato, “*relegata, così com'è, ad avere funzioni di natura meramente strumentale rispetto alla direzione complessiva, esercitata dall'organo monocratico*”²⁵¹.

La posizione di *leadership* assegnata dal legislatore al Sindaco - accentuata dalla forte legittimazione che a questi deriva in conseguenza della sua elezione diretta - consente a tale figura istituzionale un certo margine di autonomia nei confronti dei partiti nella scelta dei membri dell'esecutivo comunale, oltre che un'indiscutibile preminenza nel momento decisionale, che caratterizza l'assunzione delle deliberazioni collegiali della Giunta²⁵².

A tal proposito, vi è chi ha sostenuto che l'obiettivo della legge n. 81/1993 fosse non solo quello di assicurare ai governi locali un elevato grado di stabilità - attraverso l'attribuzione al Sindaco di una legittimazione politica direttamente derivante dal mandato popolare – ma anche quello di garantire all'organo esecutivo dell'ente locale una maggiore autonomia dai partiti politici, i quali, al momento dell'approvazione del provvedimento, risentivano di una fortissima crisi.²⁵³

Quanto alle relazioni intercorrenti tra Sindaco e Consiglio comunale, esse sono, in tale quadro, inevitabilmente condizionate dallo stretto rapporto che collega le cause di cessazione dei due organi.

In virtù del già citato meccanismo del *simul stabunt simul cadent*, infatti, il Consiglio può sfiduciare il Sindaco in carica - approvando a maggioranza assoluta una mozione di sfiducia - o far venir meno il sostegno al medesimo, nell'ipotesi di dimissioni contestuali della metà più uno dei consiglieri²⁵⁴; casi nei quali alla cessazione dalla carica del Sindaco e della sua Giunta si accompagna l'ulteriore e automatica conseguenza dello scioglimento del Consiglio. Parallelamente, il Sindaco stesso può determinare tale ultimo effetto, rassegnando le proprie dimissioni, le quali divengono efficaci e irrevocabili trascorsi venti giorni dalla loro presentazione al Consiglio²⁵⁵.

Tali previsioni normative hanno rappresentato un potentissimo strumento per garantire stabilità agli esecutivi locali e, di conseguenza, per rafforzare il ruolo dei Sindaci che di essi sono il vertice: la circostanza per cui il Consiglio che intenda sfiduciare il primo cittadino non

²⁵⁰ Cfr. art. 46 D. Lgs. 267/2000.

²⁵¹ G. VENTURA, *Ruolo e potere di ordinanza del Sindaco prima e dopo il decreto Maroni*, cit., p. 90.

²⁵² G. VENTURA, *Ruolo e potere di ordinanza del Sindaco prima e dopo il decreto Maroni*, cit., p. 90.

²⁵³ M. ALLULLI, *Le politiche urbane in Italia. Tra adattamento e frammentazione*, cit., p. 37 ss.

²⁵⁴ Cfr. artt. 52 e 141 T.U.E.L.

²⁵⁵ Cfr. art. 53 T.U.E.L.

possa che decretare il proprio auto-scioglimento, infatti, “*costituisce al tempo stesso un formidabile deterrente a portare alle estreme conseguenze malumori e dissensi e un incentivo al ricompattamento per maggioranze instabili e riottose*”²⁵⁶.

Con la descritta riforma istituzionale dell’elezione diretta del Sindaco si è affermata, quindi, una nuova e più carismatica figura di “primo cittadino”, in grado di attrarre su di sé domande e tensioni sociali che si sono coagulate attorno al tema della sicurezza della città.

I Sindaci sono stati considerati, infatti, sin dall’origine delle politiche di sicurezza in Italia, i referenti prioritari: il loro ruolo ha favorito, quindi, l’imporsi dell’obiettivo “*di costruire la sicurezza urbana oltrepassando gli strumenti tradizionali di garanzia della sicurezza pubblica (le forze di polizia, l’apparato giudiziario e altri dispositivi del controllo formale) per attivare un insieme articolato di strumenti e metodi di regolazione della convivenza civile*”²⁵⁷.

Ai *policy makers* locali – resi, per effetto della c.d. democrazia di investitura, destinatari di maggiori aspettative da parte dei cittadini – si è imposto un continuo sforzo di discernimento critico della domanda di sicurezza, sempre più spesso connessa a disagi legati a fattori critici presenti nelle città.

La sicurezza è entrata così nel tessuto comunitario presidiato istituzionalmente dalle autonomie locali, divenendo pertanto anche oggetto di una vera e propria “*competizione istituzionale*” tra Sindaci e autorità di pubblica sicurezza²⁵⁸.

I “primi cittadini” - a partire dalla riforma elettorale del 1993 e in ragione della prossimità territoriale che caratterizza il loro ruolo – sono stati, infatti, considerati “*come diretti esecutori della volontà popolare e come i più efficienti tutori delle loro aspettative, anche in tema di sicurezza*”²⁵⁹, in quanto “*se i Sindaci sono percepiti come coloro che “fanno” e i politici nazionali come coloro che “parlano”, se, cadute le ideologie, alla politica si chiede soprattutto buona amministrazione, non stupisce che ai primi cittadini si chiedano anche soluzioni efficienti in tema di repressione della criminalità diffusa*”²⁶⁰”, persino a prescindere dalle competenze e dagli strumenti giuridici che l’ordinamento attribuisce loro²⁶¹.

²⁵⁶ G. VENTURA, *Ruolo e potere di ordinanza del Sindaco prima e dopo il decreto Maroni*, cit., p. 91.

²⁵⁷ M. GIOVANNETTI, *Le politiche di sicurezza e prevenzione della criminalità in Italia*, in CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 114.

²⁵⁸ M. GIOVANNETTI, *Le politiche di sicurezza e prevenzione della criminalità in Italia*, cit., p. 115.

²⁵⁹ C. RUGA RIVA, *Il lavavetri, la donna col burqa e il Sindaco. Prove atecniche di “diritto penale municipale”*, in *Rivista italiana di dir. e proc. pen.*, 1/2008, p. 145-146.

²⁶⁰ C. RUGA RIVA, *Il lavavetri, la donna col burqa e il Sindaco*, cit., p. 134.

²⁶¹ G. VENTURA, *Ruolo e potere di ordinanza del Sindaco prima e dopo il decreto Maroni*, cit., p. 107, parla di una “*diffusa aspettativa in base alla quale, in circostanze eccezionali, ci si attende che il Sindaco agisca comunque, anche esercitando poteri che ordinariamente spetterebbero ad altre autorità*”.

D'altra parte, a disegnare questo ruolo centrale del Comune²⁶² hanno contribuito le vicende della vita istituzionale italiana degli ultimi decenni, allorchè la ripresa del principio autonomistico - avviata all'inizio degli anni '90 - ha incrociato la crisi del sistema politico italiano, connotata da una crescente percezione di distanza tra cittadini e Parlamento nazionale, che ha alimentato l'affermarsi di movimenti "antipolitici" e di partiti populistici.

I successivi processi di riforma hanno così mostrato tra i loro tratti distintivi lo spostamento del baricentro verso le autonomie territoriali locali - per quanto riguarda i rapporti "tra" le istituzioni - e verso gli organi monocratici - con riferimento ai rapporti "dentro" le istituzioni²⁶³.

Gli amministratori della Lega Nord sono stati i più solleciti nell'interpretazione di questo nuovo ruolo, ma progressivamente il fenomeno si è esteso anche ai Sindaci espressione di altri partiti politici²⁶⁴, fino a quando, il 18 aprile 2008, all'indomani delle elezioni politiche del 13 e 14 aprile - caratterizzate dalla netta vittoria del centro-destra - a Parma si sono riuniti sedici Sindaci di Comuni dell'Italia settentrionale per sottoscrivere una Carta della sicurezza, contenente una serie di richieste al nuovo Presidente del Consiglio Silvio Berlusconi.

L'obiettivo dichiarato del "*Patto di Parma*" consisteva nell'estensione delle competenze dei Sindaci in materia di ordine pubblico, affinché essi potessero adottare provvedimenti autonomi, anche senza la necessità del ricorrere di gravi minacce per la pubblica incolumità²⁶⁵.

Il "*Patto di Parma*" si poneva sostanzialmente sulla scia del "*Pacchetto sicurezza*" presentato dal Governo Prodi²⁶⁶, radicalizzandone i contenuti, e anticipava alcune previsioni di quello che il Ministro Roberto Maroni avrebbe presentato di lì a breve.

²⁶² G. VENTURA, *Ruolo e potere di ordinanza del Sindaco prima e dopo il decreto Maroni*, cit., p. 106, ha sottolineato il "forte radicamento che storicamente la dimensione comunale riveste nei riguardi della comunità territoriale della quale è espressione", ricordando, a tal proposito, la dizione dell'art. 5 Cost., il quale, "nel "riconoscere" le autonomie locali, pare esplicitamente attestare la preesistenza dei Comuni allo Stato repubblicano"; conseguentemente l'Autore definisce il Comune come "quell'elemento essenziale ed unico dell'amministrazione italiana la cui sfera di legittimazione affonda le radici in una storia e in una realtà che esisteva ben prima che l'Italia riuscisse a diventare Stato", chiarendo come "il saldo legame tra Comune e comunità" non sia "solo dovuto alla storia e alla tradizione, ma soprattutto all'avvertita necessità che vi sia un interlocutore al quale una comunità possa far riferimento per ottenere risposta immediata ai bisogni individuali e collettivi che all'interno della medesima...sorgano".

²⁶³ M. GIOVANNETTI, *Le politiche di sicurezza e prevenzione della criminalità in Italia*, cit., p. 211-212.

²⁶⁴ L. GUADAGNUCCI, *Lavavetri*, cit., p. 118, dà conto, a tal proposito, dei provvedimenti adottati nel 2004 a Bologna dal Sindaco Sergio Cofferati contro i lavavetri e gli insediamenti abusivi ai margini della città, seguiti dai successivi interventi di Walter Veltroni e Leonardo Domenici, rispettivamente Sindaci di Roma e di Firenze.

²⁶⁵ L. GUADAGNUCCI, *Lavavetri*, cit., p. 118-119. L'Autore, tra gli altri contenuti del "*Patto di Parma*", annovera: la richiesta che ai vigili urbani fossero concessi alcuni poteri spettanti alla Polizia di Stato e che fossero realizzati investimenti sulla videosorveglianza, oltre che per il potenziamento degli organici di Polizia. Veniva sollecitata anche una riforma - in senso evidentemente restrittivo - dei criteri d'accesso alla residenza.

²⁶⁶ Per un approfondimento del tema, si rinvia al capitolo 2 del presente lavoro.

Esso, inoltre, era sottoscritto complessivamente da sedici Sindaci, secondo un principio di perfetta collaborazione *bipartisan*: otto dei firmatari appartenevano, infatti, al centro-destra (i primi cittadini di Parma, Verona, Belluno, Como, Alessandria, Novara, Treviso, Asti) e altrettanti al centro-sinistra (i Sindaci di Modena, La Spezia, Padova, Piacenza, Lodi, Pavia, Cremona, Mantova). Rispetto al “*Patto di Parma*”, taluni criticamente hanno sottolineato come, non poggiando “*la premessa...su elementi concreti...ma su uno stato d’animo collettivo, la risposta non si preoccupa(va) di essere efficace, ma di soddisfare le aspettative del momento e, quindi, si concentra(va) sugli stanziamenti finanziari e la promessa di più controlli, più repressione, più videosorveglianza, senza prevedere alcuna verifica dei risultati*”²⁶⁷.

Come è già stato ricordato²⁶⁸, dai Patti per la sicurezza - per mezzo dei quali il Comune è divenuto una sorta di rappresentante dei cittadini nei confronti delle amministrazioni statali - si è progressivamente giunti all’ultima stagione - quella delle ordinanze - adottate, *ex art.* 54 c. 4 T.u.e.l., dal Sindaco, in qualità di ufficiale del Governo.

A tal proposito, in questa breve disamina del ruolo sindacale, non può essere omissa il tratto peculiare rappresentato dalla c.d. “*doppia vocazione*”²⁶⁹ del Sindaco, il quale è, ad un tempo, amministratore comunale e funzionario governativo²⁷⁰.

Nella persona del “*primo cittadino*”, infatti, si realizza una “*singolare ipotesi di unione reale di uffici, intesa come ascrizione al medesimo organo monocratico di una doppia veste giuridica*”²⁷¹.

V. Italia²⁷² rileva come questo duplice ruolo²⁷³ - ossia di vertice dell’amministrazione comunale, da un lato, e di ufficiale di Governo, cioè di organo periferico

²⁶⁷ L. GUADAGNUCCI, *Lavavetri*, cit., p. 124.

²⁶⁸ Per un’analisi delle caratteristiche e dei contenuti dei Patti per la sicurezza, si rinvia al capitolo 2 del presente lavoro.

²⁶⁹ F. G. SCOCA, *La figura del Sindaco dal 1848 ad oggi*, cit., p. 69.

²⁷⁰ Si è parlato, con riguardo alla figura del Sindaco quale ufficiale di Governo, di “*attrazione funzionale dell’organo dell’ente locale nell’organizzazione dello Stato*” (cfr. G. V. LOMBARDI, *Le ordinanze contingibili e urgenti nel T.U. 267/2000*, in *Nuova rassegna di legislazione, dottrina e giurisprudenza*, n. 11/2003, Nocchioli Editore, Firenze, p. 1287).

²⁷¹ G. VENTURA, *Ruolo e potere di ordinanza del Sindaco prima e dopo il decreto Maroni*, cit., p. 91.

²⁷² V. ITALIA, *La sicurezza urbana, le ordinanze dei Sindaci e gli osservatori volontari*, Giuffrè, Milano, 2010, p. 7-8

²⁷³ Cfr. P. ALBERTI, *Il Sindaco ufficiale del Governo. Storia e problemi*, Torino, Giappichelli, 1994, p. 9, il quale dà conto del fatto che, secondo qualche Autore (ad esempio, T. MARCHI, *Gli uffici locali dell’amministrazione generale dello Stato*, in *Trattato Orlando*, vol. II, parte I, Milano, 1907-1932, p. 360, nota 1), la duplice figura del Sindaco deriverebbe dall’influsso proveniente dalla Costituzione francese del 1791 che, agli artt. 8-10 del Titolo II - dopo aver fissato il principio dell’elettività del Sindaco - aggiungeva che “*agli ufficiali municipali*”, fra i quali doveva evidentemente essere compreso lo stesso Sindaco, avrebbero potuto essere delegate “*alcune funzioni relative all’interesse generale dello Stato*”. Alberti, tuttavia, non considera tale interpretazione del tutto convincente poiché è difficile ipotizzare che una riforma legislativa dell’epoca della

dell'amministrazione statale²⁷⁴, dall'altro - sia già rinvenibile nelle leggi comunali e provinciali - quella piemontese del 1837 e quella del Regno d'Italia del 1865²⁷⁵ - nonché nelle successive leggi del 1889, 1901, 1915, 1934.

L'Autore sottolinea altresì come tale assetto non sia stato modificato dalla Costituzione repubblicana del 1948, nè dalla legge sulle autonomie locali n. 142/1990 o dal Testo Unico sull'ordinamento degli Enti Locali (D.Lgs. 267/2000), rilevando, infine, come esso abbia resistito alle stesse modifiche costituzionali intervenute nel 2001.

E' stato, inoltre, evidenziato come l'ampia autonomia di cui gode il Sindaco quale responsabile dell'amministrazione comunale – e che trova fondamento costituzionale nell'art. 5 Cost. – risulti notevolmente ridotta allorchè egli agisca nella veste di ufficiale di Governo, dal momento che, nell'esercizio di tale funzione, dipende gerarchicamente dal Prefetto²⁷⁶ (e, tramite questo, dal Ministro dell'Interno²⁷⁷), il quale - oltre a poter impartire ordini e istruzioni - è abilitato ad annullare *ex officio* i provvedimenti sindacali che si palesino illegittimi²⁷⁸.

Restaurazione - per di più in Piemonte e in tema di governo locale - si ispirasse scientemente ai dettami di una Costituzione rivoluzionaria.

²⁷⁴ Da ciò consegue, altresì, secondo un consolidato orientamento dottrinale e giurisprudenziale, l'imputabilità diretta allo Stato e non al Comune della responsabilità per danni derivanti dagli atti posti in essere dal Sindaco nella veste di ufficiale del Governo (cfr. V. ITALIA (a cura di), *Il Sindaco*, cit., p. 276).

²⁷⁵ Si tratta della legge n. 2248, allegato A.

²⁷⁶ Per un approfondimento in relazione alla figura del Prefetto, si rinvia a S. ROSSI, *Il nuovo ruolo del Prefetto tra diritti e sicurezza*, in A. LORENZETTI, S. ROSSI (a cura di), *Le ordinanze sindacali in materia di incolumità pubblica e sicurezza urbana. Origini, contenuti, limiti*, Jovene Editore, Napoli, 2009, p. 123 ss. L'Autore, in particolare, rileva come “*i 150 anni di storia del Prefetto, nell'ambito dell'ordinamento italiano, (siano) stati contraddistinti dal fatto che, in ogni fase istituzionale di transizione o di profonda trasformazione, il ruolo dell'istituto prefettizio - e a volte gli stessi presupposti della sua permanenza nell'ordinamento - siano stati oggetto di discussione*”. A tal proposito egli segnala come, sebbene dopo la fine della guerra e della dittatura fascista vivace sia stato il confronto in merito a tale istituto - il quale incarnava profili autoritari, considerati incompatibili con il pluralismo socio-politico caratterizzante l'instaurato regime democratico - in Assemblea Costituente le insistenti richieste di abolizione della figura prefettizia si siano stemperate in soluzioni compromissorie: proprio nell'ambito della ridefinizione complessiva – operata dalla Costituzione – del rapporto tra centro e periferia, è, infatti, riemersa l'importanza del ruolo del Prefetto, in grado di assicurare la presenza unitaria e coordinatrice dello Stato in un tessuto istituzionale articolato e ormai a vocazione autonomistica.

²⁷⁷ C. RUGA RIVA, *Il lavavetri, la donna col burqa e il Sindaco*, cit., p. 145, rileva che “*il raccordo tra Sindaci e Ministro dell'Interno costituisce la punta più avanzata della supremazia degli esecutivi (e della loro personalizzazione) sugli organi assembleari nell'elaborazione delle politiche di ordine pubblico*”.

²⁷⁸ G. VENTURA, *Ruolo e potere di ordinanza del Sindaco prima e dopo il decreto Maroni*, cit., p. 91. Giova ricordare che i poteri caratteristici della relazione gerarchica sono: il potere di ordine, che consente di vincolare l'organo subordinato a un dato comportamento nello svolgimento della propria attività; il potere di direttiva, mediante il quale si indicano i fini e gli obiettivi da raggiungere; il potere di sorveglianza; il potere di decidere i ricorsi gerarchici proposti avverso gli atti dell'organo subordinato; il potere di annullare d'ufficio e revocare gli atti emanati dall'organo subordinato; il potere di risolvere i conflitti tra gli organi subordinati; i poteri di avocazione e sostituzione (cfr. E. CASSETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 2008, p. 131).

In proposito, devono essere brevemente ricordate le perplessità manifestate da una parte della dottrina²⁷⁹ circa il mantenimento in capo al Sindaco della qualifica di ufficiale di Governo²⁸⁰, soprattutto a seguito della riforma del Titolo V della Costituzione.

La riscrittura dell'art. 114 Cost., infatti, nel porre sullo stesso piano istituzionale i distinti livelli di governo e manifestando implicitamente una preferenza nei confronti del Comune per ciò che riguarda l'esercizio delle funzioni amministrative - in armonia con il principio di sussidiarietà *ex art. 118 Cost.* - farebbe sorgere seri dubbi circa la legittimità del permanere del ruolo del Sindaco quale organo periferico dell'amministrazione statale, non potendo la pari dignità costituzionale di tutti i livelli di governo tollerare un'interrelazione Stato-Comune improntata a una logica di natura meramente gerarchica²⁸¹.

Quanto alle principali attribuzioni del Sindaco, quale ufficiale di Governo, si può rilevare come gli artt. 14²⁸² e 54 D.Lgs. 267/2000, nella vigente formulazione, prevedano che il medesimo sovrintenda: alla tenuta dei registri di stato civile e di popolazione e agli adempimenti demandatigli dalle leggi in materia elettorale, di leva militare e di statistica; all'emanazione degli atti che gli sono attribuiti dalle leggi e dai regolamenti in materia di ordine e di sicurezza pubblica; allo svolgimento, in materia di pubblica sicurezza e di polizia giudiziaria, delle funzioni affidategli dalla legge; alla vigilanza su tutto quanto possa interessare la sicurezza e l'ordine pubblico, informandone il Prefetto.

²⁷⁹ Cfr. A. DEFFENU, *Sindaco*, cit.; P. BONETTI, *La prima interpretazione costituzionalmente conforme*, cit., p. 5, secondo il quale, nel vigente assetto costituzionale, “*la legge statale o regionale, ai sensi dell’art. 118 Cost., affida lo svolgimento di una determinata funzione amministrativa ad un determinato ente componente la Repubblica e non già al capo di un altro ente autonomo territoriale, affinché la eserciti in modo atipico e alle dipendenze di un altro ente*”. L’Autore rileva come la sopravvivenza costituzionale della nozione del Sindaco quale ufficiale di governo non potrebbe fondarsi nè sull’art. 117, c. 2 lett. p) Cost. - dal momento che, ai sensi di tale disposizione, “*le funzioni amministrative fondamentali dell’ente locale sono sì attribuibili soltanto dalla legge statale, ma, una volta attribuite, sono per l’appunto funzioni amministrative dell’ente locale in quanto tale*” - nè sull’art. 118, c. 3 Cost., in quanto particolari forme di coordinamento nelle materie dell’ordine pubblico, della sicurezza e dell’immigrazione possono essere previste sì dalla legge statale, ma devono riguardare soltanto i rapporti tra Stato e Regioni e non quelli tra Stato ed enti locali.

²⁸⁰ G. VENTURA, *Ruolo e potere di ordinanza del Sindaco prima e dopo il decreto Maroni*, cit., p. 92, parla di “*residuo storico*”.

²⁸¹ G. VENTURA, *Ruolo e potere di ordinanza del Sindaco prima e dopo il decreto Maroni*, cit., p. 92. L’Autore fa altresì notare (nota 11) come di tali rilievi non sembri, tuttavia, aver tenuto conto il legislatore, il quale - in sede di attuazione della riforma del Titolo V - ha previsto, all’art. 2, c. 4 lett. m) legge 131/2003 (c.d. legge La Loggia), che, in tema di vigilanza sui servizi di competenza statale attribuiti al Sindaco quale ufficiale di governo, nell’esecuzione della delega di cui al comma 1 dello stesso articolo, si mantengano ferme tutte le disposizioni in vigore che già disciplinano la materia.

²⁸² Tale disposizione, rubricata “*Compiti del Comune per servizi di competenza statale*”, prevede che il Comune gestisca i servizi elettorali, di stato civile, di anagrafe, di leva militare e di statistica e che le relative funzioni siano esercitate dal Sindaco, quale ufficiale del Governo, ai sensi dell’articolo 54 T.u.e.l.

Tra le competenze maggiormente controverse, assegnate dal legislatore al Sindaco nella veste indicata, va, tuttavia, sicuramente annoverato il citato potere di adottare ordinanze contingibili e urgenti.

Risale alla legge 23 ottobre 1859 n. 3702 il conferimento al Sindaco, nella sua qualità di ufficiale del Governo, della potestà di “*fare i provvedimenti contingibili ed urgenti di sicurezza ed igiene pubblica*”; provvedimento normativo cui è seguita la legge 20 marzo 1865 n. 2248, all. A - rientrante nel *corpus* delle leggi amministrative di unificazione, emanate dopo la proclamazione del Regno d'Italia – la quale non ha introdotto sostanziali modifiche sul punto, ma solo alcuni ritocchi formali, con l'aggiunta di due funzioni nuove: l'una, concernente la vigilanza sull'ordine pubblico, e l'altra, relativa alla tenuta del registro della popolazione.

Tali attribuzioni sarebbero state destinate - insieme ad alcune altre precedenti - a sopravvivere nella normazione posteriore, ivi compresa quella ad oggi vigente²⁸³, la quale - a seguito della riforma dell'art. 54 T.u.e.l. (recante “*Attribuzioni del Sindaco nelle funzioni di competenza statale*”), ad opera dell'art. 6 d.l. 23 maggio 2008 n. 92²⁸⁴ (convertito nella legge

²⁸³ P. ALBERTI, *Il Sindaco ufficiale del Governo. Storia e problemi*, cit., p. 11-12.

²⁸⁴ L'art. 6 del d.l. 92/2008, recante “*Modifica del testo unico di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, in materia di attribuzioni del Sindaco nelle funzioni di competenza statale*” dispone: 1. *L'articolo 54 del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, è sostituito dal seguente: «Art. 54 (Attribuzioni del Sindaco nelle funzioni di competenza statale). 1. Il Sindaco, quale ufficiale del Governo, sovrintende: a) all'emanazione degli atti che gli sono attribuiti dalla legge e dai regolamenti in materia di ordine e sicurezza pubblica; b) allo svolgimento delle funzioni affidategli dalla legge in materia di pubblica sicurezza e di polizia giudiziaria; c) alla vigilanza su tutto quanto possa interessare la sicurezza e l'ordine pubblico, informandone il Prefetto. 2. Il Sindaco, nell'esercizio delle funzioni di cui al comma 1, concorre ad assicurare anche la cooperazione della Polizia locale con le Forze di Polizia statali, nell'ambito delle direttive di coordinamento impartite dal Ministro dell'Interno - Autorità nazionale di pubblica sicurezza. 3. Il Sindaco, quale ufficiale del Governo, sovrintende, altresì, alla tenuta dei registri di stato civile e di popolazione e agli adempimenti demandatigli dalle leggi in materia elettorale, di leva militare e di statistica. 4. Il Sindaco, quale ufficiale del Governo, adotta, con atto motivato e nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento, provvedimenti contingibili e urgenti al fine di prevenire e di eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana. I provvedimenti di cui al presente comma sono tempestivamente comunicati al Prefetto anche ai fini della predisposizione degli strumenti ritenuti necessari alla loro attuazione. 5. Qualora i provvedimenti di cui ai commi 1 e 4 possano comportare conseguenze sull'ordinata convivenza delle popolazioni dei Comuni contigui o limitrofi, il Prefetto indice un'apposita conferenza alla quale prendono parte i Sindaci interessati, il Presidente della Provincia e, qualora ritenuto opportuno, soggetti pubblici e privati dell'ambito territoriale interessato dall'intervento. 6. In casi di emergenza, connessi con il traffico o con l'inquinamento atmosferico o acustico, ovvero quando a causa di circostanze straordinarie si verificano 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, nonchè, d'intesa con i responsabili territorialmente competenti delle amministrazioni interessate, gli orari di apertura al pubblico degli uffici pubblici localizzati nel territorio, adottando i provvedimenti di cui al comma 4. 7. Se l'ordinanza adottata ai sensi del comma 4 è rivolta a persone determinate e queste non ottemperano all'ordine impartito, il Sindaco può provvedere d'ufficio a spese degli interessati, senza pregiudizio dell'azione penale per i reati in cui siano incorsi. 8. Chi sostituisce il Sindaco esercita anche le funzioni di cui al presente articolo. 9. Nell'ambito delle funzioni di cui al presente articolo, il Prefetto può disporre ispezioni per accertare il regolare svolgimento dei compiti affidati, nonchè per l'acquisizione di dati e notizie interessanti altri servizi di carattere generale. 10. Nelle materie previste dai commi 1 e 3, nonchè dall'articolo 14, il Sindaco, previa comunicazione*

24 luglio 2008 n. 125) – prevede, al comma 4 della citata disposizione, che “*il Sindaco, quale ufficiale del Governo, adott(i) con atto motivato provvedimenti, anche contingibili e urgenti nel rispetto dei principi generali dell’ordinamento, al fine di prevenire e di eliminare gravi pericoli che minacciano l’incolumità pubblica e la sicurezza urbana*”.

Tale previsione, che sembra ammettere la possibilità di utilizzare il potere atipico conferito, al di fuori dei requisiti della contingibilità e dell’urgenza, contempla anche un’estensione dell’oggetto dell’ordinanza sindacale²⁸⁵: quest’ultima, infatti, diviene adottabile, non solo al fine di prevenire e di eliminare gravi pericoli che minacciano l’incolumità pubblica - come era già previsto nel testo previgente dell’art. 54, con riferimento all’“*incolumità dei cittadini*” - ma anche al fine di garantire la “*sicurezza urbana*”²⁸⁶.

Pur trattandosi di una tendenza già in parte in atto, tuttavia, a fronte della citata riforma, i Comuni - fondamentali strumenti di protezione sociale in una fase storica ormai dimenticata - si sono progressivamente trasformati in “*presidio del nuovo modo d’intendere il concetto di sicurezza*”, quale “*concentrato di polizia*” (il riferimento è alla tutela dell’incolumità pubblica) “*e di pulizia*”²⁸⁷ (si pensi alle problematiche nozioni di sicurezza urbana e di decoro).

La “*personalizzazione della politica, l’esigenza di risposte veloci a fronte di vere o supposte emergenze e la vicinanza territoriale*” hanno fatto così dei Sindaci, agli occhi dei loro concittadini, “*i naturali tutori dell’ordine, o, in altra accezione, gli sceriffi cui appellarsi per scacciare i “cattivi”*”²⁸⁸; consacrazione di un ruolo culminata nell’adozione di ordinanze che, ispirate dalla volontà di guadagnarsi facile consenso e visibilità con provvedimenti ad effetto, non sembrano tenere in debito conto la complessità delle situazioni e dei valori in campo, nè il rango dei diritti in gioco²⁸⁹.

al Prefetto, può delegare l’esercizio delle funzioni ivi indicate al Presidente del consiglio circoscrizionale; ove non siano costituiti gli organi di decentramento comunale, il Sindaco può conferire la delega a un consigliere comunale per l’esercizio delle funzioni nei quartieri e nelle frazioni. 11. Nelle fattispecie di cui ai commi 1, 3 e 4, anche nel caso di inerzia del Sindaco o del suo delegato nell’esercizio delle funzioni previste dal comma 10, il Prefetto può intervenire con proprio provvedimento. 12. Il Ministro dell’Interno può adottare atti di indirizzo per l’esercizio delle funzioni previste dal presente articolo da parte del Sindaco.»

²⁸⁵ Per la trattazione dei profili problematici relativi alla nuova formulazione dell’art. 54 T.u.e.l., si rinvia al capitolo 6 del presente lavoro.

²⁸⁶ Per un approfondimento circa il significato da attribuire a tale nozione, si rinvia al capitolo 1.3.

²⁸⁷ L. GUADAGNUCCI, *Lavavetri*, cit., p. 118.

²⁸⁸ C. RUGA RIVA, *Il lavavetri, la donna col burqa e il Sindaco*, cit., p. 145.

²⁸⁹ Per un approfondimento circa gli aspetti problematici di tale nuovo potere di ordinanza, si rinvia ai capitoli 6 e 7 del presente lavoro.

Capitolo 4

Il potere di ordinanza: natura, presupposti, limiti

1. Il potere di ordinanza extra ordinem e le ordinanze contingibili e urgenti nell'elaborazione dottrinale

Da lungo tempo ha costituito oggetto di dibattito - sia tra i teorici, sia tra i “pratici” del diritto - il conferimento, in particolari circostanze, di poteri in deroga agli ordinari criteri di attribuzione (c.d. poteri *extra ordinem*)²⁹⁰.

Tratto comune di queste fattispecie consiste nel bisogno di fronteggiare situazioni in cui la normale tecnica del bilanciamento non pare garantire sufficientemente gli interessi coinvolti, con il conseguente affermarsi della necessità del riconoscimento di poteri dal contenuto non predeterminato, ma conferiti con l'unico limite della finalizzazione dell'esercizio di essi alla tutela dell'utilità pubblica²⁹¹.

Fra le attribuzioni di tal genere di cui - in termini di competenza - è investita la Pubblica Amministrazione, si registra il potere di ordinanza²⁹² (c.d. *extra ordinem*), che si estrinseca nell'emanazione di atti e/o provvedimenti, denominati “*ordinanze*” ed emessi dai titolari dei *munera* dotati di rilevanza esterna²⁹³.

²⁹⁰ Sul tema, tra gli altri, si rinvia a A. FIORITTO, *L'amministrazione dell'emergenza tra autorità e garanzie*, Il Mulino, Bologna, 2008; V. CERULLI IRELLI, *Principio di legalità e poteri straordinari dell'amministrazione*, in AA.VV., *Il principio di legalità nel diritto amministrativo che cambia*, Giuffrè, Milano, 2008. Quest'ultimo Autore, in particolare, sostiene che i citati poteri *extra ordinem* si sottraggano anche al principio di nominatività, mentre Altri (M. S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, II, Giuffrè, Milano, 1993, p. 270-271; E. CASETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, cit., p. 341-342) li considerano atipici, ma nominati, almeno come categoria generale di “potere di ordinanza”.

²⁹¹ E. COMI, in *I presupposti e il procedimento di adozione delle ordinanze ex art. 54 T.u.e.l.*, in A. LORENZETTI, S. ROSSI (a cura di), *Le ordinanze sindacali in materia di incolumità pubblica e sicurezza urbana. Origini, contenuti, limiti*, Jovene, Napoli, 2009, p. 166, rileva come tale generico riferimento all'utilità pubblica richiami le formule con cui si decretava il *Senatus Consultum Ultimum*, cioè: “*Consules videant ne detrimentum rei publicae capiat*” e “*Salus populi suprema lex esto*” (M. T. CICERONE, *De legibus*, III, 140).

²⁹² Tale potere è definito “*valvola di aereazione*” dell'ordinamento da M. S. GIANNINI, *Lezioni di diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1950, p. 102. Esso, secondo l'Autore, enterebbe in azione in tutte le situazioni in cui sussista un sintomo della parziale inaccettabilità della mediazione, proposta in via ordinaria, dalle disposizioni o dai singoli ordinamenti di settore, al fine di offrire, per altra via, rilievo e protezione a ciò che non trovi congrua soddisfazione. Analogamente V. ANGIOLINI, *Necessità ed emergenza nel diritto pubblico*, Cedam, Padova, 1986, p. 143 parla di “*potere di ordinanza*” (come) “*valvola di sfogo dell'azione pubblica*”.

²⁹³ Cfr. G. MARAZZITA, *Il conflitto tra autorità e regole: il caso del potere di ordinanza*, rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti, n.00 del 02.07.2010, in

Quanto alla definizione della categoria delle ordinanze, esse - nella loro accezione più lata - rientrano tra gli *ordini*, cioè tra gli atti con cui la P.A. “sulla base di una potestà di supremazia, fa sorgere a carico d’un soggetto un dovere di condotta positivo (comando) o negativo (divieto), la cui inosservanza espone l’obbligato ad una sanzione in caso di disobbedienza”²⁹⁴.

Alla luce di tale collocazione sistematica, l’ordinanza può essere definita come l’atto a mezzo del quale l’autorità competente - in forza della potestà connessa alla carica ricoperta - dispone, nei confronti di un soggetto o di una pluralità di soggetti, un obbligo comportamentale positivo (ordine di fare) o negativo (divieto di fare), il cui mancato rispetto comporta l’applicazione di una sanzione a carico dell’inadempiente²⁹⁵.

La dottrina ha individuato i seguenti tipi di ordinanze: ordinanze normali od ordinarie; atti necessitati o provvedimenti d’urgenza; ordinanze di urgente necessità o contingibili e urgenti²⁹⁶.

Le prime consistono in provvedimenti con i quali si impone ad un soggetto un determinato comportamento che, dalla norma, è previsto solo in astratto, tramutandolo così da obbligo generico in obbligo specifico; si tratta, cioè, di provvedimenti di esecuzione volti all’osservanza delle leggi e dei regolamenti²⁹⁷.

www.associazioneitalianadeicostituzionalisti.it, p. 5 ss., il quale rileva che “il termine “ordinanza” - in generale - richiama sia atti del potere giurisdizionale, sia atti del potere esecutivo, i quali ultimi possono avere un contenuto particolare e concreto (al pari di provvedimenti e ordini), ma anche generale e astratto (al pari dei regolamenti), possono essere atti normativi subordinati ma anche primari (Cfr. F. MIGLIARESE, *Ordinanze di necessità*, in *Enc. Giur.*, vol. XXII, Treccani, Roma, 1990, p. 1), possono rientrare nelle competenze di autorità civili o militari, possono avere natura ordinaria oppure straordinaria”. L’Autore sottolinea che “il tipo incrina la tripartizione classica secondo cui - in parallelo con la divisione delle funzioni - gli atti imperativi, diversi dalla legge del Parlamento e dalla sentenza del giudice, sono i “decreti” intesi come atti formalmente emanati dal Presidente della Repubblica ed il cui contenuto può essere deliberato dal Governo”. Per un approfondimento sulla nozione di “ordinanza”, si rinvia a: A. ORIGONE, *Ordinanza (diritto costituzionale)*, in *Nuovo Dig. It.*, vol. IX, Utet, Torino 1939, p. 296 ss.; M. S. GIANNINI, *Potere di ordinanza e atti necessitati*, in *Giur. compl. Cass. civ.*, I, 1948, p. 288 ss.; L. GALATERIA, *I provvedimenti amministrativi di urgenza. Le ordinanze*, Giuffrè, Milano, 1953; U. GARGIULO, *I provvedimenti d’urgenza nel diritto amministrativo*, Jovene, Napoli, 1954; G. U. RESCIGNO, *Ordinanza e provvedimenti di necessità e di urgenza*, in *Noviss. Dig.*, vol. XII, Utet, Torino, 1965, p. 90 ss.; F. BARTOLOMEI, *Potere di ordinanza e ordinanze di necessità*, Giuffrè, Milano, 1979; F. BARTOLOMEI, *Ordinanza (dir. amm.)*, in AA.VV., *Enciclopedia del diritto*, vol. XXX, Giuffrè, Milano, 1980, p. 970 ss.; R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità. Le ordinanze amministrative di necessità e urgenza*, Giuffrè, Milano, 1990; F. CARINGELLA, *Corso di diritto amministrativo*, Tomo I, Giuffrè, Milano, 2003, p. 188.

²⁹⁴ V. ITALIA, G. LANDI, G. POTENZA, *Manuale di diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1999, p. 222. Secondo L. GALATERIA, *Teoria giuridica degli ordini amministrativi*, Giuffrè, Milano, 1950, p. 68, l’ordine può definirsi “una dichiarazione di volontà, emessa da un soggetto della P.A. nell’esercizio della potestà ordinatoria amministrativa, diretta ad imporre ad un soggetto passivo obblighi immediati e diretti, previa la comminatoria di una misura giuridica in caso di disobbedienza”.

²⁹⁵ C. GRECA, *Le ordinanze contingibili e urgenti*, in *Diritto e giurisprudenza agraria, alimentare e dell’ambiente*, 2004, p. 514-515.

²⁹⁶ M. S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, cit., p. 267 ss.

²⁹⁷ M. AIMONETTO, *Le ordinanze del Sindaco e dei dirigenti comunali*, Maggioli, Rimini, 2004, p. 24.

Gli atti necessitati, pur essendo anch'essi provvedimenti amministrativi tipici, previsti e disciplinati dalla legge nei presupposti, si caratterizzano, rispetto alle “ordinanze normali”, per il fatto di trovare la loro legittimazione in casi di specifiche situazioni di necessità e urgenza.

Le ordinanze di necessità e urgenza (o contingibili e urgenti²⁹⁸) - su cui la letteratura giuspubblicistica anche risalente si è ampiamente soffermata e che rivestono particolare interesse ai fini del presente lavoro – possono, invece, definirsi come “*atti di autorità amministrative, adottabili sul presupposto della necessità e dell’urgenza del provvedere, per far fronte ad un pericolo di danno grave ed imminente per la generalità dei cittadini, con contenuto discrezionalmente determinabile e non prestabilito dalla legge e con il potere di incidere derogativamente e sospensivamente sulla legislazione in vigore, con efficacia (tendenzialmente) temporanea*”²⁹⁹; solo questo tipo di atti viene considerato manifestazione del potere di ordinanza in senso stretto, cioè quale esercizio di potere *extra ordinem*³⁰⁰.

L. Galateria ha rilevato come il problema del fondamento e della natura di tale ultimo potere costituisca un aspetto del più ampio dibattito relativo alla completezza dell’ordinamento giuridico. Quest’ultima, infatti, può essere conseguita attraverso due operazioni di diversa

²⁹⁸ F. BARTOLOMEI, *Ordinanza (dir. amm.)*, cit., p. 979-980, precisa che “*questa locuzione non rappresenta un’endiadi, ma caratterizza lo stato accidentale di necessità*”. L’Autore, in particolare, afferma che “*dottrina e giurisprudenza (...) hanno dato a “contingibilità” il contenuto di straordinarietà, accidentalità e imprevedibilità*”, mentre l’urgenza “*attiene all’indifferibilità del provvedimento che deve essere tale da impedire l’impiego dei mezzi ordinari*”, risolvendosi, in questo senso, “*in uno stato di necessità, vale a dire (...) in una situazione cui inerisce un bisogno stringente, pressante, da soddisfare subito, perchè la cura dell’interesse pubblico prioritario o preminente moram non patitur*”.

²⁹⁹ G. RAZZANO, *Le ordinanze di necessità ed urgenza nell’attuale ordinamento costituzionale*, cit.

³⁰⁰ La tripartizione illustrata è prevalente in dottrina, ma vi è anche chi reputa che la distinzione debba essere effettuata tra le sole ordinanze normali e le ordinanze contingibili e urgenti. E’ questa, ad esempio, l’opinione di T. TESSARO, *Gli atti amministrativi del Comune*, Maggioli, Rimini, 2002, p. 312. F. BARTOLOMEI, *Ordinanza (dir. amm.)*, cit., p. 973 ss., propone, invece, in relazione alla funzione del potere di ordinanza, una ricostruzione sistematica sotto un quadruplice ordine concettuale: potere di ordinanza istituzionalizzato; potere di ordinanza tipicizzato; potere di ordinanza necessitato ordinario; potere di ordinanza necessitato *extra ordinem*. Il primo concerne “*l’ipotesi di un potere di ordinanza da ritenere (...) istituzionalizzato nell’ordine delle competenze proprie degli organi della Pubblica Amministrazione*” che “*può manifestarsi, anzitutto (...) attraverso atti amministrativi generali, volti a disciplinare determinati settori della stessa amministrazione (...) ovvero attraverso atti amministrativi particolari, indirizzati propriamente a dettare singole prescrizioni di comportamento, quali sono gli ordini di servizio*”. Il potere di ordinanza “*tipicizzato*” è, invece, “*volto ad assicurare l’osservanza delle leggi e dei regolamenti*”. Si tratta di un “*potere rientrante nell’ampio concetto di “esecuzione”, comprendendo in esso l’adozione di provvedimenti, anche di carattere generale, necessari a dare attuazione alle norme legislative e regolamentari, a specificarne il contenuto, ad adeguarle alle situazioni contingenti e a renderne possibile l’osservanza da parte dei cittadini*”. Il potere di ordinanza “*necessitato ordinario*” può configurarsi tutte le volte in cui “*la previsione normativa ipotizza delle potestà, attribuite normalmente ad un numero limitato di autorità amministrative, che permettono di provvedere, in occasione di determinati eventi già preventivamente indicati e individuati in termini fenomenici*”, mentre le ordinanze di necessità – che scaturiscono dall’esercizio del potere di ordinanza “*necessitato extra ordinem*” – trovano il proprio presupposto comune “*nell’impossibilità di far fronte a determinate fattispecie con le norme giuridiche esistenti (leggi e regolamenti), salva la riserva assoluta di legge*”.

natura: il procedimento di autointegrazione (c.d. *analogia legis o iuris*) e quello di eterointegrazione.

Il secondo, in particolare, si presenta come uno strumento eccezionale, in quanto le lacune non sono colmate dalla legge, bensì attraverso l'attività - necessariamente creativa - dello stesso soggetto tenuto a trovare una soluzione ad un conflitto di interessi non risolto dalla norma. In questi casi eccezionali, l'attività della Pubblica Amministrazione perderebbe, cioè, secondo l'Autore, il suo carattere di attività amministrativa - intesa come attuazione di una volontà antecedentemente e astrattamente manifestata dal legislatore - per assurgere al valore di attività creativa o dispositiva³⁰¹.

L'attività dispositiva della P.A. costituirebbe, secondo L. Galateria, una deroga all'attività normale che si attua in forma vincolata o discrezionale - cioè subordinata alla legge, secondo il principio di legalità - e, proprio per questo, essa sarebbe esercitabile dagli organi amministrativi solo nei casi tassativamente previsti dall'ordinamento.

Tale attività si esprimerebbe, appunto, attraverso l'esercizio del potere di ordinanza, vale a dire il potere *extra ordinem* - attribuito dal legislatore ad alcuni organi amministrativi³⁰² - di creare diritto per il caso singolo, limitatamente alle situazioni di necessità e urgenza per le quali nessuna norma sia in grado di provvedere³⁰³.

Il suddetto potere - nel complesso dai contorni piuttosto indefiniti in tema di presupposti legittimanti, soggetti titolari, natura e contenuto della competenza - ha da sempre rappresentato, come sottolineato da R. Cavallo Perin, oggetto di discussione per due ragioni: da un lato, per la sua natura eccezionale, speciale, straordinaria - essendo utile proprio in quelle situazioni che differiscono dall'ordinario - dall'altro, in quanto "*costituisce un'ipotesi che maggiormente di altre pone in crisi i principi e le teorie che sono comunemente accolte*

³⁰¹ L. GALATERIA, *I provvedimenti amministrativi di urgenza. Le ordinanze*, cit., p. 13 ss. A tale proposito l'Autore precisa che "*il conflitto viene deciso non più attraverso l'attuazione di una norma posta dal legislatore, ma attraverso una normazione particolare, originaria, diretta, occasionale, posta dallo stesso amministratore*", con la conseguenza che "*l'organo amministrativo non svolge la funzione che gli è propria di perseguire i fini di pubblico interesse, attraverso l'attuazione della norma amministrativa, ma svolge una funzione di creazione del diritto*" (p. 17).

³⁰² L. GALATERIA, *I provvedimenti amministrativi di urgenza. Le ordinanze*, cit., p. 19-20. L'Autore sottolinea che, "*se...nelle forme di attività dispositiva cui dà luogo l'esercizio del potere d'ordinanza la certezza del diritto viene necessariamente sacrificata per la mancanza della preventiva regolazione legislativa del conflitto d'interessi, è indispensabile che tale potere, affinché non si risolva in un arbitrio, sia rigorosamente disciplinato*".

³⁰³ E. CASETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 302, precisa che "*il potere di ordinanza, esercitabile nelle situazioni di necessità ed urgenza, è caratterizzato dal fatto che la legge non predetermina in modo compiuto il contenuto della statuizione in cui il potere può concretarsi, oppure ancora consente all'amministrazione stessa di esercitare un potere tipico in presenza di situazioni diverse da quelle previste in via ordinaria o seguendo procedure differenti*".

come spiegazione e sintesi del modo di porsi del nostro diritto obiettivo³⁰⁴, fra le quali assume particolare rilievo il principio di nominatività-tipicità degli atti amministrativi, ritenuto un'epifania del principio di legalità³⁰⁵ dell'azione autoritativa della P.A.; senza dimenticare, poi, che il suddetto potere può essere altresì suscettibile di incidere, anche significativamente – come si vedrà in seguito - nella sfera giuridica dei soggetti³⁰⁶.

Quanto alle caratteristiche del citato potere di ordinanza, esso può essere qualificato come “monocratico, polimorfo, primario e sussidiario”³⁰⁷: monocratico, in quanto attribuito dalla norma ad organi individuali o a singoli soggetti titolari di pubblici uffici³⁰⁸; polimorfo, poichè, da un lato, si registrano molteplici forme di esso e, dall'altro, uno stesso organo può essere beneficiario di diversi tipi di competenza.

Con riferimento, invece, alle ultime due connotazioni, può aggiungersi che, talvolta, sono previsti poteri di ordinanza primari in capo ad alcuni organi (ad esempio il Sindaco) e sussidiari in capo ad altri (è il caso del Prefetto)³⁰⁹.

Il potere di ordinanza *extra ordinem*, inoltre, si caratterizzerebbe per essere libero nel contenuto³¹⁰ o, comunque, privo di un contenuto predeterminato³¹¹.

Mentre, infatti, nel caso delle ordinanze c.d. ordinarie, la legge stabilisce tanto il presupposto fenomenico che legittima la dichiarazione dello stato d'emergenza, quanto il tipo specifico di intervento - con la conseguenza che la P.A. si limita ad accertare il verificarsi del presupposto e ad attivare il meccanismo di risposta fissato, quanto al contenuto, dalla legge – nel caso

³⁰⁴ R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità*, cit., p. 1.

³⁰⁵ A. FRACCARO, *Le ordinanze contingibili e urgenti del Sindaco*, in *Nuova Rassegna di legislazione, dottrina e giurisprudenza*, 2/2005, p. 201. Va rilevato che, allo stato attuale, la tesi dominante sostiene che le ordinanze rispettino il principio di legalità, ma derogano a quello di tipicità dei provvedimenti amministrativi (cfr. M. S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, cit., p. 270; M. CERASE, *Ordinanze di urgenza e necessità*, in S. CASSESE (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, Giuffrè, Milano, 2006, p. 3986; Cons. Stato, sez. IV, 24 marzo 2006, n. 1537, in *Comuni d'Italia*, 2006, p. 84.

³⁰⁶ L. GALATERIA, *I provvedimenti amministrativi di urgenza. Le ordinanze*, cit., p. 19, a tal proposito, parla di “potere eccezionale attraverso il cui esercizio la P.A. incide gravemente nella sfera giuridica dei cittadini anche al di là di ciò che dispone la legge”, affermando, quindi, in ragione di ciò, che tale potere “può essere esercitato solo da quegli organi cui l'ordinamento positivo tassativamente lo attribuisce”.

³⁰⁷ F. BARTOLOMEI, *Ordinanza (dir. amm.)*, cit., p. 971.

³⁰⁸ Cfr. E. MAGGIORA, *Le ordinanze negli enti locali*, Giuffrè, Milano, 2008, p. 247, il quale, tra i titolari del potere di ordinanza, annovera: il Ministro, il Prefetto, le autorità statali, il Presidente della Regione, il Presidente della Provincia e il Sindaco, per il quale è prevista - in via eccezionale e per le sole ordinanze di cui all'art. 54 c. 4 T.u.e.l. - la qualifica di organo statale, nella tradizionale veste di “ufficiale del Governo”.

³⁰⁹ G. MARAZZITA, *Il conflitto tra autorità e regole: il caso del potere di ordinanza*, cit., p. 5.

³¹⁰ La stessa Corte costituzionale, nella sentenza n. 4 del 12 gennaio 1977, parla, infatti, di “ordinanze libere”.

³¹¹ Cfr. G. U. RESCIGNO, *Ordinanza e provvedimenti di necessità e di urgenza*, cit., p. 92. L'Autore, in particolare, precisa che ciò che caratterizza il potere di ordinanza non è già il fatto che esso sia libero nel contenuto, ma che non abbia un contenuto predeterminato, cioè che esso venga di volta in volta determinato con lo stesso atto di ordinanza, restando il relativo potere virtualmente libero di scegliere qualunque oggetto entro quella materia e per quei dati fini.

delle ordinanze *extra ordinem* la legge si limita ad indicare, in termini estremamente generici, sia la situazione legittimante, sia l'intervento atto a fronteggiarla.

In quest'ultimo caso, quindi, si sarebbe in presenza di una mera attribuzione di competenza a dichiarare lo stato d'emergenza e ad intervenire con le misure straordinarie che si ritengono congrue³¹². Le norme attributive del potere di adottare ordinanze d'urgenza, in sostanza, si limiterebbero ad autorizzare i soggetti titolari “*a compiere, eseguire, far eseguire, ordinare, vietare tutto ciò che contingentemente appare necessario e indispensabile per il raggiungimento del fine*”³¹³.

Giova poi rilevare, al fine dell'individuazione della categoria, che il *nomen iuris* di “ordinanze di necessità e urgenza” è di solito impiegato, nel diritto amministrativo, per designare provvedimenti emanati da organi monocratici del Governo o delle autonomie locali territoriali, legittimati a stabilire in deroga alle normali disposizioni di legge³¹⁴.

Tali atti sono altresì denominati ambigualmente da alcuni “*ordinanze particolari*”, per distinguerli dai decreti-legge, detti “*ordinanze generali d'urgenza*”.

F. Bartolomei rileva, infatti, che, “*come le ordinanze amministrative di necessità e/o urgenza sarebbero espressione di un potere extra ordinem attribuito a singole autorità della Pubblica Amministrazione, così l'art. 77 c. 2 Cost. avrebbe inteso attribuire al Governo un potere extra ordinem, derogatorio, sia pure in via provvisoria, di norme legislative*”³¹⁵.

Partendo da tale considerazione, l'Autore giunge persino ad affermare che “*l'art. 77 Cost., per quanto concerne il potere di ordinanza extra ordinem, potrebbe essere considerato come una “fonte” costituzionale, sia pure indiretta*”³¹⁶ di esso, dal momento che si può prospettare l'ipotesi che la dizione “*Governo*” di cui agli artt. 92 ss. Cost. abbia un doppio significato: “*da un lato, e in senso stretto, sia indicativa del solo Consiglio dei Ministri, come specificato nell'art. 92 c. 1 Cost.; dall'altro, e in senso ampio, sia indicativa dell'esecutivo in genere e cioè del governo come apparato e/o organizzazione*”³¹⁷.

³¹² G. MARAZZITA, *Le ordinanze di necessità dopo la L. 225 del 1992*, in *Giur. cost.*, 1996, p. 522. L'Autore rileva altresì che, mentre nelle ordinanze c.d. ordinarie, secondo lo schema sillogistico, si ha una proposizione legislativa del seguente tenore: “*se si verifica l'evento X, è conferito il potere Y*”, al contrario, nelle ordinanze *extra ordinem*, il sillogismo consiste in una proposizione di questo tipo: “*l'evento X è quello che richiede il potere Y*”.

³¹³ G.U. RESCIGNO, *Ordinanza e provvedimenti di necessità e urgenza (dir. cost. e ammin.)*, cit., p. 91.

³¹⁴ R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità*, cit., p. 5.

³¹⁵ F. BARTOLOMEI, *Ordinanza (dir. amm.)*, cit., p. 970.

³¹⁶ F. BARTOLOMEI, *Ordinanza (dir. amm.)*, cit., p. 970.

³¹⁷ F. BARTOLOMEI, *Ordinanza (dir. amm.)*, cit., p. 970. Secondo tale ricostruzione, quindi, “*il potere di ordinanza attribuito al Prefetto è un potere attribuito ad un organo governativo il cui ufficio ha una competenza territoriale su base provinciale; e quello attribuito al Sindaco è pure attribuito come ufficiale di governo, il cui ufficio ha una competenza territoriale su base comunale*”.

Tale orientamento, tuttavia, è contestato da quanti desumono dall'art. 77 Cost. l'esistenza di una "riserva di decreto-legge", ritenendo che tale norma disponga che, in casi straordinari di necessità e urgenza, solo il Governo possa adottare provvedimenti provvisori con forza di legge³¹⁸.

Accanto alla citata natura monocratica dell'organo emanante, altro tratto caratterizzante delle ordinanze di necessità e urgenza consiste nel fatto che esse sono provvedimenti di cui l'Amministrazione è legittimata a far uso in situazioni impreviste, eccezionali, urgenti, nelle quali si rivelino inutili i poteri previsti dalla normazione ordinaria³¹⁹; esse, cioè, sarebbero adottate, in deroga alle norme vigenti³²⁰, per fronteggiare un fatto emergenziale³²¹.

³¹⁸ G. MARAZZITA, *Il conflitto tra autorità e regole: il caso del potere di ordinanza*, cit., p. 36 ss. L'Autore, nella nota 132, rileva che la dottrina, pur avendo intuito la riserva di competenza (o di fonte), non è mai giunta ad esplicitarla e a nominarla: cfr. C. ESPOSITO, *Decreto-legge*, in *Enc. Dir.*, vol. XI, Giuffrè, Milano, 1962, p. 866-867, il quale, interrogandosi sulla compatibilità dell'art. 77 con le disposizioni di legge che prevedono altre competenze d'emergenza, ritiene che la disposizione "non esclude solo che ad altre autorità possa spettare di provvedere in genere, in caso di necessità, secondo necessità ed urgenza, ma anche che autorità diverse dal Governo possano provvedere, secondo necessità e senza altro limite che la necessità, a qualsiasi singolo o individuato bisogno pubblico". Anche L. PALADIN, *Decreto-legge*, in *Noviss. Dig.*, vol. V, Utet, Torino, 1960, p. 288, include, tra i "limiti soggettivi" del decreto-legge, "il fatto che la legittimazione dell'art. 77, 2° comma, riguardi unicamente il Governo". Sempre a proposito dei "limiti soggettivi", L. CIAURRO, *Decreto legge*, in *Enc. Giur.*, vol. X, Treccani, Roma, 1988, p. 6, osserva come il riferimento della disposizione al Governo "vale anche ad escludere che possano in alcun modo equipararsi ai decreti-legge – né per la natura, né per il regime, né per l'efficacia – le "ordinanze di necessità" e altri provvedimenti "contingibili ed urgenti" che siano adottati da autorità diverse dal Governo sulla base di poteri loro conferiti dalla legislazione ordinaria".

³¹⁹ R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità*, cit., p. 13.

³²⁰ Rispetto a tale profilo, la dottrina si è interrogata circa l'attribuibilità, alle ordinanze "in deroga", della forza di legge: F. SORRENTINO, *Le fonti del diritto amministrativo*, in *Trattato di diritto amministrativo diretto dal Prof. Giuseppe Santaniello*, vol. XXXV, Cedam, Padova, 2004, p. 242-243, afferma che "l'idea (...) che le ordinanze in deroga abbiano forza di legge non solo si scontra con il consolidato orientamento della giurisprudenza costituzionale e amministrativa, ma soprattutto con il diritto vivente che, allo scopo di salvaguardare il principio di legalità, ha finito per ricavare dalle norme attributive del potere di ordinanza limiti sostanziali (principi generali dell'ordinamento giuridico, precetti costituzionali, necessità della motivazione, delimitazione spaziale e temporale), idonei a collocare quelle ordinanze in posizione subordinata a quella legislativa". Cfr. sul punto anche G. MARAZZITA, *L'emergenza costituzionale. Definizioni e modelli*, Milano, Giuffrè, 2003, p. 453, secondo cui l'illegittimità delle ordinanze in deroga a fonti primarie deriverebbe, non tanto dalla loro capacità innovativa dell'ordinamento giuridico, quanto dalla possibilità di superare la stessa forza di legge: il *vulnus* così arrecato agli atti primari si porrebbe al di fuori di qualsiasi previsione costituzionale. In questo senso, oltre agli Autori appena citati, si vedano anche: L. PALADIN, *Commento all'articolo 77*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Zanichelli, Bologna-Roma, 1979, p. 69-70, il quale esclude che alle ordinanze di necessità possa essere riconosciuta l'efficacia della legge, sulla base della considerazione che essa può essere attribuita solo ad atti deliberati dal Consiglio dei Ministri e mai ad atti adottati da autorità diverse dal Governo; G.U. RESCIGNO (*Ordinanza e provvedimenti di necessità ed urgenza*, cit., p. 94), il quale, ritenendo che l'attribuzione alle ordinanze della forza di legge comporterebbe la loro automatica incostituzionalità, giunge ad escluderla sulla base di quattro ordini di considerazioni: a) non possono aversi atti non normativi con forza di legge; b) l'attribuzione di tale forza "ha significato in quanto serve ad individuare gli atti soggetti al solo giudizio della Corte costituzionale"; c) forza innovativa nell'ordine legislativo possiedono anche gli atti legali in deroga a norme dispositive; d) le ordinanze hanno una limitata e temporanea capacità innovativa mentre per forza di legge si intende una generale capacità di innovare stabilmente nell'ordine legislativo.

³²¹ Cfr. G. MARAZZITA, *L'emergenza costituzionale. Definizioni e modelli*, cit., p. 423. Si segnalano anche: G.U. RESCIGNO, *Ordinanza e provvedimenti di necessità e di urgenza*, cit., p. 91, il quale, adottando l'ordine concettuale tradizionale, definisce le ordinanze come "quegli atti generali o singolari non predeterminati quanto al contenuto, emanati in casi di urgente necessità da autorità amministrative diverse dal Governo". Allo

A tal proposito, la dottrina si chiede se elemento determinante per individuare la categoria delle ordinanze contingibili e urgenti - rispetto ad ogni altro atto della Pubblica Amministrazione - sia la constatazione della loro natura necessariamente derogatoria³²² o se quest'ultima caratteristica costituisca elemento necessario, ma non sufficiente, ovvero, ancora, se il criterio di differenziazione sia da rinvenire, non tanto partendo dagli atti, quanto dalle norme; orientamento, quest'ultimo, secondo il quale la norma attributiva del potere di ordinanza sarebbe tipicamente norma sulla produzione giuridica³²³, con la conseguenza di offrire argomenti a favore della tesi - ormai tendenzialmente superata - secondo cui le ordinanze avrebbero natura di atti normativi³²⁴.

In riferimento a tale ultima questione, le difficoltà classificatorie sono state ben messe in evidenza da V. Crisafulli, il quale ha definito le ordinanze di necessità "*atti proprio al limite tra fonte e provvedimento*"³²⁵.

A questo proposito va rilevato il delinarsi di due orientamenti: l'uno tendente a configurare le ordinanze quali provvedimenti amministrativi, sia pure *extra ordinem*; l'altro, invece, volto a ricomprenderle, in quanto atti normativi, tra le fonti del diritto.

Non manca peraltro chi - come F. Bartolomei - prospetta una sorta di "via mediana": l'Autore, infatti, ha definito l'ordinanza contingibile e urgente "*se non un atto formalmente normativo*", almeno un "*atto sui generis, nell'ambito degli atti eteronomi*", aggiungendo che

stesso modo, F. MIGLIARESE, *Ordinanze di necessità*, cit., p. 1, restringe la categoria agli atti "*a contenuto non previamente determinato*". Da una prospettiva diversa, F. BARTOLOMEI, *Ordinanza (diritto amministrativo)*, cit., p. 975, secondo cui il potere di ordinanza può configurarsi "*tutte le volte in cui la previsione normativa ipotizza delle potestà, attribuite normalmente ad un numero limitato di autorità amministrative, che permettono di provvedere, in occasione di determinati eventi già preventivamente indicati ed individuati in termini fenomenici*".

³²² Cfr. G. U. RESCIGNO, *Ordinanza e provvedimenti di necessità e di urgenza*, cit., p. 92, il quale precisa che il potere di ordinanza ha carattere necessariamente derogatorio, in quanto "*se una situazione di fatto che la P.A. vuole disciplinare risulta già preveduta da norme e la P.A., nel dare concretamente regola al caso, non si discosta ma anzi applica queste stesse norme, non si avrà un'ordinanza ma un normale provvedimento amministrativo. Logicamente si avrà esercizio di un potere d'ordinanza solo quando si verifica una evenienza diversa, o perchè la fattispecie che la P.A. vuole disciplinare non era preveduta da alcuna norma o perchè quella stessa fattispecie è tale da esigere, a giudizio della P.A., una disciplina diversa da quella prevista in astratto dalla norma: nell'una come nell'altra ipotesi la P.A. emana un atto o in deroga a diritto, se questo non preveda alcuna disciplina per la fattispecie cui dà regola, o in deroga a specifiche norme, se queste prevedevano per la medesima fattispecie una diversa disciplina*". Contra si segnala G. TREVES, *La costituzionalità dei provvedimenti amministrativi di necessità e di urgenza*, in *Giur. cost.*, 1956, p. 996, secondo il quale i provvedimenti in esame non pongono in essere una vera deroga alla legge, in quanto la deroga in senso proprio è un'abrogazione parziale.

³²³ Cfr. M. S. GIANNINI, *Potere d'ordinanza e atti necessitati*, cit., p. 391 ss.

³²⁴ Si segnala, tuttavia, G. U. RESCIGNO, *Ordinanza e provvedimenti*, cit., p. 93, il quale rileva come l'argomentazione citata non conduca necessariamente ad affermare la natura normativa delle ordinanze, dal momento che anche le norme che prevedono le sentenze o i negozi giuridici si possono definire norme sulla produzione, senza che per questo possa inferirsene la normatività degli atti disciplinati.

³²⁵ V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, II, Cedam, Padova, 1976, p. 29 ss. L'Autore concludeva peraltro per la loro natura amministrativa.

“se è esatto quell’indirizzo giurisprudenziale [...] secondo il quale funzione del potere (di ordinanza) è quello di colmare le lacune dell’ordinamento giuridico, le ordinanze extra ordinem, pur essendo atti amministrativi, in quanto emessi da organi della P.A., porrebbero in essere norme o normative destinate a regolare determinate fattispecie non altrimenti disciplinabili”³²⁶.

La tesi a sostegno del carattere normativo delle ordinanze di necessità - sempre respinta in giurisprudenza - è ormai quasi del tutto abbandonata anche in dottrina, per quanto siano da segnalare alcune eccezioni illustri³²⁷.

Il superamento dell’orientamento che qualifica le citate ordinanze come creatrici di norme - e, quindi, annoverabili tra le fonti del diritto - è derivato principalmente dalla considerazione secondo la quale “negli ordinamenti contemporanei gli atti normativi sono tutti nominati e definiti dalle norme sulla normazione e fra essi non si includono le ordinanze d’urgenza”³²⁸; notevole importanza hanno, tuttavia, assunto - in relazione ai dubbi circa la natura normativa o amministrativa-provvedimentale dei suddetti atti - gli stessi chiarimenti provenienti dal giudice costituzionale.

Sul punto la Corte ha, infatti, affermato - in modo per lo più costante - che le ordinanze hanno, formalmente e sostanzialmente, natura amministrativa, non essendo dotate

³²⁶ F. BARTOLOMEI, *Ordinanza (dir. amm.)*, cit., p. 977.

³²⁷ Va menzionata, a tal proposito, la posizione di Galateria, il quale ritiene non sia possibile “fissare un criterio generale, valevole per tutte le fattispecie”. Secondo l’Autore, sarebbe, per questo, necessario “esaminare caso per caso le finalità ed il contenuto di tali ordinanze per stabilire se si tratti di atti normativi, qualora...si presentino come atti generali ed astratti che completano od innovano il sistema normativo” (cfr. L. GALATERIA, *Manuale di diritto amministrativo: principi generali*, Utet, Torino, 1995, p. 64-65). Anche Modugno dissente dall’opinione dominante, sottolineando la necessità di “distinguere la qualificazione formale dalla qualificazione strutturale o contenutistico-sostanziale dell’atto” e aggiungendo che, se “sotto il profilo strutturale è possibile rinvenire in esse i caratteri dell’atto normativo, come atto che pone prescrizioni ripetibili o che incide su prescrizioni già di per sé dogmaticamente considerate normative, allora a nulla vale ridurle ad atti amministrativi per negarne valore normativo” (F. MODUGNO, *Appunti dalle lezioni sulle fonti del diritto*, Giappichelli, Torino, 2005, p. 82-82). G. RAZZANO, *Le ordinanze di necessità ed urgenza nell’attuale ordinamento costituzionale*, cit., nota 24, sottolinea che la posizione di Modugno diverge, oltre che dall’orientamento della giurisprudenza costituzionale, anche da quella di V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, cit., p. 36 (per il quale - per quanto generali e astratte - le ordinanze provvedono solo alla situazione concreta cui occorre far fronte) e dall’orientamento di G.U. RESCIGNO, *Ordinanza e provvedimenti*, cit., p. 94, il quale afferma l’incostituzionalità delle ordinanze se e in quanto atti che derogano o abrogano la legge. Quest’ultimo Autore sottolinea anche le conseguenze concrete che deriverebbero dall’accettare la tesi del carattere normativo delle ordinanze: esse avrebbero efficacia sospensiva e non abrogativa nei confronti delle norme anteriori, in quanto leggi temporanee; potrebbero rappresentare termine valido per l’estensione analogica e argomento vincolante per l’interpretazione di altre norme; obbligherebbero, indipendentemente da una loro conoscenza; dovrebbero essere conosciute dal giudice secondo il principio *iura novit curia* e potrebbero dar luogo al ricorso per cassazione per violazione di legge. Va dato conto, peraltro, anche di una posizione intermedia, secondo la quale le ordinanze di necessità avrebbero generalmente carattere amministrativo ed eccezionalmente normativo, allorché dettino prescrizioni che - se pur temporanee - abbiano carattere astratto, generale e innovativo (cfr. F. CARINGELLA, *Corso di diritto amministrativo*, cit., 2003, p. 188, il quale rileva che, qualora le ordinanze abbiano carattere normativo, esse soggiacciono alla disciplina generale, sostanziale e processuale degli atti normativi secondari).

³²⁸ M. S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, vol. I, Giuffrè, Milano, 1970, p. 579.

dell'idoneità a modificare in maniera stabile l'ordinamento giuridico. Nella sentenza n. 4/1977, ad esempio, il giudice delle leggi ha precisato che esse “*sia che si rivolgano....a destinatari determinati, prescrivendo loro un comportamento puntuale, sia che dispongano per una generalità di soggetti e per una serie di casi possibili, ma sempre entro i limiti, anche temporali, della concreta situazione di fatto che si tratta di fronteggiare, sono provvedimenti amministrativi, soggetti, come ogni altro, ai controlli giurisdizionali esperibili nei confronti di tutti gli atti amministrativi*”³²⁹.

Chiarita la natura delle ordinanze di necessità e d'urgenza, giova dar conto dell'evoluzione, verificatasi in letteratura e nel diritto positivo, circa il fondamento e i limiti di esse. La problematicità di tali atti, cui si ricorre quando manchino altri poteri ordinari, deriva dal fatto che essi sfuggono inevitabilmente alle regole del diritto normalmente vigente³³⁰.

La concezione più risalente tendeva, anche in questo caso, a giustificare il potere eccezionale in base alla massima “*salus rei publicae suprema lex*”: la necessità era eretta a presupposto del diritto eccezionale³³¹ e il “*diritto di necessità del governo*” veniva “*a corrispondere al diritto di necessità del popolo*”³³².

³²⁹ Corte cost., sentenza n. 4 del 1977. A. LO TORTO, *Le ordinanze necessitate e la potestà di deroga*, I T.A.R., II, 1990, p. 137, rileva, inoltre, che il carattere amministrativo dei provvedimenti d'urgenza è ora positivamente sancito dalla legge 400 del 1988, i cui artt. 14 e ss. non contemplano le ordinanze.

³³⁰ V. ANGIOLINI, *Necessità ed emergenza nel diritto pubblico*, cit., p. 143. Allo stesso modo F. BARTOLOMEI, *Ordinanza (dir. amm.)*, cit., p. 977 afferma che “*il presupposto comune alle diverse ipotesi normative di ordinanze extra ordinem è costituito dall'impossibilità di far fronte a determinate fattispecie con le norme giuridiche esistenti (leggi e regolamenti), salva la riserva assoluta di legge*”. Più specificamente lo stesso Autore attribuisce al potere in esame la funzione di colmare le lacune dell'ordinamento giuridico.

³³¹ Sulla differenza tra le concezioni della necessità come presupposto di provvedimenti eccezionali e come fonte originaria di produzione di norme giuridiche cfr. P. GRASSO, *Necessità (dir. pubbl.)*, in *Enc. dir.*, vol. XXVII, Giuffrè, Milano, 1977, p. 869 ss. In particolare, quale esponente della corrente di pensiero che considera la necessità come fonte del diritto, va ricordato Santi Romano, il quale afferma che: “*la necessità è fonte prima del diritto, di quel diritto che scaturisce immediatamente e direttamente dalle forze sociali, in modo così categorico, esplicito, certo, da non permettere che tra i bisogni sociali stessi che determinano la norma giuridica e il rinvenimento e la dichiarazione di questa ultima si frapponga l'attività razionale degli organi competenti a questa dichiarazione. La necessità, così intesa, non è un presupposto della regula iuris, ma è essa stessa diritto, nel senso che questo è il suo prodotto immediato e, per dir così, di primo grado: il legislatore non fa che prenderne atto e consacrarla, non in quel modo largo, che gli concede un'ampia libertà, con cui – come comunemente si dice – egli non inventa ma raccoglie e dichiara il diritto che rinviene nella coscienza generale, ma in modo, per dir così, coattivo, che esclude la sua mediazione intellettuale, personale*” (cfr. S. ROMANO, *Scritti minori*, Giuffrè, Milano, 1950, p. 194). Il medesimo Autore, circa il ruolo della necessità nel sistema delle fonti, sostiene poi che “*essa non ha legge, fa legge (...) il che vuol dire che costituisce essa medesima una vera e propria fonte di diritto*”, anzi “*la fonte prima ed originaria di tutto quanto il diritto, in modo che rispetto ad essa, le altre sono a considerarsi in certo modo derivate*” (p. 263). Non può non ricordarsi, inoltre, l'autorevole opinione di Mortati (C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Cedam, Padova, 1991, p. 322), cui aderisce anche Galateria (L. GALATERIA, M. STIPO, *Manuale di diritto amministrativo: principi generali*, Utet, Torino, 1999, p. 63), che riconosce alla necessità il valore di fonte suprema, affermando che tale attribuzione “*non ripugna ai principi informatori dell'ordine statale, giacchè l'esigenza fondamentale che presiede ad esso è la conservazione di se stesso e la soddisfazione dei fini istituzionali i quali lo sorreggono*”.

³³² J. K. BLUNTSCHLI, *Dottrina dello Stato moderno*, in ID., *Dottrina generale dello Stato*, vol. II, Vallardi, Napoli, 1879, p. 104.

Dal momento che, da tale concezione, scaturiscono pericoli per il diritto oggettivo e per le libertà dei singoli, è emersa l'esigenza di stabilire presupposti di legittimità e condizioni di esercizio al potere eccezionale di ordinanza.

In particolare, a partire dalle prime norme attributive di poteri di ordinanza *extra ordinem*, sono stati richiesti, quali presupposti di esercizio: l'esistenza di una necessità oggettiva; l'assenza di mezzi appositamente predisposti per far fronte ad essa; la proporzionalità - nel *quomodo* e nel *quando* - delle misure adottate rispetto al fine; la previsione che il diritto eccezionale dovesse essere limitato allo stato di eccezione e non trasformarsi in diritto ordinario o normale³³³.

In questo orizzonte storico va inquadrata la problematica delle ordinanze di necessità e urgenza nell'ordinamento repubblicano.

La Costituzione, infatti, nei suoi principi fondamentali, ha operato una netta soluzione di continuità con il passato, attraverso l'introduzione dei seguenti principi: rigidità costituzionale; riconoscimento e garanzia dei diritti fondamentali; ampio ricorso - in questa materia - alle riserve di legge; *numerus clausus* (tipicità e tassatività) delle fonti primarie di produzione del diritto; distribuzione del potere legislativo tra Parlamento e Governo, secondo il principio di supremazia del primo sul secondo (art. 70 Cost.); tipizzazione degli atti del Governo con forza di legge e previsione - per questi - di limiti costituzionali stringenti e giustiziabili (artt. 76 e 77 Cost.); riconoscimento del principio di separazione tra legislazione e amministrazione (*legis-latio* e *legis-executio*), nonché del principio di legalità dell'amministrazione anche in funzione di limite per lo stesso legislatore (art. 97 Cost.); introduzione del controllo di costituzionalità degli atti legislativi (art. 134 Cost.)³³⁴.

Il dato nuovo, rispetto ai dibattiti precedenti, è, dunque, consistito nella presenza di una Costituzione a struttura rigida e nel riconoscimento dei diritti di libertà “*come limite invalicabile dal potere esecutivo ed ora, in quanto diritti a rilevanza costituzionale, dallo stesso legislatore ordinario*”³³⁵.

L'introduzione di tale nuovo quadro costituzionale ha fatto dubitare in dottrina circa l'ammissibilità del permanere nel nostro ordinamento dei citati provvedimenti *extra ordinem*, sino a far ritenere decadute le norme attributive del potere di ordinanza di necessità, emesse

³³³ A. MORRONE, *Le ordinanze di necessità ed urgenza tra storia e diritto*, cit., p. 141 ss.

³³⁴ A. MORRONE, *Le ordinanze di necessità ed urgenza tra storia e diritto*, cit., p. 148-149.

³³⁵ R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità*, cit., p. 81-82.

sotto il vigore dello Statuto Albertino, secondo alcuni ormai prive di un valido fondamento nella nuova Costituzione repubblicana³³⁶.

La dottrina maggioritaria ha, al contrario, sostenuto la legittimità di tali ordinanze, chiarendo che esse “*sono provvedimenti amministrativi che, in quanto previsti dalle norme, stanno nel principio di legalità*” - pur costituendo un’eccezione rispetto alla regola della tipicità - e chiarendo che il potere di ordinanza è “*potestà di creare provvedimenti atipici al di fuori della previsione normativa e, pertanto, sotto tale profilo, necessariamente derogatori, senza tuttavia che ciò possa significare che il titolare...abbia un’assoluta libertà di scelta*”³³⁷.

Le disposizioni attributive del potere di ordinanza di necessità e urgenza, infatti, pur difettando della definizione di ciò che la P.A. possa imporre ai soggetti dell’ordinamento, non implicherebbero la totale indeterminabilità dell’oggetto del provvedimento da parte del diritto obiettivo³³⁸.

Ciò sarebbe dimostrato dal fatto che le norme attributive di tale potere facoltizzano le autorità amministrative a intervenire in presenza del presupposto dell’urgente necessità, ma pur sempre entro specifici limiti di materia³³⁹ (ad esempio igiene, sanità pubblica...) o in vista di determinati fini da perseguire (ordine pubblico, sicurezza pubblica, incolumità pubblica...).

Secondo G. U. Rescigno, il tratto peculiare delle ordinanze citate consisterebbe proprio nel fatto che il loro contenuto sia di volta in volta determinato dall’ordinanza stessa, ma pur sempre nell’ambito della materia eventualmente indicata dalla norma attributiva e in vista dell’interesse pubblico da realizzare³⁴⁰.

All’interno della categoria delle ordinanze contingibili e urgenti possono poi essere individuati alcuni sottotipi, sulla base dei seguenti tre criteri di classificazione: i presupposti legittimanti che la norma attributiva della competenza stabilisce per l’adozione delle ordinanze e, quindi, i beni e i fini che esse tutelano o perseguono; il grado di predeterminazione del contenuto da parte della stessa norma attributiva; il livello delle disposizioni passibili di sospensione o deroga provvisoria ad opera di esse.

Grazie al primo criterio si distinguono le *ordinanze generali* - capaci di contrastare fatti emergenziali innominati - e le *ordinanze speciali*, previste per emergenze tipiche; in base al secondo, si ravvisano il caso in cui il contenuto sia determinato in concreto dal soggetto titolare del potere straordinario (*ordinanze a contenuto libero*) e l’ipotesi in cui, al contrario,

³³⁶ C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Cedam, Padova, 1975, p. 717.

³³⁷ M. S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, cit., 1970, p. 580.

³³⁸ R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità*, cit., p. 7.

³³⁹ E. MAGGIORA, *Le ordinanze negli enti locali*, cit., p. 247.

³⁴⁰ G.U. RESCIGNO, *Ordinanza e provvedimenti di necessità e urgenza (dir. cost. e ammin.)*, cit., p. 92.

la legge predetermini - più o meno dettagliatamente - le misure emergenziali (*ordinanze a contenuto vincolato*); infine, secondo il terzo criterio, si individuano i provvedimenti che rispettano il principio gerarchico di preferenza della legge (*ordinanze amministrative in senso stretto*) da quelli che provvedono in deroga ad ogni disposizione vigente (*ordinanze c.d. contra legem*)³⁴¹.

Gli atti generali a contenuto libero che derogano alla legge appaiono di assai difficile armonizzazione con il quadro costituzionale repubblicano³⁴².

Anche con riferimento alle altre categorie, tuttavia, la disciplina del potere di ordinanza nell'ordinamento costituzionale è soggetta, secondo l'elaborazione dottrinale e giurisprudenziale, al rispetto di alcuni limiti che ne circoscrivono l'ammissibilità.

Il primo discende dalla qualificazione delle ordinanze come provvedimenti dell'amministrazione, con conseguente possibilità di applicare i vizi di legittimità dell'atto amministrativo nelle tre classiche versioni dell'incompetenza, dell'eccesso di potere e - seppur raramente - della violazione di legge.

Il secondo tipo di limiti, invece, è specifico e attiene alla possibilità, conferita alle ordinanze di necessità e urgenza, di porre in essere statuizioni di vario contenuto - anche in deroga alla legislazione vigente - di volta in volta ritenute necessarie a risolvere la situazione di pericolo in atto; efficacia in deroga che non può, tuttavia, mai intaccare i precetti costituzionali e i principi generali dell'ordinamento e che, in ogni caso, deve rispettare le riserve assolute e relative fissate dalla Costituzione³⁴³.

In particolare, è ritenuta preclusa ogni possibilità di intervento del potere di ordinanza che pretenda di porre limiti ai diritti la cui definizione è riservata, in via esclusiva, alla legge - ipotesi in cui, cioè, sia prevista una riserva assoluta di legge - e, *a fortiori*, con riferimento ai casi in cui la norma costituzionale contempra una delimitazione del contenuto della legge stessa (c.d. riserve rinforzate)³⁴⁴.

³⁴¹ G. MARAZZITA, *Il conflitto tra autorità e regole: il caso del potere di ordinanza*, cit., p. 6.

³⁴² T. DI NITTO, C. CATALDI, *Le competenze del Sindaco nella recente giurisprudenza*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 6/2008, p. 423 ss.

³⁴³ R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità*, cit., p. 13 ss. L'Autore, a tal proposito, specifica che la delimitazione dei principi dell'ordinamento, dei precetti costituzionali e del rispetto delle riserve di legge non riceve normalmente esplicazione diversa dalla semplice constatazione che il potere in esame costituisce, nel nostro ordinamento, un'ipotesi di "deroga in parte" o "una restrizione, più che un'eccezione" del principio di legalità dell'azione degli organi della P.A. (p. 15).

³⁴⁴ R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità*, cit., p. 418.

Incompatibile con le disposizioni costituzionali che impongono riserve relative è, invece, l'attribuzione di una "discrezionalità" senza limite alcuno all'azione della P.A., tale da configurare ciò che è stato denominato un vero e proprio "arbitrio"³⁴⁵.

La stessa Corte costituzionale ha, perciò, sostenuto, nelle proprie pronunce - come si vedrà in seguito³⁴⁶ - la necessità che ogni attribuzione di poteri alla P.A. sia accompagnata da adeguati limiti d'esercizio, focalizzando l'attenzione su ciò che del contenuto dell'atto debba essere previsto dalla legge, ai fini del rispetto del principio di legalità.

Quest'ultimo - unitamente alle riserve di legge - impone, infatti, la predeterminazione in atti legislativi degli elementi essenziali del potere, cioè la previsione, in via generale e astratta, degli elementi che ne definiscono i limiti³⁴⁷.

Altro parametro in base al quale dev'essere valutata la legittimità dell'esercizio del potere di ordinanza è quello della proporzionalità-adequatezza, ricavabile dal principio di eguaglianza di cui all'art. 3 Cost.

Si tratta di un criterio generale, applicabile all'elaborazione delle scelte pubbliche, impiegato al fine di stabilire la reale ed effettiva latitudine dei poteri "in deroga", attraverso una valutazione successiva dell'azione amministrativa emergenziale³⁴⁸: in virtù di tale principio di ragionevolezza, infatti, dev'esservi un attento equilibrio tra azione amministrativa e situazione da disciplinare, affinché l'interesse pubblico sia perseguito con il minor sacrificio per i privati.³⁴⁹

Nell'esercizio del potere di ordinanza, in sintesi, la P.A. deve osservare la regola della proporzionalità, ossia "*deve scegliere il contenuto di esercizio del potere che sappia realizzare il minor sacrificio possibile degli interessi...del destinatario verso il quale si esplicano gli effetti sfavorevoli, con il vantaggio strettamente necessario al soggetto verso il quale si vuole che si realizzino effetti favorevoli*"³⁵⁰.

Altro aspetto su cui dottrina e giurisprudenza hanno posto l'accento per delimitare i confini del potere di ordinanza *extra ordinem* è rappresentato dalla sussistenza dei requisiti di "contingibilità ed urgenza".

³⁴⁵ R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità*, cit., p. 170.

³⁴⁶ Per un'analisi delle pronunce della Corte costituzionale in materia di potere di ordinanza, si rinvia al paragrafo 2 del presente capitolo.

³⁴⁷ R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità*, cit., p. 121 ss.

³⁴⁸ E. STRADELLA, *Il potere sindacale di ordinanza e l'amministrazione di emergenza*, in S. PANIZZA - R. ROMBOLI (a cura di), *Temi e questioni di attualità costituzionale*, Cedam, Padova, 2009, p. 67.

³⁴⁹ G. MARAZZITA, *Le ordinanze di necessità dopo la L. 225 del 1992*, cit., p. 512-513 parla di "strumentalità intesa come proporzione tra l'evento imprevisto e le misure straordinarie, come congruità degli interventi alla situazione fattuale, come divieto di interventi che, pur giustificati da diverse ragioni, prescindano dal contesto emergenziale".

³⁵⁰ R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità*, cit., p. 330.

Quest'ultima fa riferimento all'attualità di uno stato di pericolo che deve essere prontamente rimosso: da qui il requisito dell'improrogabilità dell'emergenza, accanto a quello della carenza dei normali mezzi per provvedere.

Quanto alla contingibilità, essa evoca il verificarsi di un evento di carattere eccezionale, accidentale, eventuale, straordinario, inconsueto, tale, quindi, da non poter essere in alcun modo previsto³⁵¹.

Alcuni Autori sottolineano, inoltre, il fatto che la contingibilità debba essere correlata, non all'evento, bensì al provvedimento, avente carattere temporaneo, in quanto connesso a circostanze contingenti, e, quindi, destinato a venir meno col cessare di esse.

Secondo tale orientamento, contingibilità e urgenza sono requisiti tra loro intimamente connessi che non possono essere presi in considerazione singolarmente, in quanto, ai fini dell'adozione delle ordinanze di necessità, non vi può essere urgenza per ciò che sia "prevedibile e duraturo nel tempo", nè evento contingibile, per il quale non esista "la necessità di porre immediato riparo"³⁵².

Come corollario del principio secondo il quale le ordinanze contingibili e urgenti sono adottate sul presupposto di una necessità impellente, gli effetti delle stesse sono necessariamente limitati - cioè destinati ad avere valore solo in via temporanea ed eccezionale - non potendosi regolamentare, in via permanente, situazioni contingenti, nè potendosi ricorrere allo strumento delle ordinanze d'urgenza per adottare prescrizioni di lungo periodo o per disciplinare fatti già regolati da altra norma, alla quale, unicamente, è doveroso riportarsi³⁵³.

Dall'individuazione dei limiti sin qui indicati, posti all'esercizio del potere di ordinanza *extra ordinem* dalla dottrina - nonchè dalle numerose pronunce della Corte costituzionale sul tema, che verranno prese in esame nel paragrafo successivo - si evince come, nel vigente quadro costituzionale, la priorità sia rappresentata "anzichè dalla salvezza dello Stato, inteso come una qualsiasi organizzazione della sovranità, dalla salvezza della Costituzione, intesa come un particolare tipo di organizzazione della sovranità in cui si materializza il patto sociale tra forze politicamente e socialmente eterogenee"³⁵⁴.

³⁵¹ E. MAGGIORA, *Le ordinanze negli enti locali*, cit., p. 255 ss.

³⁵² L. GIOVENCO, A. ROMANO, *L'ordinamento comunale*, Giuffrè, Milano, 1994, p. 660.

³⁵³ E. MAGGIORA, *Le ordinanze negli enti locali*, cit., p. 261 ss.

³⁵⁴ G. MARAZZITA, *Le ordinanze di necessità dopo la L. 225 del 1992*, cit., p. 525.

Il problema della continuità costituzionale si pone allora, in tale quadro, come una tematica centrale delle situazioni di emergenza, al fine di escludere che, in occasione di esse, “*possano verificarsi sovvertimenti del sistema delle fonti e quindi della forma di governo*”³⁵⁵.

³⁵⁵ G. MARAZZITA, *Le ordinanze di necessità dopo la L. 225 del 1992*, cit., p. 519.

2. Le norme attributive del potere di ordinanza nella giurisprudenza costituzionale

Passando in rassegna le norme attributive di poteri di ordinanza presenti nell'ordinamento, trova conferma la tesi relativa all'esistenza di una variegata serie di ordinanze, che esclude una loro tipicità quanto alle circostanze, all'autorità che le adotta e al contenuto³⁵⁶.

Oltre alle norme attributive di poteri straordinari contenute nella Costituzione (artt. 77, 78 e 126 Cost.), l'ordinamento prevede altre disposizioni che assegnano ad alcuni organi amministrativi il potere di adottare ordinanze per fronteggiare situazioni d'emergenza.

Si tratta di norme di livello legislativo³⁵⁷ che disciplinano in modo eterogeneo e sporadico un potere, nel complesso - come rilevato precedentemente - dai contorni piuttosto indefiniti³⁵⁸.

Guardando al diritto positivo, occorre subito chiarire due circostanze: da un lato, esistono una dozzina di disposizioni³⁵⁹ che attribuiscono ad organi amministrativi poteri eccezionali di ordinanza, in gran parte entrate in vigore prima del 1948 oppure attraverso una serie di atti normativi iniziati con la legge n. 225 del 1992, istitutiva del Servizio Nazionale di Protezione Civile; dall'altro, mentre la prassi attuativa precedente mostrava un ricorso piuttosto raro e

³⁵⁶ G. RAZZANO, *Le ordinanze di necessità ed urgenza nell'attuale ordinamento costituzionale*, cit. Escludono che le ordinanze siano atti tipici, per la loro natura di atti dal contenuto non predeterminato né predeterminabile: G. U. RESCIGNO, *Ordinanza e provvedimenti di necessità e di urgenza (diritto costituzionale e amministrativo)*, cit., p. 94; F. MODUGNO, D. NOCILLA, *Problemi vecchi e nuovi sugli stati di emergenza nell'ordinamento italiano*, in *Scritti in onore di Massimo Severo Giannini*, vol. III, Giuffrè, Milano, 1988, p. 542.

³⁵⁷ G. MARAZZITA, *Il conflitto tra autorità e regole: il caso del potere di ordinanza*, cit., p. 5, nota 16, rileva come l'unica eccezione sia rappresenta - in ambito regionale - dall'art. 88 dello Statuto del Trentino Alto Adige, secondo cui "Il Commissario del Governo provvede al mantenimento dell'ordine pubblico, del quale risponde verso il Ministro per l'Interno. A tal fine egli può avvalersi degli organi e delle forze di Polizia dello Stato, richiedere l'impiego delle altre forze armate ai termini delle vigenti leggi e adottare i provvedimenti previsti nell'art. 2 del T.u.l.p.s.. Restano ferme le attribuzioni devolute dalle leggi vigenti al Ministero dell'Interno". La disposizione - secondo l'Autore - è particolarmente interessante perché costituisce "l'unica norma di livello super-primario attributiva di un potere di ordinanza (seppure attraverso la tecnica del rinvio espresso ad una disciplina legislativa)". Egli aggiunge, altresì, che la collocazione gerarchica della disposizione può diradare alcuni dubbi sull'ammissibilità costituzionale del potere, pur restando comunque sindacabile dal giudice delle leggi per violazione dei "principi supremi" (cfr. Corte cost. sentenza n. 1046 del 1988). La stessa Corte, nella sentenza n. 26/1961 (punto 4 del *Considerato in diritto*), osserva che dalla presenza del potere di ordinanza nell'allora art. 77 dello Statuto del Trentino Alto Adige "può dedursi che l'Assemblea costituente ritenne che l'istituto non fosse in contrasto con la Costituzione".

³⁵⁸ G. MARAZZITA, *Il conflitto tra autorità e regole: il caso del potere di ordinanza*, cit., p. 5.

³⁵⁹ Il dato numerico è segnalato da G. MARAZZITA, *Il conflitto tra autorità e regole: il caso del potere di ordinanza*, cit., p. 6, alla cui trattazione si rinvia per una disamina completa delle norme attributive del potere di ordinanza vigenti. L'Autore, peraltro, precisa di omettere dalla rassegna "le previsioni minori, quelle non più vigenti e le disposizioni su cui permangono incertezze interpretative in ordine alla natura di norme attributive del potere necessitato di ordinanza", per un'analisi delle quali si rinvia a R. CAVALLI PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità*, cit., p. 8 ss. ed a F. BARTOLOMEI, *Potere di ordinanza e ordinanze di necessità*, cit., p. 99 ss.

limitato alle norme attributive del potere di ordinanza, nel corso dell'ultimo decennio si è registrato un rapido e massiccio incremento dell'applicazione di esse³⁶⁰.

Prima di passare ad esaminare i contenuti delle principali pronunce della Corte costituzionale in materia, è bene precisare che un serio sospetto di incostituzionalità aleggia solo sulle leggi che attribuiscono un potere di ordinanza "libero", cioè congiuntamente caratterizzato da tre elementi: portata generale (ovvero casi in cui il presupposto legittimante sia definito in termini generici); contenuto libero (vale a dire ipotesi in cui non siano tipizzate dalla norma attributiva le concrete misure da adottare); idoneità degli atti, adottati nell'esercizio del citato potere, a prevalere - in termini di sospensione e deroga provvisoria - su tutta la normativa vigente, anche primaria, fatta eccezione per i principi generali dell'ordinamento giuridico³⁶¹.

Secondo G. Marazzita, rientrerebbero in tale categoria: l'art. 2 T.u.l.p.s.; l'art. 54 T.u.e.l. nella nuova formulazione (delimitato nei presupposti, seppur con decreto ministeriale); l'art. 8 della legge sul Ministero dell'Ambiente; l'art. 5 della legge n. 225 del 1992, in materia di Protezione Civile e grandi eventi.

Questione di particolare rilievo è quella relativa all'art. 2 del R. D. n. 773 del T.U. delle leggi di Pubblica Sicurezza del 18 giugno 1931 – definito il "*capostipite vigente delle norme attributive del potere necessitato d'ordinanza*"³⁶² - ai sensi del quale "*il Prefetto, nel caso di urgenza o per grave necessità pubblica, ha facoltà*³⁶³ *di adottare i provvedimenti indispensabili per la tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica. Contro i provvedimenti del Prefetto chi vi ha interesse può presentare ricorso al Ministro per l'Interno*"³⁶⁴.

³⁶⁰ G. MARAZZITA, *Il conflitto tra autorità e regole: il caso del potere di ordinanza*, cit., p. 7.

³⁶¹ G. MARAZZITA, *Il conflitto tra autorità e regole: il caso del potere di ordinanza*, cit., p. 31.

³⁶² G. MARAZZITA, *Il conflitto tra autorità e regole: il caso del potere di ordinanza*, cit., p. 7, nota 24. L'Autore rileva come la dottrina abbia individuato, come fattispecie più risalente, l'art. 7 della legge n. 2248 del 1865, allegato E, secondo cui "*Allorché per grave necessità pubblica l'Autorità amministrativa debba senza indugio disporre della proprietà privata, od in pendenza di un giudizio, per la stessa ragione, procedere all'esecuzione dell'atto delle cui conseguenze giuridiche si disputa, essa provvederà con decreto motivato, sempre però senza pregiudizio dei diritti delle parti*". La disposizione, tuttavia – sottolinea Marazzita – "*oltre ad essere di dubbia vigenza (interviene in materia rientrante nell'art. 42 della Costituzione), non presuppone il verificarsi di una situazione d'emergenza*".

³⁶³ Con riguardo a questa facoltà del Prefetto, la Corte costituzionale, nella sentenza n. 4 del 1977, ha accolto la differenza tracciata dalla dottrina tra *atti necessitati* e *ordinanze necessitate*: entrambi si fondano sulla urgente necessità, ma, mentre i primi sono emessi in attuazione di norme legislative che ne prefissano il contenuto, le seconde sono adottate nell'esplicazione di poteri solo genericamente prefigurati dalle norme attributive e, conseguentemente, suscettibili di assumere vario contenuto per adeguarsi duttilmente alle mutevoli situazioni. A questa seconda categoria appartarrebbero le ordinanze *ex art. 2 T.u.l.p.s.* Per la distinzione tra atti necessitati e ordinanze di necessità: cfr. M. S. GIANNINI, *Istituzioni di diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1981, p. 421.

³⁶⁴ G. MARAZZITA, *Il conflitto tra autorità e regole: il caso del potere di ordinanza*, cit., p. 7, nota 25, rileva che, avendo la Corte costituzionale, nella sentenza "additiva" n. 26/1961, dichiarato l'illegittimità della disposizione nella parte in cui attribuiva ai Prefetti il potere di emettere ordinanze "*senza il rispetto dei principi dell'ordinamento giuridico*", alla luce di tale decisione, la disposizione deve ritenersi integrata con il limite dei citati principi. Marazzita (op. cit., p. 9) ricorda altresì il successivo art. 216 T.u.l.p.s., ai sensi del quale "*Oltre*

Si tratta di una disposizione altamente problematica proprio per la sua indeterminatezza: essa fa riferimento all'“*urgenza*”, alla “*grave necessità pubblica*”, all'adozione di “*provvedimenti indispensabili per la tutela dell'ordine e della sicurezza*”.

Il dibattito sviluppatosi attorno a tale norma ha trovato origine nel contenuto di ordinanze, emanate negli anni '50 da molti Prefetti italiani, in tema di divieto di “strillonaggio” o di vendita a domicilio di alcuni quotidiani nazionali³⁶⁵.

Il dato nuovo, che mutava profondamente il quadro di riferimento, era costituito dalla presenza di una Costituzione a struttura rigida, nella quale erano riconosciuti i diritti di libertà ed era circoscritto, dagli artt. 76 e 77 Cost., il potere del Governo di adottare atti aventi forza di legge.

In tale nuova “cornice” costituzionale, l'art. 2 T.u.l.p.s. - per l'indeterminatezza dei presupposti e della materia³⁶⁶ - risultava emblematico circa i dubbi di costituzionalità connessi all'adozione di ordinanze di necessità e urgenza e, per tale ragione, è annoverabile tra le prime norme giunte all'attenzione della Corte costituzionale, appena insediatasi.

La formulazione della disposizione, infatti, non individuava alcun presupposto specifico per l'attivazione del potere, rimettendo allo stesso Prefetto il giudizio - ampiamente discrezionale - sull'instaurazione dello stato d'eccezione; con riferimento al contenuto, inoltre, tale potere si qualificava come tipicamente libero³⁶⁷, dal momento che nè il riferimento alla nozione di “indispensabilità”, nè la generica indicazione teleologica erano idonee a vincolare l'esercizio della competenza³⁶⁸.

quanto è disposto dall'art. 2, qualora la dichiarazione di pericolo pubblico si estenda all'intero territorio della Repubblica, il Ministro dell'Interno può emanare ordinanze anche in deroga alle leggi vigenti, sulle materie che abbiano comunque attinenza all'ordine pubblico o alla sicurezza pubblica”. L'Autore rileva che: “*tale disposizione, integrativa dell'art. 2, prevede espressamente il potere di derogare alla legislazione vigente e individua la titolarità del Ministro dell'Interno, previa dichiarazione di pericolo pubblico: per il resto ha le medesime caratteristiche di quella prefettizia (competenza generale a contenuto libero). La circostanza che non si registrino attivazioni della competenza straordinaria successive all'entrata in vigore della Costituzione, comunque, dovrebbe far concludere per la sua tacita abrogazione*”.

³⁶⁵ Il quotidiano di cui si vietava lo “strillonaggio” era quasi sempre *L'Unità*. La violazione dell'ordinanza era punita in base all'art. 650 c.p.

³⁶⁶ Cfr. G. U. RESCIGNO, *Ordinanza e provvedimenti di necessità e di urgenza*, cit., p. 95, il quale sottolinea, al riguardo, come questa disposizione, non predeterminando neppure la materia entro la quale possano intervenire le ordinanze, rappresenti un esempio di massima estensione di tale potere.

³⁶⁷ In questo senso, vedi L. GALATERIA, *I provvedimenti amministrativi d'urgenza*, in *Amm. It.*, 1954, p. 359 ss.; M. S. GIANNINI, *Potere di ordinanza e atti necessitati*, cit., p. 288 ss.; M. S. GIANNINI, *Le ordinanze dispositive della proprietà privata*, in *Giur. It.*, 1950, p. 65 ss.; G. LONGO, *Ordinanza prefettizia di necessità e art. 650 cod. pen.*, in *Giur. compl. Cass. Pen.*, 1953, p. 133 ss.; P. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Jovene, Napoli, 1984, p. 19 ss. *Contra* vedi: F. BARTOLOMEI, *Potere di ordinanza e ordinanze di necessità*, cit., p. 54 ss.; F. BARTOLOMEI, *Ordinanza (diritto amministrativo)*, cit., p. 971 ss.

³⁶⁸ G. MARAZZITA, *Il conflitto tra autorità e regole: il caso del potere di ordinanza*, cit., p. 8, il quale rileva altresì come la generalità dei presupposti legittimanti ponga l'art. 2 T.u.l.p.s. in diretta concorrenza con il potere di decretazione *ex art. 77 Cost.*, con cui condivide anche il modello dell'autoattivazione.

Da un'attenta esegesi della norma, dunque, si delineava un potere dai contorni pericolosamente indefiniti – a presupposto generale e a contenuto libero - che consentiva all'organo amministrativo, autodeterminando le proprie competenze, di agire *legibus solutus* e, fino all'intervento del giudice costituzionale, *constitutione solutus*³⁶⁹.

Con riguardo all'art. 2 T.u.l.p.s., la giurisprudenza si era divisa fra chi riteneva abrogata la disposizione dall'entrata in vigore della Costituzione - per contrasto con le norme sostanziali a tutela dei diritti soggettivi dei cittadini³⁷⁰ o, con argomentazioni di minor evidenza, con gli articoli 76 e 77 della Costituzione - e chi riteneva tale disposizione perfettamente compatibile con il dettato costituzionale³⁷¹.

In particolare, la Corte di Cassazione³⁷² aveva sostenuto la tesi della costituzionalità dell'art. 2 T.u.l.p.s., rigettando le questioni di legittimità che erano state ad essa sottoposte ai sensi della VII disposizione transitoria e finale della Costituzione³⁷³, mentre la maggioranza della dottrina aveva sostenuto la tesi dell'incostituzionalità di esso³⁷⁴.

Il punto centrale di tali ultime argomentazioni si fondava sull'“*opinione comune che, quanto meno dalle Costituzioni liberali in poi, riteneva la materia stessa dei diritti di libertà di pertinenza legislativa*”, con la conseguenza che “*alle ordinanze amministrative di necessità e urgenza non poteva consentirsi di limitare la sfera giuridica dei cittadini, ancor più se in*

³⁶⁹ T. DI NITTO, C. CATALDI, *Le competenze del Sindaco nella recente giurisprudenza*, cit., p. 425 ss.

³⁷⁰ In particolare, le ordinanze prefettizie citate sembravano porsi in contrasto con l'art. 21 Cost.

³⁷¹ R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità*, cit., p. 82. In particolare, a favore del contrasto con norme sostanziali della Costituzione: cfr. Cass. Pen., S.U., 31 marzo 1951, in *Giust. Pen.*, 1951, II, p. 925; a favore della compatibilità con norme sostanziali: cfr. Cass. Pen., sez. III, 3 luglio 1951, in *Giust. Pen.*, 1952, II, p. 323; Cass. Pen., sez. III, 22 ottobre 1951, *Giur. compl. Cass. Pen.*, 1951, III, p. 638; Cons. di Stato, sez. IV, 27 giugno 1952, in *Giur. it.*, 1952, III, p. 183; a favore di un contrasto con gli artt. 76 e 77 Cost.: cfr. Pret. di Modena, 15 giugno 1950, in *Giust. Pen.*, 1951, II, p. 465; Pret. di Campobasso, 23 ottobre 1950, in *Foro pen.*, 1951, p. 108.

³⁷² Cfr. Cass. Pen., sez. III, 23 giugno 1951, in *Giur. compl. Cass. Pen.*, 1951, III, p. 601; Cass. Pen., S.U., 14 luglio 1951, in *Giust. Pen.*, 1951, II, p. 1249; Cass. Pen., sez. III, 7 marzo 1953, in *Giust. Pen.*, 1953, II, p. 688. L'argomentare della giurisprudenza di legittimità si fondava sul seguente assunto: le ordinanze di necessità ed urgenza, avendo carattere amministrativo, erano prive di forza di legge; tanto più che tali ordinanze erano sottoposte al sindacato del giudice ordinario e amministrativo, non più ammissibile nei confronti degli atti aventi forza di legge sulla scorta dell'art. 134 Cost.

³⁷³ La VII disposizione transitoria e finale della Costituzione dispone: “*Fino a quando non sia emanata la nuova legge sull'ordinamento giudiziario in conformità con la Costituzione, continuano ad osservarsi le norme dell'ordinamento vigente. Fino a quando non entri in funzione la Corte costituzionale, la decisione delle controversie indicate nell'articolo 134 ha luogo nelle forme e nei limiti delle norme preesistenti all'entrata in vigore della Costituzione*”.

³⁷⁴ Cfr. P. BARILE, *Il soggetto privato nella Costituzione italiana*, Cedam, Padova, 1953, p. 112-114; P. NUVOLONE, *L'art. 2 del testo unico delle leggi di p.s. è conforme a Costituzione?*, in *Dem. e dir.*, 1960, p. 73 ss.; C. LAVAGNA, *Sulla legittimità dell'art. 2 T.U. delle leggi di pubblica sicurezza come testo legislativo*, in *Giur. cost.*, 1961, p. 989 ss.; G. AMATO, *La difficile agonia dell'art. 2 T.U. leggi di p.s.*, in *Dem. e dir.*, 1961, p. 301 ss.; G. LONGO, *Ordinanze di necessità e attività normativa: l'art. 2 T.u.l.p.s. nell'interpretazione della Corte costituzionale*, in *Foro italiano*, 1957, p. 25 ss.

*materia di libertà costituzionalmente garantite, senza che il contenuto di tali limitazioni fosse previsto in via normativa (generale e astratta) dal legislatore*³⁷⁵.

L'Assemblea costituente, infatti, al fine di evitare che si ripetessero fenomeni di esautoramento del Parlamento della funzione legislativa, aveva previsto gli articoli 76 e 77 Cost., quali uniche concessioni dei principi alle necessità della realtà di governo³⁷⁶.

In contrasto con tali intenti, la struttura normativa dell'art. 2 del R. D. n. 773 del 1931 T.u.l.p.s. - priva di ogni indicazione circa il contenuto dell'atto amministrativo - pareva confermare le preoccupazioni della dottrina più sensibile, la quale ravvisava nelle ordinanze l'estrinsecazione di un potere restrittivo delle libertà personali, che taluni avevano definito "dittatorio"³⁷⁷.

Attuato – se pur tardivamente - l'art. 137 Cost., nel 1956 la Corte costituzionale poteva finalmente tenere udienza pubblica.

Subito investita della questione circa la legittimità costituzionale dell'art. 2 T.u.l.p.s., essa "salvava", con la sentenza interpretativa di rigetto n. 8 del 1956³⁷⁸, la norma, dichiarando infondata la questione sollevata per contrasto con gli artt. 76 e 77 Cost.

Nella pronuncia citata, il giudice delle leggi scioglieva i dubbi di costituzionalità, affermando che il potere prefettizio di cui all'art. 2 T.u.l.p.s. avrebbe dovuto essere interpretato "non nel sistema in cui ebbe nascita, bensì nell'attuale sistema nel quale vive", in seno al quale la giurisprudenza ordinaria e amministrativa era costante nel ritenere le ordinanze di necessità e urgenza atti amministrativi, "adottati dal Prefetto nell'esercizio dei compiti del suo ufficio, strettamente limitati nel tempo e nell'ambito territoriale dell'ufficio stesso e vincolati ai presupposti dell'ordinamento giuridico"³⁷⁹.

Veniva così in rilievo, secondo la Corte, "il significato attuale della norma", che "non appare in contrasto con i principi costituzionali che regolano la produzione delle leggi, giacché i provvedimenti amministrativi adottati dal Prefetto...non sono da confondere nè con le leggi nè con i decreti-legge, che hanno altro carattere e altri effetti"³⁸⁰.

³⁷⁵ R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità*, cit., p. 85.

³⁷⁶ C. ESPOSITO, *Decreto legge*, cit., p. 866 e ss.

³⁷⁷ M. S. GIANNINI, *Lezioni di diritto amministrativo*, cit., p. 324.

³⁷⁸ A commento della pronuncia n. 8 del 1956 cfr. V. CRISAFULLI, *Costituzione e ordinanze sindacali dispositive della proprietà*, in *Foro italiano*, 1956, p. 430; V. CRISAFULLI, *Ordinanze di necessità, interpretazione della Corte e sindacato del giudice comune*, in *Giurisprudenza italiana*, 1956, p. 863; G. TREVES, *La costituzionalità dei provvedimenti amministrativi di necessità e di urgenza*, cit., p. 994. Quest'ultimo Autore considerava non probante il richiamo operato dai giudici costituzionali alla "costante giurisprudenza" relativa al carattere amministrativo delle ordinanze prefettizie, definendo, al contrario, tale giurisprudenza "non del tutto unanime".

³⁷⁹ Cfr. Corte cost. sentenza 2 luglio 1956, n. 8, punto 3 del *Considerato in diritto*.

³⁸⁰ Cfr. Corte cost. sent. ult. cit., punto 3 del *Considerato in diritto*.

La Consulta rilevava, inoltre, che “*il giudicare se l'ordinanza prefettizia leda tali diritti*” – il riferimento era, in particolare, alla libertà di pensiero, di religione, di circolazione – “*é indagine da farsi di volta in volta dal giudice, ordinario o amministrativo, competente*”.

A conclusione del *Considerato in diritto*, peraltro, la Corte ammetteva: “*non si può negare che la formula dell'art. 2 della legge di p.s., nella sua latitudine, potrebbe dare adito ad arbitrarie applicazioni, se si affermassero interpretazioni diverse da quella rilevata dalla Corte. Ma in tal caso l'odierna decisione non precluderebbe il riesame della questione di legittimità costituzionale della norma contenuta nel citato articolo*”. La Consulta, infine, manifestava l'auspicio che “*nell'opera di revisione...in corso presso gli organi legislativi, il testo dell'art. 2*” trovasse “*una formulazione*” tale da porlo “*nella misura massima possibile, al riparo da ogni interpretazione contraria allo spirito della Costituzione*”³⁸¹. In particolare, la nuova formulazione avrebbe dovuto assicurare il rispetto di “*alcuni canoni derivanti principalmente dal carattere amministrativo dei provvedimenti prefettizi di urgenza: efficacia limitata nel tempo in relazione ai dettami della necessità e dell'urgenza; adeguata motivazione; efficace pubblicazione nei casi in cui il provvedimento non abbia carattere individuale; conformità del provvedimento stesso ai principi dell'ordinamento giuridico*”³⁸².

La Corte dichiarava così infondata la questione di legittimità costituzionale, “*salva l'opportuna revisione del testo della norma predetta, al fine di renderlo formalmente più adeguato al carattere dei poteri attribuiti al Prefetto*”³⁸³, in particolare attraverso l'inserimento nel testo dell'obbligo di motivazione e di pubblicazione, ove il provvedimento non avesse carattere individuale. Alle preoccupazioni della Consulta, tuttavia, non si prestava ascolto³⁸⁴: il legislatore rimaneva del tutto inerte e, nella prassi applicativa, era attribuito alle ordinanze carattere sostanzialmente permanente³⁸⁵.

³⁸¹ Cfr. Corte cost. sent. ult. cit., punto 3 del *Considerato in diritto*.

³⁸² Cfr. Corte cost. sent. ult. cit., punto 3 del *Considerato in diritto*.

³⁸³ Cfr. Corte cost., sent. ult. cit., *P.Q.M.*

³⁸⁴ Le Sezioni Unite civili della Corte di Cassazione, nella sentenza del 16 giugno 1958, n. 2068 (in *Foro It.*, 1958, p. 1092 ss.) - successiva alla citata pronuncia n. 8 del 1956 della Corte Costituzionale - giungevano, non solo a ritenere legittimo il ricorso ai poteri prefettizi ex art. 2 T.u.l.p.s., ma ad affermare altresì la prevalenza della “*tutela dell'ordine pubblico e della sicurezza*” su ogni disposizione vigente, in tal modo degradando, con un'interpretazione abnorme, il diritto alla libertà di stampa ad interesse legittimo (cfr. sul punto M. MAZZIOTTI, *Efficacia delle sentenze interpretative di rigetto della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1960, p. 1100 ss.; F. BILANCIA, *Ordinanze di necessità e potere di deroga al diritto oggettivo*, in *Giur. cost.*, 1992, p. 3609 ss.). Le S.U., infatti, sostenevano, nella pronuncia, che l'art. 2 T.u.l.p.s. “*attribuisce al Prefetto il potere eccezionale, nelle circostanze di urgenza o di grave necessità, e per la superiore esigenza della tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica, di disporre temporaneamente di qualsiasi diritto dei cittadini, degradandolo ad interesse legittimo (c.d. diritto affievolito) e quindi di comprimere anche il diritto alla libertà di stampa*”.

³⁸⁵ T. DI NITTO, C. CATALDI, *Le competenze del Sindaco nella recente giurisprudenza*, cit., p. 438.

Investito nuovamente della questione, il giudice costituzionale tentava così di delimitare la portata della disposizione con una (assai discussa e piuttosto complessa) pronuncia interpretativa di accoglimento – la sentenza n. 26 del 1961³⁸⁶ - con cui si dichiarava l'illegittimità dell'art. 2 T.u.l.p.s. nella parte in cui non imponeva ai Prefetti, nell'adozione delle ordinanze di necessità, il rispetto dei principi dell'ordinamento giuridico³⁸⁷.

In particolare, in tale pronuncia il giudice delle leggi chiariva che *“i provvedimenti prefettizi non possono essere in contrasto con i detti principi dovunque tali principi siano espressi o comunque essi risultino, e precisamente non possono essere in contrasto con quei precetti della Costituzione che, rappresentando gli elementi cardinali dell'ordinamento, non consentono alcuna possibilità di deroga nemmeno ad opera della legge ordinaria”*³⁸⁸.

Quanto alla natura normativa o amministrativa delle ordinanze, in modo non del tutto conseguente, si affermava che *“l'art. 2 conferisce al Prefetto poteri che non possono in nessun modo considerarsi di carattere legislativo, quanto alla loro forma e quanto ai loro effetti. Quanto al loro contenuto, i relativi provvedimenti, finché si mantengano nei limiti dei principi dell'ordinamento giuridico, non possono mai essere tali da invadere il campo riservato all'attività degli organi legislativi, né a quella di altri organi costituzionali dello Stato: il rispetto di quei limiti impedisce ogni possibile violazione degli artt. 70, 76 e 77 e dell'art. 1, secondo comma, della Costituzione”* e si aggiungeva che, *“anche a volerli considerare in ogni caso come aventi carattere normativo, i provvedimenti prefettizi ex art. 2, ove non contrastino con i principi dell'ordinamento, restano legittimamente nella sfera dell'attività spettante agli organi amministrativi”*³⁸⁹.

La Corte precisava poi - richiamandosi alla propria giurisprudenza in tema di riserve di legge - che, se da un lato, *“nei casi in cui la Costituzione stabilisce che la legge provveda*

³⁸⁶ Si tratta di un classico caso di “doppia pronuncia”: la Corte, infatti, dopo aver offerto, con una prima decisione interpretativa di rigetto, un'interpretazione della norma impugnata conforme a Costituzione - nuovamente chiamata a decidere della costituzionalità o meno della medesima disposizione e constatato che la propria interpretazione era stata disattesa, tanto dalla prassi amministrativa, quanto dalla giurisdizione - dichiarava costituzionalmente illegittima la norma impugnata. (Cfr. G. VENTURA, *Ruolo e potere di ordinanza del Sindaco prima e dopo il decreto Maroni*, cit., p. 99, nota 30). Per un'analisi più approfondita della sentenza 27 maggio 1961 n. 26, si rinvia a: V. CRISAFULLI, *Ordinanze di necessità, interpretazione della Corte e sindacato del giudice comune*, cit., p. 870 ss.; V. CRISAFULLI, *Il “ritorno” dell'art. 2 della legge di pubblica sicurezza dinanzi alla Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1961, p. 886 ss.; C. LAVAGNA, *Sulla illegittimità dell'art. 2 del t.u. leggi di p.s. come testo legislativo*, cit., p. 898 ss.

³⁸⁷ Nella sentenza 27 maggio 1961, n. 26 la Corte costituzionale, infatti, affermava che *“l'illegittimità dell'art. 2 sussiste soltanto nei limiti in cui esso attribuisce ai Prefetti il potere di emettere ordinanze senza il rispetto dei principi dell'ordinamento giuridico”*.

³⁸⁸ Cfr. Corte cost., sentenza 27 maggio 1961, n. 26, punto 5 del *Considerato in diritto*, in cui si legge altresì che *“è, infatti, ovvio che l'art. 2 della legge di pubblica sicurezza non potrebbe disporre che, in un campo in cui il precetto costituzionale è inderogabile anche di fronte al legislatore ordinario, intervengano provvedimenti amministrativi in senso difforme”*.

³⁸⁹ Cfr. Corte cost., sent. ult. cit., punto 4 del *Considerato in diritto*.

direttamente a disciplinare una determinata materia (per esempio, art. 13, terzo comma), non può concepirsi che nella materia stessa l'art. 2 permetta l'emanazione di atti amministrativi che dispongano in difformità alla legge prevista dalla Costituzione”, dall'altro - nelle materie coperte da riserva relativa di legge - “nulla vieta che (...) una disposizione di legge ordinaria conferisca al Prefetto il potere di emettere ordinanze di necessità ed urgenza, ma occorre che risultino adeguati limiti all'esercizio di tale potere”³⁹⁰.

Da ciò si desume come la Corte costituzionale, da un lato, abbia escluso che tali ordinanze possano contravvenire a disposizioni della Costituzione o intervenire in materie coperte da riserva assoluta di legge³⁹¹ e, dall'altro, abbia riconosciuto, in presenza di riserve relative, la possibilità di un intervento prefettizio, a condizione che la legge attributiva del potere indichi i criteri idonei a delimitarne la discrezionalità.

A tale impostazione è conseguita la declaratoria di illegittimità dell'art. 2 T.u.l.p.s. “*nei limiti in cui esso attribuisce ai prefetti il potere di emettere ordinanze senza il rispetto dei principi dell'ordinamento giuridico*”³⁹².

Nella successiva sentenza n. 4 del 4 gennaio 1977 la Corte costituzionale – nel rigettare una questione di legittimità dell'art. 20 del T.U. delle Leggi comunali e provinciali, per contrasto con gli artt. 40, 70, 76 e 77 Cost.³⁹³ – pur evidenziando “*la diversità tra l'art. 2 del t.u. della legge di pubblica sicurezza...e l'art. 20 del t.u. comunale e provinciale*”³⁹⁴, riscontrava, tuttavia, che “*quel che [...] accomuna le due disposizioni...e consente di ricondurre i provvedimenti rispettivamente previsti entro la più ampia categoria concettuale delle c.d.*

³⁹⁰ Cfr. Corte cost., sent. ult. cit., punto 5 del *Considerato in diritto*.

³⁹¹ G.U. RESCIGNO, *Ordinanza e provvedimenti di necessità e di urgenza*, cit., p. 94. Autorevole dottrina, nonostante tali rassicurazioni della Corte, volte ad escludere il carattere normativo delle ordinanze di necessità, ha, tuttavia, richiamato l'attenzione sulla reale possibilità di tali atti di incidere comunque sulla legislazione in vigore e di assumere pertanto, effettivamente, valore di legge (Cfr. F. MODUGNO, *Appunti dalle lezioni sulle fonti del diritto*, cit., p. 81).

³⁹² Cfr. Corte cost., sent. ult. cit., punto 5 del *Considerato in diritto*.

³⁹³ L'art. 20 (ora abrogato) del Testo unico della legge comunale e provinciale (c.d. T.u.l.c.p.), r.d. 3 marzo 1934 n. 383 stabiliva: “*Il Prefetto può emettere ordinanze di carattere contingibile ed urgente in materia di edilizia, polizia locale e igiene, per motivi di sanità o di sicurezza pubblica interessanti l'intera Provincia o più Comuni della medesima*”. Nel caso di specie, il Prefetto di Rieti, durante uno sciopero a tempo indeterminato del personale scolastico ausiliario, aveva precettato alcuni bidelli per ripulire i servizi igienici delle scuole divenuti inagibili, con conseguente pericolo di epidemie. Per questo motivo, nei confronti del Prefetto, fu promosso procedimento penale per abuso innominato ex art. 323 c.p. e, nell'ambito di tale procedimento, fu sollevata questione di legittimità costituzionale dell'art. 20 T.u.l.c.p., per contrasto con gli artt. 40, 70, 76 e 77 della Costituzione e con i principi generali dell'ordinamento costituzionale.

³⁹⁴ La Corte costituzionale, nella sentenza in esame, rilevava, infatti, che “*mentre...nell'art. 2 non si rinviene alcuna delimitazione di materie, autorizzandosi il Prefetto, “nel caso di urgenza e per grave necessità pubblica”, ad adottare “i provvedimenti indispensabili per la tutela dell'ordine pubblico e della sicurezza pubblica”, l'art. 20 del t.u. del 1934, per un verso, circoscrive il potere prefettizio a materie determinate, ancorandolo, per altro verso, ai soli motivi di sanità o di sicurezza pubblica*”.

“ordinanze libere”³⁹⁵ è, in primo luogo, che il contenuto dei provvedimenti stessi non è prestabilito dalla legge, ma da questa rimesso alla scelta discrezionale dell’organo agente, secondo quanto richiesto dalle circostanze, diverse da caso a caso, che ne impongono l’emanazione; in secondo luogo, che dette circostanze non sono, a loro volta, previste – nè, di regola, sono prevedibili in astratto – da specifiche disposizioni di legge”³⁹⁶.

Nella citata pronuncia, la Corte ribadiva, inoltre, l’orientamento già espresso in riferimento all’art. 2 T.u.l.p.s., dichiarando che le ordinanze *ex art. 20 T.u.l.c.p.* “sono provvedimenti amministrativi, soggetti, come ogni altro, ai controlli giurisdizionali esperibili nei confronti di tutti gli atti amministrativi” e - tornando a occuparsi del problema delle ordinanze prefettizie in grado di derogare a normazione primaria - affermava: *“le ordinanze prefettizie anche se e quando (eventualmente) normative, non sono certamente ricomprese tra le fonti del nostro ordinamento giuridico; non innovano al diritto oggettivo; nè, tanto meno, sono equiparabili ad atti con forza di legge, per il sol fatto di essere eccezionalmente autorizzate a provvedere in deroga alla legge”³⁹⁷*; considerazioni in forza delle quali la Consulta escludeva l’asserita violazione degli artt. 70, 76 e 77 Cost.

Si segnala, alla luce dell’ultimo passaggio citato, come la Corte sembrasse, dunque, ammettere – diversamente da quanto sostenuto nella prima giurisprudenza – che le ordinanze di necessità potessero avere natura normativa, pur negando che fossero collocabili tra le fonti del diritto, senza chiarire, tuttavia, cosa si dovesse intendere per natura “normativa”, se non la produzione di norme giuridiche.

Quanto alla denunciata violazione dell’art. 40 Cost. – anch’essa esclusa - la Corte, richiamando la propria giurisprudenza³⁹⁸, affermava che, non avendo il legislatore provveduto *“ad emanare le leggi regolatrici previste dalla norma costituzionale, i limiti “coessenziali” al diritto di sciopero...vanno frattanto desunti dalla legislazione vigente, se ed in quanto compatibili, beninteso, con i principi del mutato ordinamento costituzionale, ed in*

³⁹⁵ Sul punto la Corte costituzionale, nella sentenza in esame, ha precisato che le ordinanze libere sono, quindi, anche “necessitate” - cioè fondate sull’urgente necessità, anche se adottate nell’esplicazione di poteri soltanto giuridicamente prefigurati - e possono contenere misure che, anche se disposte per una generalità di soggetti, sono sempre legate ai “limiti, anche temporali, della concreta situazione di fatto che si tratta di fronteggiare” (cfr. Corte Cost., sentenza 19 gennaio 1977, n. 4). F. BARTOLOMEI, *Potere di ordinanza e ordinanze di necessità*, cit., p. 127-128, critica la categoria delle “ordinanze libere”: tali atti, infatti, secondo l’Autore, “nella causa che li determina, nel potere che in essi si estrinseca, negli effetti che ne derivano, non sono espressioni di libertà”. Bartolomei, in particolare, afferma che la causa che determina le ordinanze in esame è la necessità, cioè “una situazione inversa e opposta a quella della libertà; il potere che in esse si estrinseca è delimitato, in astratto, dalla legge e, in concreto, comunque, dallo stato di necessità”; “gli effetti che ne derivano sono allo stesso modo limitati perchè gli atti sono destinati ad avere valore solo in via temporanea ed eccezionale”.

³⁹⁶ Corte cost. sentenza 4 gennaio 1977 n. 4, punto 2 del *Considerato in diritto*.

³⁹⁷ Corte cost. sent. ult. cit., punto 2 del *Considerato in diritto*.

³⁹⁸ Cfr. Corte cost. sentenza n. 123 del 1962 e Corte cost. sentenza n. 222 del 1976.

particolare con la garanzia direttamente apprestata dallo stesso art. 40: giacché, se così non fosse, si porrebbe all'assurdo di un diritto suscettibile di svolgersi per un tempo indeterminato all'infuori di ogni limite”, precisando che “la tutela della salute e dell'incolumità delle persone non può non limitare il concreto esercizio del diritto di sciopero”.

Da ciò la Consulta desumeva che, *“nella perdurante assenza di nuova apposita normativa, i particolari limiti che all'esercizio del diritto di sciopero possono derivare dall'applicazione dell'art. 20 del T.u.l.c.p. del 1934 trovano il loro fondamento nell'art. 32 Cost., a norma del quale “la Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività”, poichè tra i motivi legittimanti il Prefetto a provvedere con ordinanze contingibili e urgenti vi sono espressamente menzionati quelli di sanità”*³⁹⁹.

Il giudice delle leggi estendeva poi il medesimo ragionamento ai motivi di sicurezza. Quest'ultimo è parso essere il punto più problematico della sentenza, sul quale si sono, peraltro, appuntate le critiche di illustre dottrina⁴⁰⁰.

A distanza di dieci anni la Corte si è espressa nuovamente sul punto con la sentenza n. 201 del 3 maggio 1987, relativa ai ricorsi della Regione Friuli Venezia Giulia, della Provincia autonoma di Trento e della Regione Lombardia per conflitto di attribuzione e alle questioni di legittimità costituzionale sollevate a fronte dell'adozione di alcune ordinanze del Ministro per il coordinamento della difesa civile, circa lo smaltimento di rifiuti tossici e nocivi.

La Corte, dimostrando una maggiore sensibilità rispetto ai non facili problemi posti dalla deroga a leggi da parte di atti amministrativi, nella pronuncia citata ha affermato: *“va riconosciuto che nel nostro ordinamento costituzionale non sono individuabili clausole che autorizzino in via generale modifiche, o anche soltanto deroghe, alla normativa primaria con*

³⁹⁹ Corte cost. sent. ult. cit., punto 3 del *Considerato in diritto*.

⁴⁰⁰ L. CARLASSARE, *Ordinanze prefettizie e diritto di sciopero*, in *Giur. cost.*, 1977, p. 258 ss. ha lamentato la totale assenza, nella sentenza in esame, *“di dubbi intorno alla costituzionalità della norma impugnata”*, rilevando come *“il potere prefettizio di ordinanza fondato...sull'art. 20 T.u.l.c.p. (sia stato) assolto con formula piena”*. L'Autrice ha sottolineato che *“era da attendersi una risposta maggiormente articolata: se non un annullamento parziale, almeno una sentenza di rigetto interpretativa”*. Carlassare, infatti, pur ritenendo fondata la preoccupazione della Corte di assicurare la tutela di quel *“fondamentissimo bene”* rappresentato dalla salute, ha sostenuto che *“meglio sarebbe stato se la Corte si fosse cautelata dal pericolo che un'affermazione così generale – e priva di distinguo – valesse a legittimare, in nome di un interesse costituzionalizzato, limitazioni al diritto di sciopero in tutti i casi in cui, ad arbitrio dei Prefetti, sembrasse incidere anche alla lontana e in forma puramente riflessa sull'interesse medesimo”*. Anche P. POLACCO, *Legge e provvedimento amministrativo*, in *Giur. cost.*, 1977, p. 264 ss. ha contestato l'atteggiamento della Corte, la quale *“nella motivazione sembra non rilevare la sussistenza di alcun possibile dubbio in merito alla legittimità dell'art. 20”*. L'Autore ha rilevato come i giudici costituzionali non abbiano tenuto *“in alcun conto il fatto che lo sciopero è un diritto che sembra poter essere limitato solo per legge o, comunque, con atti aventi forza di legge, e che, pertanto, in tale materia non vi può essere spazio per un'attività amministrativa che quello costituito da provvedimenti (adottabili, eventualmente, solo in caso di necessità ed urgenza) disciplinati in ogni aspetto dal legislatore”*.

*disposizioni relative tanto ai casi singoli quanto ad una generalità di soggetti o a una serie di casi (possibili) per motivi di necessità e/o emergenza*⁴⁰¹, giungendo ad ammettere la legittimità dell'esercizio di siffatti poteri, sulla base di un elenco di condizioni solo in parte coincidenti con quelle enunciate nel 1956 e nel 1961. La Corte, infatti, nella sentenza in esame, richiedeva che le ordinanze si fondassero su una “*specificata autorizzazione legislativa che, anche senza disciplinare il contenuto dell'atto...indichi il presupposto, la materia, le finalità dell'intervento e l'autorità legittimata*”⁴⁰²; che avessero un'efficacia derogatoria e non abrogativa o modificativa della normativa primaria; che rispettassero il limite delle riserve di legge, assolute o relative, secondo la graduazione teorizzata nella sentenza n. 26 del 1961; che fossero adeguate al fatto⁴⁰³.

Attraverso le pronunce citate, si è così giunti alla più recente sentenza n. 127 del 1995, con la quale si è risolto il conflitto di attribuzione sollevato dalla Regione Puglia, a seguito del D.P.C.M. con il quale il Governo ha dichiarato lo stato di emergenza e dell'ordinanza dello stesso Presidente del Consiglio che ha disposto interventi immediati; atti tutti adottati sulla base della legge n. 225 del 1992, istitutiva del Servizio Nazionale di Protezione Civile⁴⁰⁴.

Nella pronuncia citata la Corte, riconsiderando la legittimità costituzionale della norma attributiva del potere di ordinanza e confermando la propria giurisprudenza in materia, ha ulteriormente definito i requisiti necessari ad armonizzare la competenza straordinaria con il sistema costituzionale. Essa, prima di esaminare i singoli motivi di ricorso, si è soffermata sull'ammissibilità del potere di ordinanza in deroga a normativa primaria - così come previsto dalla legge citata - affermando la natura eccezionale di esso e precisandone gli effetti, consistenti in deroghe temporalmente delimitate⁴⁰⁵ e non anche in abrogazioni o modifiche di norme vigenti⁴⁰⁶.

⁴⁰¹ Cfr. Corte cost., sentenza 3 maggio 1987, n. 201, punto 5 del *Considerato in diritto*.

⁴⁰² Cfr. Corte cost., sent. ult. cit., punto 5 del *Considerato in diritto*.

⁴⁰³ A tal proposito, nella sentenza in esame, in particolare, si legge che “*pur quando le disposizioni in parola siano estese ad una generalità di soggetti e ad una serie di casi possibili, i poteri con esse esercitati devono adeguarsi alle dimensioni, territoriali e temporali, della concreta situazione di fatto che si tratta di fronteggiare*”.

⁴⁰⁴ Nel caso *de quo* si contestava un *vulnus* delle competenze regionali. Con la pronuncia in esame, il giudice costituzionale ha riconosciuto che l'ordinanza relegava la Regione in un ruolo secondario e ha accolto il conflitto nella parte in cui l'ordinanza statuiva, con riguardo alla programmazione degli interventi, il solo parere e non l'intesa con la Regione, fermo restando che, “*in caso di mancato accordo entro un congruo lasso di tempo*”, vi potesse essere, “*assistita da adeguata motivazione, un'iniziativa risolutiva dell'organo statale, per evitare rischi di paralisi decisionale*”.

⁴⁰⁵ A tal proposito, va segnalato come la Corte costituzionale, già nella sent. 15/1982, avesse rilevato che “*l'emergenza, nella sua accezione più propria, è una condizione certamente anomala e grave, ma anche essenzialmente temporanea. Ne consegue che essa legittima sì misure insolite, ma che queste perdono legittimità, se ingiustificatamente protratte nel tempo*”.

⁴⁰⁶ Cfr. Corte cost., sentenza 14 aprile 1995, n. 127, punto 2 del *Considerato in diritto*.

Il giudice delle leggi ha, inoltre, ribadito la necessità che tale potere trovi fondamento in una specifica autorizzazione legislativa che ne circoscriva contenuto⁴⁰⁷, tempi e modalità di esercizio, oltre a rimarcare l'esigenza che sussista una “*necessaria proporzione*” tra emergenza e misure atte a fronteggiarla⁴⁰⁸.

Da tale ultima considerazione la Corte è giunta ad affermare che il richiamo ad una finalità di interesse generale non possa fondare, di per sé, misure suscettibili di vulnerare interessi garantiti a livello costituzionale, richiamando la propria giurisprudenza in merito alla “ragionevolezza” degli interventi emergenziali⁴⁰⁹.

E', a questo punto, possibile rileggere la decisione del 1995 come il punto di arrivo di un'evoluzione quarantennale, attraverso la quale la Corte, chiamata in più di un'occasione a verificare la legittimità costituzionale delle norme attributive del potere di ordinanza, ha sempre “salvato”, pur con alcuni aggiustamenti, l'esistenza di esse.

La Consulta, nelle citate pronunce, ha in particolare preso in esame - quale *punctum dolens*, sul piano della conformità a Costituzione, di tali disposizioni - la capacità di un atto formalmente amministrativo di sospendere e derogare norme di livello primario⁴¹⁰ e, a tal proposito, ha progressivamente abbandonato la distinzione tra atti amministrativi e atti produttivi di norme - in un primo tempo impiegata per escludere qualsiasi contrasto con gli artt. 76 e 77 della Costituzione - forse anche per le difficoltà dogmatiche proprie della categoria degli atti normativi non produttivi di diritto, ai quali si faceva cenno nella sentenza del 1977⁴¹¹.

Sintetizzando, tra le condizioni il cui rispetto è ritenuto decisivo dal giudice delle leggi ai fini della compatibilità costituzionale del potere di ordinanza *extra ordinem*, possono essere individuate le seguenti, peraltro solo in parte sovrapponibili agli argomenti addotti dalla

⁴⁰⁷ A proposito del contenuto, la Corte costituzionale, nella sentenza in esame, al punto 2 del *Considerato in diritto*, ha affermato che “*il potere di ordinanza non può dunque incidere su settori dell'ordinamento menzionati con approssimatività, senza che sia specificato il nesso di strumentalità tra lo stato di emergenza e le norme di cui si consente la temporanea sospensione*”.

⁴⁰⁸ Cfr. Corte cost., sent. ult. cit., punto 2 del *Considerato in diritto*.

⁴⁰⁹ Cfr. Corte cost., sentenze n. 201 e n. 100 del 1987, n. 4 del 1977.

⁴¹⁰ Cfr. Corte costituzionale sentenze n. 50 del 1968, n. 208 del 1971, n. 154 del 1972, n. 130 del 1975, n. 15 del 1982, n. 161 del 1983, n. 307 del 1983, n. 188 del 1984, n. 356 del 1985, n. 100 del 1987, n. 533 del 1988, n. 966 del 1988, n. 418 del 1992. Per indicazioni sulla dottrina che si è occupata del tema, tra gli altri, vedi V. ANGIOLINI, *Urgente necessità ed emergenza: la Corte costituzionale ci ripensa?*, in *Le Regioni*, Il Mulino, Bologna, 1987, p. 1572 ss.; S. BARTOLE, *La primarietà di valori costituzionali è giustificazione di interventi di emergenza?*, in *Le Regioni*, Il Mulino, Bologna, 1986, p. 1283 ss.; L. CARLASSARE, *Una possibile lettura in positivo della sent. n. 15*, in *Giur. cost.*, 1982, p. 98 ss.; A. PACE, *Ragionevolezza abnorme o stato di emergenza?*, in *Giur. cost.*, 1982, p. 108 ss.; P. PINNA, *L'emergenza davanti alla Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1983, p. 592 ss.; P. PINNA, *Le competenze regionali in condizioni di emergenza*, in *Le Regioni*, Il Mulino, Bologna, 1984, p. 143 ss.

⁴¹¹ G. MARAZZITA, *Il conflitto tra autorità e regole: il caso del potere di ordinanza*, cit., p. 34.

dottrina a favore della legittimità delle ordinanze contingibili e urgenti⁴¹²: l'essenziale presupposto dell'autorizzazione legislativa, di cui alla sentenza n. 201 del 1987, in ossequio al principio di legalità sostanziale, con specifica definizione di contenuto, tempi e modi di esercizio del potere⁴¹³; la straordinarietà dell'evento da affrontare – tale da non consentire l'utilizzo degli ordinari strumenti a disposizione dell'amministrazione - e l'urgenza di provvedere di fronte ad un pericolo o ad un danno imminente; il limite del rispetto dei “*principi generali dell'ordinamento giuridico*”, dei principi costituzionali e delle riserve di legge; il carattere necessariamente provvisorio delle ordinanze, le quali devono contenere deroghe temporalmente limitate⁴¹⁴; il requisito della strumentalità, intesa come proporzione tra evento imprevisto e misure straordinarie, nonché come congruità degli interventi al contesto emergenziale⁴¹⁵; l'adeguata motivazione dell'atto e l'efficace pubblicazione, nei casi in cui il provvedimento non abbia carattere individuale.

Ebbene, solo alla luce di tali specificazioni, compiute dalla giurisprudenza costituzionale, si può ritenere legittimo il ricorso ad atti sostanzialmente atipici, in grado di derogare a vigenti disposizioni di legge o di integrare eccezionalmente l'ordinamento giuridico, in parziale deroga al principio di legalità dell'azione amministrativa, che emerge dal combinato disposto degli artt. 23, 97 e 113 Cost.

⁴¹² Per un'analisi più approfondita degli orientamenti dottrinali in materia, si rinvia al paragrafo 1 del presente capitolo.

⁴¹³ Cfr. Corte cost. sentenza n. 418/1992.

⁴¹⁴ In questo carattere trova conferma anche la primissima giurisprudenza della Consulta, la quale si riferiva all’*“efficacia limitata nel tempo”* (cfr. Corte cost. sentenza n. 8 del 1956, confermata da Corte cost. sentenze nn. 26/1961, 4/1977, 201/1987, 127/1995).

⁴¹⁵ G. MARAZZITA, *Il conflitto tra autorità e regole: il caso del potere di ordinanza*, cit., p. 34 ss.

Capitolo 5

Il potere di ordinanza del Sindaco *ex art. 54 T.u.e.l.* *ante riforma, alla luce degli orientamenti dottrinali e giurisprudenziali*

Definiti i caratteri problematici del potere di ordinanza *extra ordinem* e delimitati, alla luce dell'elaborazione della dottrina e del giudice costituzionale, i confini entro cui esso può essere esercitato, nel rispetto del quadro delineato dalla Costituzione, nel presente paragrafo si intende approfondire il tema del potere sindacale di ordinanza, come disciplinato dal Testo Unico sull'ordinamento degli Enti Locali - adottato con D. Lgs. 18 agosto 2000 n. 267 – anteriormente alle modifiche introdotte dal D.L. 23 maggio 2008 n. 92, convertito dalla L. 24 luglio 2008 n. 125.

Prima di esaminare tale disposizione, alla luce degli orientamenti dottrinali e giurisprudenziali affermatasi, giova, tuttavia, premettere una breve analisi dell'evoluzione storica del potere sindacale di ordinanza.

Nell'ordinamento comunale il potere di emanare ordinanze compete, principalmente, all'organo monocratico (Sindaco), investito dei più ampi poteri di rappresentanza dell'ente, tanto da affermarsi che le ordinanze costituiscono suoi atti tipici, così come le deliberazioni sono atti tipici del Consiglio comunale⁴¹⁶.

Può essere individuata una linea di continuità tra i Sindaci dell'Italia unita e quelli del principio del III millennio, proprio con riferimento a tale competenza.

Le prime disposizioni attributive del suddetto potere appartengono alla stagione legislativa immediatamente successiva all'unità d'Italia.

⁴¹⁶ O. CHECCHI, *Il Sindaco*, in *Corr. Amm.*, 1951, p. 61.

L'allegato F della legge 20 marzo 1865 n. 2248, in materia di lavori pubblici, riconosceva, infatti, in capo al Sindaco, un potere d'imperio disciplinato dagli articoli 75⁴¹⁷, 76⁴¹⁸, 378⁴¹⁹.

L'art. 71 della legge 25 giugno 1865 n. 2359 - modificato poi dalla legge 18 dicembre 1879 n. 5188 - prevedeva, inoltre, che il Sindaco potesse autorizzare l'occupazione temporanea di beni - indispensabili per l'esecuzione di lavori in caso di rottura di argini o di rovesciamento di ponti - ove l'urgenza impedisse di avvertire in tempo il Prefetto o il Sottoprefetto, comunicando, in ogni caso, a questi ultimi le decisioni assunte.

Poteri di adottare "provvedimenti necessari" erano contemplati anche dagli artt. 39, 40 e 41 della legge 22 dicembre 1888 n. 5849 (c.d. Legge sanitaria) - in materia di igiene dell'abitato - e dall'art. 15 della legge 30 marzo 1893 n. 184, con riferimento alle ipotesi di pericolo per persone, edifici, strade o corsi d'acqua, riconducibili all'attività di cave e torbiere⁴²⁰.

Accanto a tali disposizioni, è possibile ravvisare un precedente specifico del potere di ordinanza contingibile e urgente nell'art. 104 della legge 20 marzo 1865 n. 2248 (allegato A)⁴²¹, ripreso poi in identica formulazione dall'art. 133 della legge sull'Amministrazione dei Comuni e delle Province, r.d. 10 febbraio 1889 n. 5921, ai sensi del quale "*appartiene pure al Sindaco di fare i provvedimenti contingibili ed urgenti di sicurezza pubblica sulle materie di cui al n. 5 dell'art. 167, nonché di igiene pubblica, e di far eseguire gli ordini relativi a spese degli interessati, senza pregiudizio dell'azione penale in cui fossero incorsi (...)*".

Da tale disposizione si evince come, già nel 1865, spettasse al Sindaco il potere di emanare provvedimenti contingibili e urgenti nelle materie della sicurezza pubblica, della polizia, dell'edilizia locale, nonché dell'igiene pubblica⁴²².

⁴¹⁷ L'art. 75 all. F legge 20 marzo 1865 n. 2248 disponeva: "*Il Sindaco ha facoltà di far recidere i rami sporgenti oltre il ciglio stradale, ove nol facciano gli interessati nel termine loro prefisso*".

⁴¹⁸ L'art. 76 all. F legge 20 marzo 1865 n. 2248 disponeva: "*Se vi siano fabbricati che minacciano rovina, e manchi il tempo di provocare dal giudice la facoltà di demolirli a spese degli interessati, il Sindaco può con provvedimenti d'urgenza decretarne la demolizione*".

⁴¹⁹ L'art. 378 all. F legge 20 marzo 1865 n. 2248 disponeva che, qualora si contravveniva alle prescrizioni della legge in ordine alle vie, alle acque e occorra ordinare la riduzione in pristino, il Sindaco provvede per le contravvenzioni relative alle opere dei Comuni.

⁴²⁰ M. CARRER, *Il fondamento costituzionale del potere di ordinanza dei Sindaci*, in A. LORENZETTI, S. ROSSI (a cura di), *Le ordinanze sindacali in materia di incolumità pubblica e sicurezza urbana. Origini, contenuti, limiti*, Jovene, Napoli, 2009, p. 52.

⁴²¹ L'art. 104 all. A della legge 20 marzo 1865 n. 2248 disponeva: "*Appartiene pure al Sindaco di fare i provvedimenti contingibili ed urgenti di sicurezza ed igiene pubblica, sulle materie di cui al n. 6 dell'art. 138*", vale a dire igiene, edilizia e polizia locale.

⁴²² A tal proposito, giova ricordare come la dottrina dell'epoca (cfr. G. SAREDO, *La nuova legge sulla amministrazione comunale e provinciale, commentata con la dottrina, la legislazione comparata e la giurisprudenza*, Tomo III, Unione Tipografico-Editrice, Torino, 1895, p. 395-396) fosse concorde nell'osservare che "*il Sindaco provvede mediante ordinanze o decreti: in altri termini ogni provvedimento del Sindaco, sia che egli comandi, sia che egli accordi una licenza, sia che imponga un divieto, si traduce in un'ordinanza, cioè in una manifestazione ufficiale della potestà che la legge gli ha conferita*". Il medesimo Autore (p. 393) rileva altresì come il potere sindacale di emanare ordinanze contingibili e urgenti sia sempre stato inteso - unitamente

Con il volgere del secolo i poteri del Sindaco – il quale assumerà nel periodo fascista la denominazione di “Podestà”⁴²³ - quanto all’emanazione di provvedimenti contingibili e urgenti, non hanno subito rilevanti modifiche: il Testo Unico delle leggi comunali e provinciali del 1915⁴²⁴ ha, infatti, previsto una nuova formulazione della disposizione relativa a tali poteri⁴²⁵, la quale è stata poi ripresa dall’art. 55 del r.d. 3 marzo 1934 n. 383, il novellato Testo Unico della legge comunale e provinciale⁴²⁶.

Rispetto alla formulazione ottocentesca, l’art. 55 r.d. 383/1934 presentava maggiori elementi di dettaglio: se le materie nell’ambito delle quali potevano essere emanati provvedimenti restavano l’edilizia, la polizia locale e l’igiene, venivano, tuttavia, specificati i presupposti dell’adozione di essi⁴²⁷ ed era espressamente contemplato l’intervento sussidiario del Prefetto, indice della riconduzione al ruolo di ufficiale di Governo di questa specifica attribuzione del primo cittadino. Quanto alla tipologia dei provvedimenti, mentre l’ultimo periodo del primo comma prevedeva che il Prefetto potesse intervenire, in luogo del Podestà, con propria ordinanza (o a mezzo di commissario), non era precisata la natura degli atti del Podestà; nel silenzio della disposizione, tuttavia, essi continuavano a qualificarsi come ordinanze⁴²⁸. Il r.d. 383/1934 ha rappresentato, per lungo tempo, il Testo Unico delle leggi comunali e provinciali anche dell’Italia repubblicana⁴²⁹, fino a quando l’art. 38 della legge 142/1990⁴³⁰ ha modificato l’art. 55 r.d. 383/1934, innovandolo in profondità.

a quello prefettizio - quale norma di chiusura dell’ordinamento, poichè “*non deve ammettersi mai che, in un supremo momento di pericolo, possa mancare in un Comune un’ autorità per agire*”.

⁴²³ Cfr. r.d. 4 febbraio 1926 n. 237 e r.d. 3 settembre 1926 n. 1910. M. CARRER, *Il fondamento costituzionale del potere di ordinanza dei Sindaci*, cit., p. 53 segnala il fatto che la trasformazione del Sindaco in Podestà fascista non è, ovviamente, meramente nominalistica.

⁴²⁴ Si tratta del T.U. 4 febbraio 1915 n. 148.

⁴²⁵ L’art. 153 della legge comunale e provinciale del 1915, infatti, disponeva: “*Appartiene pure al Sindaco di fare i provvedimenti contingibili ed urgenti di sicurezza pubblica sulle materie di cui al n. 9 art. 217 (cioè edilizia, polizia locale) nonchè di igiene pubblica, e di far eseguire gli ordini relativi a spese degli interessati, senza pregiudizio all’azione penale in cui fossero incorsi (...)*”.

⁴²⁶ L’art. 55 del r.d. 3 marzo 1934 n. 383 disponeva: “*Il Podestà adotta i provvedimenti contingibili ed urgenti in materia di edilizia, polizia locale e igiene, per motivi di sanità o di sicurezza pubblica, e fa eseguire gli ordini relativi, a spese degli interessati, senza pregiudizio dell’azione penale, qualora il fatto costituisca reato. Ove il Podestà non provveda, provvede il Prefetto con propria ordinanza o a mezzo di commissario. La nota di tali spese è resa esecutoria in ogni caso dal Prefetto, udito l’interessato, ed è rimessa all’esattore che ne fa la riscossione nelle forme e coi privilegi fiscali determinati dalla legge sulla riscossione delle imposte dirette. Contro i provvedimenti del Podestà e del Prefetto è ammesso ricorso, anche per il merito, alla giunta provinciale amministrativa in sede giurisdizionale*”.

⁴²⁷ Essi erano identificati nelle esigenze di sanità e di sicurezza pubblica.

⁴²⁸ M. CARRER, *Il fondamento costituzionale del potere di ordinanza dei Sindaci*, cit., p. 53-54.

⁴²⁹ M. CARRER, *Il fondamento costituzionale del potere di ordinanza dei Sindaci*, cit., p. 55, nota 21, segnala che il termine “Podestà” è stato nuovamente sostituito da quello di “Sindaco” dal r.d.l. 4 aprile 1944 n. 111 e dal D.P.R. 5 aprile 1951 n. 203, contenenti norme per l’amministrazione, la composizione e l’elezione degli organi delle amministrazioni locali.

⁴³⁰ L’art 38 legge 142/1990 disponeva: “1. *Il Sindaco, quale ufficiale del Governo, sovrintende: a) alla tenuta dei registri di stato civile e di popolazione ed agli adempimenti demandatigli dalle leggi in materia elettorale, di leva militare e di statistica; b) alla emanazione degli atti che gli sono attribuiti dalle leggi e dai regolamenti in*

Giova notare che il citato articolo 38 era rubricato “*Attribuzioni del Sindaco nei servizi di competenza statale*” e che, al comma secondo, nel prevedere il potere di adottare provvedimenti contingibili e urgenti, richiamava espressamente il ruolo del Sindaco quale ufficiale del Governo.

Esso, inoltre, richiamava esplicitamente il rispetto dei principi generali dell’ordinamento giuridico e, al comma 9, contemplava il potere sussidiario di intervento da parte del Prefetto.

Con riferimento agli ambiti materiali - sanità, igiene, edilizia e polizia locale - non si registrava una significativa evoluzione rispetto al Testo Unico del 1934, mentre le finalità che giustificavano l’emanazione dei provvedimenti - prima rappresentate dai “*motivi di sanità o di sicurezza pubblica*” - si concretavano nella necessità di “*prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l’incolumità dei cittadini*”⁴³¹.

Una parziale innovazione – apportata dalla legge 3 agosto 1999 n. 265 – è stata rappresentata dall’introduzione, nell’art. 38, del comma 2 bis⁴³², che ha riconosciuto, “*in casi di emergenza, connessi con il traffico e/o con l’inquinamento atmosferico o acustico, ovvero quando a causa di circostanze straordinarie si verificano particolari necessità dell’utenza*”, la possibilità per il Sindaco di modificare gli orari degli esercizi commerciali, dei pubblici esercizi e dei servizi pubblici.

materia di ordine e di sicurezza pubblica, di sanità e di igiene pubblica; c) allo svolgimento, in materia di pubblica sicurezza e di polizia giudiziaria, delle funzioni affidategli dalla legge; d) alla vigilanza su tutto quanto possa interessare la sicurezza e l'ordine pubblico, informandone il Prefetto. 2. Il Sindaco, quale ufficiale del Governo, adotta, con atto motivato e nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico, provvedimenti contingibili e urgenti in materia di sanità ed igiene, edilizia e polizia locale al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini; per l'esecuzione dei relativi ordini può richiedere al Prefetto, ove occorra, l'assistenza della forza pubblica. 3. Se l'ordinanza adottata ai sensi del comma 2 è rivolta a persone determinate e queste non ottemperano all'ordine impartito, il Sindaco può provvedere d'ufficio a spese degli interessati, senza pregiudizio dell'azione penale per i reati in cui fossero incorsi. 4. Chi sostituisce il Sindaco esercita anche le funzioni di cui al presente articolo. 5. Nell'ambito dei servizi di cui al presente articolo, il Prefetto può disporre ispezioni per accertare il regolare funzionamento dei servizi stessi nonché per l'acquisizione di dati e notizie interessanti altri servizi di carattere generale. 6. Nelle materie previste dalle lettere a), b), c) e d) del comma 1, nonché dall'articolo 10, il Sindaco, previa comunicazione al Prefetto, può delegare l'esercizio delle funzioni ivi indicate al presidente del consiglio circoscrizionale; ove non siano costituiti gli organi di decentramento comunale, il Sindaco può conferire la delega ad un consigliere comunale per l'esercizio delle funzioni nei quartieri e nelle frazioni. 7. Ove il Sindaco o chi ne esercita le funzioni non adempia ai compiti di cui al presente articolo, il Prefetto può nominare un commissario per l'adempimento delle funzioni stesse. 8. Alle spese per il commissario provvede l'ente interessato. 9. Ove il Sindaco non adotti i provvedimenti di cui al comma 2, il Prefetto provvede con propria ordinanza”.

⁴³¹ M. CARRER, *Il fondamento costituzionale del potere di ordinanza dei Sindaci*, cit., p. 55-57.

⁴³² Il comma 2 bis dell’art. 38 legge 142/1990 disponeva: “*In casi di emergenza, connessi con il traffico e/o con l’inquinamento atmosferico o acustico, ovvero quando a causa di circostanze straordinarie si verificano particolari necessità dell’utenza, il Sindaco può modificare gli orari degli esercizi commerciali, dei pubblici esercizi e dei servizi pubblici, nonché, d’intesa con i responsabili territorialmente competenti delle amministrazioni interessate, gli orari di apertura al pubblico degli uffici pubblici localizzati nel territorio, adottando i provvedimenti di cui al comma 2*”.

Una risistemazione complessiva della materia dell'ordinamento degli enti locali è stata successivamente realizzata grazie all'approvazione del D.Lgs. 267/2000 (Testo Unico Enti Locali).

A tal proposito, va precisato che il Testo Unico citato presenta una dicotomia tra le funzioni attribuite al Sindaco *ex art. 50*⁴³³, quale capo dell'amministrazione locale, e quelle assegnate al medesimo dall'art. 54⁴³⁴, quale ufficiale del Governo; queste ultime esercitate dal Comune per conto dello Stato e affidate direttamente alla cura del primo cittadino.

⁴³³ Ai sensi dell'art. 50, D.Lgs. 18 agosto 2000 n. 267, rubricato "*Competenze del Sindaco e del Presidente della Provincia*", "*1. Il Sindaco e il Presidente della Provincia sono gli organi responsabili dell'amministrazione del Comune e della Provincia. 2. Il Sindaco e il Presidente della Provincia rappresentano l'ente, convocano e presiedono la Giunta, nonchè il Consiglio quando non è previsto il Presidente del consiglio, e sovrintendono al funzionamento dei servizi e degli uffici e all'esecuzione degli atti. 3. Salvo quanto previsto dall'articolo 107, essi esercitano le funzioni loro attribuite dalle leggi, dallo statuto e dai regolamenti e sovrintendono altresì all'espletamento delle funzioni statali e regionali attribuite o delegate al Comune e alla Provincia. 4. Il Sindaco esercita altresì le altre funzioni attribuitegli quale autorità locale nelle materie previste da specifiche disposizioni di legge. 5. In particolare, in caso di emergenze sanitarie o di igiene pubblica a carattere esclusivamente locale le ordinanze contingibili e urgenti sono adottate dal Sindaco, quale rappresentante della comunità locale. Negli altri casi l'adozione dei provvedimenti d'urgenza ivi compresa la costituzione di centri e organismi di referenza o assistenza, spetta allo Stato o alle Regioni in ragione della dimensione dell'emergenza e dell'eventuale interessamento di più ambiti territoriali regionali. 6. In caso di emergenza che interessi il territorio di più Comuni, ogni Sindaco adotta le misure necessarie fino a quando non intervengano i soggetti competenti ai sensi del precedente comma. 7. Il Sindaco, altresì, coordina e riorganizza, sulla base degli indirizzi espressi dal Consiglio comunale e nell'ambito dei criteri eventualmente indicati dalla Regione, gli orari degli esercizi commerciali, dei pubblici esercizi e dei servizi pubblici, nonchè, d'intesa con i responsabili territorialmente competenti delle amministrazioni interessate, gli orari di apertura al pubblico degli uffici pubblici localizzati nel territorio, al fine di armonizzare l'espletamento dei servizi con le esigenze complessive e generali degli utenti. 8. Sulla base degli indirizzi stabiliti dal Consiglio, il Sindaco e il Presidente della Provincia provvedono alla nomina, alla designazione e alla revoca dei rappresentanti del Comune e della Provincia presso enti, aziende ed istituzioni. 9. Tutte le nomine e le designazioni debbono essere effettuate entro quarantacinque giorni dall'insediamento ovvero entro i termini di scadenza del precedente incarico. In mancanza, il comitato regionale di controllo adotta i provvedimenti sostitutivi ai sensi dell'articolo 136. 10. Il Sindaco e il Presidente della Provincia nominano i responsabili degli uffici e dei servizi, attribuiscono e definiscono gli incarichi dirigenziali e quelli di collaborazione esterna secondo le modalità ed i criteri stabiliti dagli articoli 109 e 110, nonchè dai rispettivi statuti e regolamenti comunali e provinciali. 11. Il Sindaco e il Presidente della Provincia prestano davanti al Consiglio, nella seduta di insediamento, il giuramento di osservare lealmente la Costituzione italiana. 12. Distintivo del Sindaco è la fascia tricolore con lo stemma della Repubblica e lo stemma del Comune, da portarsi a tracolla. Distintivo del Presidente della Provincia è una fascia di colore azzurro con lo stemma della Repubblica e lo stemma della propria Provincia, da portare a tracolla*".

⁴³⁴ Ai sensi dell'art. 54, D.Lgs. 18 agosto 2000 n. 267 *ante riforma* (disposizione ora sostituita dall'art. 6, D.L. 23 maggio 2008 n. 92, convertito dalla L. 24 luglio 2008 n. 125): "*Attribuzioni del Sindaco nelle funzioni di competenza statale. 1. Il Sindaco, quale ufficiale del Governo, sovrintende: a) alla tenuta dei registri di stato civile e di popolazione ed agli adempimenti demandatigli dalle leggi in materia elettorale, di leva militare e di statistica; b) alla emanazione degli atti che gli sono attribuiti dalle leggi e dai regolamenti in materia di ordine e di sicurezza pubblica; c) allo svolgimento, in materia di pubblica sicurezza e di polizia giudiziaria, delle funzioni affidategli dalla legge; d) alla vigilanza su tutto quanto possa interessare la sicurezza e l'ordine pubblico, informandone il Prefetto. 2. Il Sindaco, quale ufficiale del Governo, adotta, con atto motivato e nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico, provvedimenti contingibili e urgenti al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini; per l'esecuzione dei relativi ordini può richiedere al Prefetto, ove occorra, l'assistenza della forza pubblica. 3. In casi di emergenza, connessi con il traffico e/o con l'inquinamento atmosferico o acustico, ovvero quando a causa di circostanze straordinarie si verificano particolari necessità dell'utenza, il Sindaco può modificare gli orari degli esercizi commerciali, dei pubblici esercizi e dei servizi pubblici, nonchè, d'intesa con i responsabili territorialmente*

Il Sindaco, nella sua duplice veste di capo dell'amministrazione comunale e di ufficiale del Governo⁴³⁵, svolge, quindi, due ordini di funzioni: le prime dirette alla tutela degli interessi particolari del Comune; le seconde finalizzate alla realizzazione degli interessi generali dello Stato nell'ambito della circoscrizione locale.

Dalla lettura delle disposizioni citate emerge il fatto che il Sindaco sia titolare del potere di adottare ordinanze nell'esercizio di entrambi i ruoli di cui il medesimo è investito; mentre, tuttavia, il potere derivante dallo svolgimento delle funzioni di autorità locale è disciplinato dall'art. 50 commi 4 e 5 T.u.e.l., quello connesso all'esercizio delle funzioni di ufficiale di Governo era previsto - anteriormente all'intervento della riforma introdotta dal D.L. 23 maggio 2008 n. 92, convertito dalla L. 24 luglio 2008 n. 125 - dall'art. 54 commi 2 e 4 T.u.e.l.⁴³⁶.

La prima disposizione citata (tuttora vigente), infatti, al quarto comma, fa riferimento al principio in base al quale il Sindaco svolge anche *“le altre funzioni attribuitegli quale*

competenti delle amministrazioni interessate, gli orari di apertura al pubblico degli uffici pubblici localizzati nel territorio, adottando i provvedimenti di cui al comma 2. 4. Se l'ordinanza adottata ai sensi del comma 2 è rivolta a persone determinate e queste non ottemperano all'ordine impartito, il Sindaco può provvedere d'ufficio a spese degli interessati, senza pregiudizio dell'azione penale per i reati in cui fossero incorsi. 5. Chi sostituisce il Sindaco esercita anche le funzioni di cui al presente articolo. 6. Nell'ambito dei servizi di cui al presente articolo, il Prefetto può disporre ispezioni per accertare il regolare funzionamento dei servizi stessi nonché per l'acquisizione di dati e notizie interessanti altri servizi di carattere generale. 7. Nelle materie previste dalle lettere a), b), c) e d) del comma 1, nonché dall'art. 14, il Sindaco, previa comunicazione al Prefetto, può delegare l'esercizio delle funzioni ivi indicate al Presidente del consiglio circoscrizionale; ove non siano costituiti gli organi di decentramento comunale, il Sindaco può conferire la delega ad un consigliere comunale per l'esercizio delle funzioni nei quartieri e nelle frazioni. 8. Ove il Sindaco o chi ne esercita le funzioni non adempia ai compiti di cui al presente articolo, il Prefetto può nominare un commissario per l'adempimento delle funzioni stesse. 9. Alle spese per il commissario provvede l'ente interessato. 10. Ove il Sindaco non adotti i provvedimenti di cui al comma 2, il Prefetto provvede con propria ordinanza.”.

⁴³⁵ Per un approfondimento del tema, si rinvia al capitolo 3 del presente lavoro.

⁴³⁶ Va rilevato il fatto che, coerentemente rispetto a tale impostazione, mentre l'art. 54, al comma 10, prevede il potere di intervento sussidiario del Prefetto, l'art. 50 – ai sensi del quale il Sindaco agisce come rappresentante dell'ente locale – contempla, al comma 5, l'eventuale intervento da parte dello Stato o delle Regioni *“in ragione della dimensione dell'emergenza”*. M. AIMONETTO, *Le ordinanze del Sindaco e dei dirigenti comunali*, cit., p. 31 sottolinea l'importanza di individuare in quale veste agisca il Sindaco nell'emanare le ordinanze, per le conseguenze che derivano dalla suddetta duplicità di funzioni: *“le ordinanze emesse quale capo dell'amministrazione comunale, infatti, sono provvedimenti definitivi e contro di esse è ammesso il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica o, in via alternativa, quello giurisdizionale, mentre quelle emesse nella qualità di ufficiale del Governo non sono generalmente provvedimenti definitivi, per cui sono impugnabili con ricorso gerarchico o con ricorso giurisdizionale”*. Diverso regime giuridico viene poi previsto anche per quanto attiene il danno da responsabilità civile che possa originarsi per effetto delle ordinanze: nel caso di provvedimenti emessi dal Sindaco in qualità di capo dell'amministrazione, gli eventuali danni vengono risarciti dal Comune, mentre la medesima responsabilità ricade sullo Stato allorchè il Sindaco agisca in qualità di ufficiale di Governo. Anche in ambito sanzionatorio sussistono differenze di disciplina, in quanto solo la violazione delle ordinanze contingibili e urgenti adottate dal Sindaco quale ufficiale di Governo configura la contravvenzione di cui all'art. 650 c.p., ai sensi del quale *“Chiunque non osserva un provvedimento legalmente dato dall'autorità per ragioni di giustizia o di sicurezza pubblica, o di ordine pubblico o di igiene, è punito, se il fatto non costituisce un più grave reato, con l'arresto fino a tre mesi o con l'ammenda fino a 206 euro”*. Rispetto a tale ultimo profilo, si rinvia a M. GROTTI, *Potere di ordinanza e diritto penale sostanziale*, in *Le Regioni*, n. 1-2, febbraio-aprile 2010, Il Mulino, Bologna, p. 397 ss.

autorità locale nelle materie previste da specifiche disposizioni di legge” e stabilisce, al comma 5, la competenza esclusiva del medesimo, in qualità di rappresentante della comunità locale, quanto all’adozione di ordinanze contingibili e urgenti, in presenza di emergenze sanitarie o di igiene pubblica aventi carattere esclusivamente locale; al di fuori di tali ipotesi, il potere di adottare dette ordinanze spetta “allo Stato o alle Regioni in ragione della dimensione dell’emergenza e dell’eventuale interessamento di più ambiti territoriali regionali”.

Le modalità di raccordo tra enti vengono chiarite dal successivo comma 6, il quale dispone che, nel caso in cui l’emergenza interessi il territorio di più Comuni, ogni Sindaco adotti le misure necessarie fino a quando non intervengano i soggetti competenti, ovvero lo Stato o la Regione.

Passando ad analizzare l’art. 54 c. 2 - nella formulazione del 2000 – va rilevato il fatto che tale disposizione legittimava il Sindaco ad adottare, con atto motivato e nel rispetto dei principi generali dell’ordinamento giuridico, in qualità di ufficiale di Governo, i provvedimenti contingibili e urgenti necessari per eliminare gravi pericoli in grado di minacciare l’incolumità dei cittadini.

La norma citata consentiva altresì al Sindaco di richiedere al Prefetto, ove necessario, l’assistenza della forza pubblica per l’esecuzione dei relativi ordini, mentre il comma 4 legittimava il Sindaco, in caso di inottemperanza all’ordine impartito, a provvedere d’ufficio, con oneri economici a carico degli inadempienti.

Il comma successivo, ponendo fine ad una serie di dubbi interpretativi sorti nel corso del tempo, chiariva che le ordinanze in questione potevano essere adottate anche da chi fosse legalmente titolato a sostituire il Sindaco stesso (vale a dire il Vicesindaco)⁴³⁷, mentre il comma 10 prevedeva che, all’inerzia del Sindaco nell’adozione delle ordinanze *ex art. 54 T.u.e.l.*, potesse porre rimedio il Prefetto.

Nella medesima disposizione si stabiliva, inoltre, che, in caso di emergenza derivante da problematiche connesse al traffico, all’inquinamento atmosferico o acustico, oltre che in presenza di particolari necessità dell’utenza in occasione di circostanze straordinarie, il Sindaco potesse - sempre a mezzo di ordinanza contingibile e urgente - modificare gli orari

⁴³⁷ Cfr. AA.VV., *Testo Unico degli Enti Locali. Ordinamento istituzionale. Commento agli artt. 1-87 del D. Lgs. 18 agosto 2000, n. 267*, Giuffrè, Milano, 2000, p. 580, ove si rileva che, ai sensi del comma 5 dell’art. 54, in caso di assenza o impedimento del Sindaco, compete a chi lo sostituisce istituzionalmente anche l’eventuale emanazione - ove ne ricorrano i presupposti di legge - di provvedimenti contingibili e urgenti e di ogni altro atto attribuito alla competenza del primo cittadino, quale ufficiale del Governo, ma che detta competenza non è - come si desume dalla stessa legge - delegabile da parte del Sindaco ad alcuno, a differenza delle altre attribuzioni riconosciute allo stesso quale ufficiale di Governo.

degli esercizi commerciali, dei pubblici esercizi e dei servizi pubblici nonchè - d'intesa con i responsabili territorialmente competenti delle amministrazioni interessate - gli orari di apertura degli uffici pubblici localizzati sul territorio⁴³⁸.

Dall'analisi della disposizione citata si nota come l'esercizio del potere di emanare provvedimenti contingibili e urgenti al fine di “*prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini*”⁴³⁹ fosse già sottoposto al duplice requisito della motivazione e del rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico⁴⁴⁰.

Il suddetto potere risultava strutturato in modo tale che il suo legittimo esercizio richiedesse la forma scritta *ad substantiam*⁴⁴¹ e l'obbligo di motivazione, non tanto al fine di ricostruire l'*iter* logico seguito dal Sindaco, quanto, invece, per valutare la congruità del mezzo usato allo scopo.

Si riteneva, infatti, necessario che dal testo dell'ordinanza emergesse la motivazione⁴⁴² - ossia l'esposizione delle ragioni di fatto e di diritto che giustificavano l'adozione del provvedimento - pur potendo tale obbligo essere assolto anche mediante rinvio ad altri atti del procedimento (c.d. motivazione *per relationem*), purchè fossero resi disponibili all'interessato e ne venissero indicati gli estremi nel provvedimento finale⁴⁴³.

La stessa giurisprudenza amministrativa, inoltre, sebbene tale obbligo fosse previsto già dal testo dell'art. 54 T.u.e.l. *ante* riforma, rilevava che le ordinanze di necessità, a causa delle loro caratteristiche di atipicità, necessità, urgenza e straordinarietà, dovessero essere

⁴³⁸ G. VENTURA, *Ruolo e potere di ordinanza del Sindaco prima e dopo il decreto Maroni*, cit., p. 104.

⁴³⁹ Cfr. AA.VV., *Testo Unico degli Enti Locali. Ordinamento istituzionale. Commento agli artt. 1-87 del D. Lgs. 18 agosto 2000, n. 267*, cit., p. 577, ove si precisa che per incolumità deve intendersi l'integrità corporea dei cittadini stessi.

⁴⁴⁰ Per un approfondimento circa il contenuto di tale limite, contemplato anche nella vigente formulazione dell'art. 54 T.u.e.l., si rinvia al capitolo 6.3 del presente lavoro.

⁴⁴¹ Per quanto attiene la forma, le ordinanze, in ossequio al generale principio degli atti amministrativi, devono essere scritte. In casi di straordinaria urgenza, in cui si renda necessario provvedere senza indugio, è, tuttavia, ammessa la forma orale (Cfr. Cons. Stato, sez. V, sentenza 7 aprile 1962, n. 290), purchè l'ordinanza sia convalidata a mezzo di atto scritto nel più breve tempo possibile. Anche la dottrina, in modo pressochè unanime, ritiene ammissibile la possibilità di emettere ordini orali; fa eccezione P. BARTOLOMEI, *Potere di ordinanza e ordinanze di necessità*, cit., p. 166 ss., secondo il quale per le ordinanze necessitate *extra ordinem* è richiesta la forma scritta *ad substantiam*, trattandosi di un potere ampiamente discrezionale che comporta, per sua stessa natura, l'obbligo della motivazione, sia ai fini della garanzia costituzionale dei diritti di libertà, sia di quella relativa alla tutela giurisdizionale.

⁴⁴² Oltre alla motivazione - cioè all'esposizione delle considerazioni di fatto e di ordine giuridico, tecnico e amministrativo, che giustificano l'adozione del provvedimento - l'ordinanza sindacale si compone normalmente delle seguenti parti: l'intestazione, vale a dire l'indicazione dell'autorità comunale che emette l'atto; la premessa, la quale deve richiamare e indicare le relazioni di organi tecnici o sanitari, i pareri, nonchè gli articoli di legge, di regolamento statale o locale, in base ai quali l'ordinanza viene adottata; il dispositivo, cioè la parte che contiene la decisione dell'ordinanza e che inizia con il verbo “*ordina*”; l'indicazione del responsabile del procedimento, del termine e dell'autorità cui è possibile ricorrere (artt. 5 e 3 legge 241/1990); la data; la firma del Sindaco o di chi ne fa le veci (cfr. M. AIMONETTO, *Le ordinanze del Sindaco e dei dirigenti comunali*, cit., p. 45-46).

⁴⁴³ Cfr. Cons. Stato, sez. VI, sentenza 24 ottobre 2000, n. 5711.

adeguatamente motivate⁴⁴⁴, precisando, conseguentemente, che l'adozione di esse non esimeva dal rispetto dell'obbligo generale di motivazione di cui all'art. 3 della legge 241/1990⁴⁴⁵. Si concludeva, alla luce di ciò, che detti provvedimenti d'urgenza - espressione di un potere straordinario in grado di incidere su diritti e interessi dei destinatari - fossero sindacabili da parte del giudice amministrativo se motivati in modo del tutto generico⁴⁴⁶.

Al di là dei requisiti previsti dalla lettera dell'art 54 T.u.e.l. *ante* riforma, va rilevato come non sia mancata un'ampia e significativa giurisprudenza amministrativa, la quale - in relazione al potere sindacale di adottare ordinanze contingibili e urgenti - ha ulteriormente concorso a definirne i limiti, essenziali per garantirne la compatibilità con il quadro costituzionale.

In primo luogo il Consiglio di Stato ha qualificato tale competenza come esclusiva del Sindaco, precludendo così ogni intervento da parte di altri organi (ad esempio la Giunta)⁴⁴⁷ e ha definito l'ordinanza contingibile e urgente quale provvedimento atipico *extra ordinem*, il cui contenuto non è predeterminato dalla legge, ma individuato dalla stessa P.A. nel momento in cui si presenta la situazione legittimante l'esercizio del potere stesso⁴⁴⁸.

A tale proposito, il giudice amministrativo ha precisato che il suddetto potere risulta soggetto al rispetto del vincolo della materia, potendo essere esercitato nei soli ambiti tassativamente indicati dalla legge e ha, conseguentemente, affermato che le ordinanze contingibili e urgenti

⁴⁴⁴ Cfr. TAR Campania, Napoli, sez. I, sentenza 10 febbraio 2004, n. 2001, in *Foro amm. TAR*, 2004, p. 464.

⁴⁴⁵ Cfr. TAR Liguria, sez. I, sentenza 30 marzo 2005, n. 393, in *Foro amm. TAR*, 2005, p. 667. L'obbligo di motivazione è ora prescritto dall'art. 3 della legge 7 agosto 1990 n. 241 sul procedimento amministrativo, per tutti gli atti amministrativi, ad esclusione di quelli a contenuto generale. Ben prima di tale intervento legislativo, tuttavia, dottrina e giurisprudenza si sono mostrate concordi nel ritenere sussistente l'obbligo di motivazione, nella misura in cui esso rappresenta il mezzo attraverso il quale far emergere gli interessi pubblici che giustificano l'esercizio del potere, al fine di un eventuale sindacato cui può essere sottoposto l'atto a seguito di impugnativa (G. VENTURA, *Ruolo e potere di ordinanza del Sindaco prima e dopo il decreto Maroni*, cit., p. 103). Quanto all'applicabilità dell'art. 7 della legge 241/1990 alle ordinanze contingibili e urgenti, secondo l'orientamento prevalente in giurisprudenza, non sarebbe richiesta, ai fini della legittimità delle stesse, la previa comunicazione di avvio del procedimento, prevista dalla norma citata. La giurisprudenza ha, infatti, sostenuto, pressochè unanimemente, che non costituisce causa di illegittimità di un'ordinanza contingibile e urgente la circostanza che sia stata omessa la comunicazione di avvio del procedimento nei confronti dei destinatari del provvedimento, giacché, nell'ipotesi di emanazione di tali atti, ricorrono le "*particolari esigenze di celerità del procedimento*" richieste dall'articolo 7 l. 241/1990 affinché possa omettersi tale comunicazione (TAR Toscana, sez. II, sentenza 3 aprile 2009, n. 559, che, a sua volta, richiama TAR Puglia, Bari, sez. III, sentenza 26 maggio 2004, n. 2285; TAR Basilicata, sentenza 16 ottobre 2001, n. 740; TAR Campania, Napoli, sez. I, sentenza 30 marzo 2001, n. 1426). Occorre evidenziare, tuttavia, che la valutazione in concreto di alcune fattispecie ha portato ad esiti differenti, a partire dalla necessità che il provvedimento contenga la puntuale esplicitazione dei motivi ostativi alla comunicazione di avvio (TAR Toscana, sez. II, sentenza 4 marzo 2009, n. 399).

⁴⁴⁶ Cfr. TAR Abruzzo, sentenza 18 marzo 2004, n. 605.

⁴⁴⁷ Cfr. Cons. Stato, sez. V, sentenza 28 gennaio 1998, n. 107.

⁴⁴⁸ Cfr. Cons. Stato, sez. V, sentenza n. 377/1998; Tar Lazio, Roma, sez. I, sentenza 5 dicembre 2007, n. 12740, ove le ordinanze contingibili e urgenti sono definite "*vere e proprie valvole di sicurezza del sistema, da adottarsi esclusivamente al fine di fronteggiare concreti accadimenti materiali che mettono in pericolo la collettività*".

- ancorchè libere nel contenuto - incontrano un doppio limite: la predeterminazione legislativa di precisi settori di intervento, corrispondenti a categorie tipicizzate di interessi pubblici, e la necessità della piena corrispondenza dei presupposti oggettivi con le finalità specifiche cui detti provvedimenti sono preordinati⁴⁴⁹.

Ai fini della legittimità dei provvedimenti in esame, è stata, inoltre, ribadita la necessità dell'effettiva sussistenza dei presupposti della contingibilità e dell'urgenza: mentre la prima ricorre qualora occorra provvedere a ovviare ad un evento di carattere eccezionale, accidentale, eventuale, straordinario, inconsueto, tale, quindi, da non poter essere in alcun modo previsto⁴⁵⁰, la seconda⁴⁵¹ sta a significare l'indifferibilità dell'atto, dovuta alla situazione di pericolo attuale e inevitabile che minaccia gli interessi pubblici e che deve essere prontamente rimossa⁴⁵².

A tal proposito, la giurisprudenza amministrativa ha precisato che il potere di ordinanza si fonda sui seguenti presupposti: la necessità di provvedere con immediatezza a situazioni di natura eccezionale e imprevedibile, cui non si potrebbe far fronte con gli strumenti ordinari apprestati dall'ordinamento⁴⁵³ - ossia ricorrendo ai poteri tipici e nominati di cui l'amministrazione dispone per la disciplina della materia specifica - e l'impossibilità di differire l'intervento ad altra data, in relazione alla ragionevole previsione di danno incombente⁴⁵⁴.

⁴⁴⁹ Cfr. Cons. Stato, sez. V, sentenza 21 dicembre 1984, n. 960.

⁴⁵⁰ E. MAGGIORA, *Le ordinanze negli enti locali*, cit., p. 257.

⁴⁵¹ Secondo alcuni Autori e parte della giurisprudenza, inoltre, la contingibilità dovrebbe essere correlata non all'evento, bensì al provvedimento, dotato di carattere temporaneo in quanto legato a circostanze contingenti, quindi destinato a cessare col venir meno di esse (*contra* Galateria, *op. cit.*, p. 71). Secondo parte della dottrina, inoltre, contingibilità e urgenza sarebbero requisiti tra loro intimamente connessi e non potrebbero essere presi in considerazione singolarmente, in quanto non vi potrebbe essere urgenza per ciò che è "prevedibile e duraturo nel tempo", nè evento contingibile, per il quale non esista "la necessità di porre immediato riparo" (cfr. L. GIOVENCO, A. ROMANO, *L'ordinamento comunale*, cit., p. 660).

⁴⁵² A. FRACCARO, *Le ordinanze contingibili e urgenti del Sindaco*, cit., p. 200.

⁴⁵³ Cfr. Cons. Stato, sez. V, sentenza 4 febbraio 1998, n. 125; Cons. Stato, sez. V, sentenza 11 dicembre 2007, n. 6366, in *Foro amm. C.d.S.*, 2007, p. 3447, ove si precisa che "la potestà del Sindaco di adottare, quale ufficiale del Governo, provvedimenti contingibili e urgenti ex art. 54 c. 2 D.Lgs. 267 del 2000 è strettamente finalizzata a prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini. Il potere di urgenza può essere esercitato solo per affrontare situazioni di carattere eccezionale ed impreviste, costituenti concreta minaccia per la pubblica incolumità, per le quali sia impossibile utilizzare i normali mezzi apprestati dall'ordinamento giuridico e unicamente in presenza di un preventivo accertamento della situazione che deve fondarsi su prove concrete e non su mere presunzioni. Gli anzidetti presupposti non ricorrono se il Sindaco può fronteggiare la situazione con rimedi di carattere corrente nell'esercizio ordinario dei suoi poteri o la situazione può essere prevenuta con i normali strumenti apprestati dall'ordinamento". Più recentemente cfr. anche TAR Puglia, Bari, sez. I, sentenza n. 593/2008; TAR Puglia, Bari, sez. III, sentenza n. 1986/2008; Cons. Stato, sez. V, sentenza n. 2109/2007).

⁴⁵⁴ Cfr. Cons. Stato, sez. V, sentenza 23 agosto 2000, n. 4568, in *Foro amm. C.d.S.*, 2000, p. 1892; TAR Lombardia, Milano, sez. II, sentenza 21 ottobre 2003, n. 4851, in *Foro amm. TAR*, 2003, p. 2850; TAR Lazio, Latina, sentenza 20 novembre 2006, n. 1732, in *Foro amm. TAR*, 2006, p. 3589. Il Consiglio di Stato ha altresì chiarito che il fatto che la situazione di pericolo duri da tempo non rende illegittimo l'esercizio di tale potere, posto che la situazione di pericolo non deve essere valutata in relazione al suo insorgere, bensì rapportata alla

Oltre ai requisiti della contingibilità e dell'urgenza, il giudice amministrativo ha provveduto a individuare ulteriori condizioni di ammissibilità delle ordinanze, quali l'attualità e la provvisorietà delle stesse; quest'ultima intesa nel duplice senso di imposizione di misure non definitive e caratterizzate da un'efficacia temporalmente limitata, inidonee, cioè, a regolare stabilmente una situazione o un assetto di interessi⁴⁵⁵.

Con riferimento al primo dei requisiti citati, è stato rilevato che il pericolo, per l'eliminazione o la prevenzione del quale l'ordinanza è adottata, dev'essere non già astratto o ipotetico, ma concreto e attuale - vale a dire certo e incombente - come tale documentato e certificato dagli organi competenti⁴⁵⁶.

A tal proposito, la giurisprudenza amministrativa ha frequentemente ribadito che *“il potere sindacale di emanare l'ordinanza di cui all'art. 54 D.Lgs. 267 del 2000 non può prescindere dalla sussistenza di una situazione di effettivo e concreto pericolo per l'incolumità pubblica, che non sia fronteggiabile con gli ordinari strumenti di amministrazione attiva e deve essere conseguente ad un'approfondita istruttoria”*⁴⁵⁷, *“finalizzata all'accertamento della situazione di grave pericolo, concreto ed attuale, per il bene protetto dell'incolumità dei cittadini”*⁴⁵⁸.

L'elemento di maggiore criticità insito nell'adozione dei provvedimenti contingibili e urgenti è, infatti, costituito dal delicato bilanciamento tra la necessità di provvedere con urgenza e

ragionevole probabilità che l'evento dannoso possa prodursi (Cfr. Cons. Stato, sez. V, sentenza 2 aprile 2003, n. 1678; Cons. Stato, sez. V, sentenza 2 aprile 2001, n. 1904; TAR Toscana, sez. I, sentenza 23 febbraio 2000, n. 323, in *I TAR*, 2000, p. 1923; Cons. Stato, sez. V, sentenza 30 marzo 1993, n. 443; Cons. Stato, sez. V, sentenza 29 aprile 1991, n. 741).

⁴⁵⁵ Cfr. Cons. Stato, sez. VI, sentenza n. 580/2001; TAR Veneto, sez. III, sentenza n. 3807/2007; TAR Veneto, Venezia, sez. III, sentenza 27 dicembre 2007, n. 4107; TAR Lazio, Roma, sez. III, sentenza 15 settembre 2006, n. 8614, ove, in particolare, si legge che: *“oltre al carattere della contingibilità, intesa come urgente necessità di provvedere con efficacia e immediatezza in casi di pericolo attuale od imminente, (tali ordinanze) presentano il carattere della provvisorietà, intesa nel duplice senso di imposizione di misure non definitive e di efficacia temporalmente limitata. Sicché, oltre a non ammettersi che le ordinanze in questione vengano emanate per fronteggiare esigenze prevedibili e permanenti, non è ammesso che le stesse vengano adottate per regolare stabilmente una situazione o assetto di interessi”*. Alla stregua di tale principio, è stata, ad esempio, dichiarata illegittima l'ordinanza contingibile e urgente con la quale il Sindaco ha ordinato al titolare di un esercizio pubblico la *“riduzione di orario di attività per situazioni di disturbo alla pubblica quiete e di pericolo per la pubblica incolumità”*, in quanto priva di una scadenza finale adeguatamente prestabilita (cfr. TAR Veneto, sentenza 30 novembre 2007, n. 3807). Solo in base ad un indirizzo giurisprudenziale minoritario, la tesi della temporaneità o provvisorietà, quale carattere ineliminabile delle ordinanze contingibili e urgenti, andrebbe disattesa, *“giacché questa qualificazione si mostra, in via di principio, non condivisibile se lo strumento apprestato deve essere elastico, perché si deve adeguare alle più imprevedibili o impreviste situazioni di rischio per gli interessi contemplati dalla legge”* (cfr. Consiglio di Stato, sentenza 29 maggio 2006, n. 3264, che ha dichiarato legittima l'ordinanza contingibile e urgente recante il divieto di circolazione a taluni mezzi in determinate zone del Comune, sino a nuovo ordine o sino alla revoca; secondo il collegio giudicante, il fenomeno inquinante, al quale si era inteso porre freno, non avrebbe potuto essere preventivamente valutato nella sua evoluzione temporale, sicché ben poteva essere stabilito un intervento a tempo non determinato).

⁴⁵⁶ Cfr. TAR Campania, Napoli, sez. I, sentenza 3 maggio 2006, n. 3905, in *Foro amm. Tar*, 2006, p. 1792.

⁴⁵⁷ Cfr. Tar Campania, Napoli, sez. VII, sentenza 4 luglio 2007, n. 6475, in *Foro amm. Tar*, 2007, p. 2603.

⁴⁵⁸ Cfr. Tar Calabria, Catanzaro, sez. II, sentenza 9 ottobre 2006, n. 1128, in *Foro amm. Tar*, 2006, p. 3337.

quella di far precedere provvedimenti, suscettibili di incidere anche fortemente su situazioni giuridiche di privati, da un'adeguata istruttoria.

A tal proposito è stato rilevato come, pur essendo di norma estranea alle predette ordinanze l'effettuazione di indagini particolarmente complesse, la peculiare natura delle stesse non possa, tuttavia, tradursi in un'esenzione del processo di formazione della volontà amministrativa dagli oneri conoscitivi e delimitativi dei presupposti di fatto e di diritto connessi all'adozione dell'atto: la straordinarietà dell'esercizio del potere, se permette che l'acclaramento della situazione presupposta possa prescindere dalla necessità di massimizzare l'acquisizione degli elementi istruttori, al fine di effettuare quei confronti propri del procedimento ordinario, rende, al contempo, più stringente la verifica di quelli acquisiti in primo esame, i quali vanno rigorosamente valutati, al fine di individuare l'emergenzialità della situazione presupposta e la congruità delle misure utili a fronteggiarla⁴⁵⁹.

Quanto al requisito della provvisorietà, il giudice amministrativo ha costantemente sostenuto che le ordinanze contingibili e urgenti dovessero rivestire il carattere della temporaneità, assolvendo le stesse alla funzione di provvedere in via provvisoria ad un'emergenza.

In questo senso non è stato ritenuto legittimo che le ordinanze, eccedendo le finalità del momento, producessero stabilità di effetti o regolassero in modo durevole una situazione o un assetto di interessi⁴⁶⁰, dovendo esse, al contrario, essere caratterizzate da un'efficacia temporanea, limitata alla durata dell'eccezionale situazione alla base della loro emanazione⁴⁶¹.

E' stato segnalato, infatti, che, sotto il profilo del contenuto, la definitività e la stabilità degli effetti collidono con la stessa *ratio* del potere di adottare ordinanze contingibili e urgenti, ravvisabile nella necessità di tamponare un'emergenza con rimedi eccezionali, in attesa di espletare - in un secondo momento - le normali procedure previste dall'ordinamento per il corretto esercizio dell'azione amministrativa⁴⁶²; da qui l'impossibilità per il Sindaco di adottare provvedimenti contingibili e urgenti al fine di fronteggiare esigenze prevedibili e permanenti.

⁴⁵⁹ Cfr. TAR Lazio, Roma, sentenza 14 febbraio 2007, n. 1352.

⁴⁶⁰ Cfr. Cons. Stato, sez. V, sentenza 13 marzo 2002, n. 1490; Cons. Stato, sez. V, sentenza 22 febbraio 2001, n. 998. A tal proposito si ricorda come la stessa Corte costituzionale avesse provveduto a chiarire, nella sentenza n. 15 del 1982, che *"l'emergenza, nella sua accezione più propria, è una condizione certamente anomala e grave, ma anche essenzialmente temporanea. Ne consegue che essa legittima sì misure insolite, ma che queste perdono legittimità, se ingiustificatamente protratte nel tempo"*.

⁴⁶¹ M. AIMONETTO, *Le ordinanze del Sindaco e dei dirigenti comunali*, cit., p. 281.

⁴⁶² A. FRACCARO, *Le ordinanze contingibili e urgenti del Sindaco*, cit., p. 200.

Il potere di ordinanza ha trovato, infine, un ulteriore limite nella proporzionalità tra evento cui far fronte e rimedio giuridico adottato⁴⁶³: l'ampio margine di apprezzamento discrezionale, concesso nell'esercizio del potere, è stato così temperato dall'imposizione della regola secondo cui l'interesse pubblico deve essere perseguito mediante la scelta dei mezzi più idonei a far sì che si produca il minimo sacrificio possibile dell'interesse privato e della collettività⁴⁶⁴.

E' stata ritenuta necessaria, quindi, una ponderazione degli interessi pubblici e privati coinvolti o sacrificati, al fine dell'individuazione di forme e modalità di intervento, tali da arrecare il minor sacrificio possibile delle posizioni soggettive.

Un altro limite relativo al contenuto delle ordinanze sindacali contingibili e urgenti è riferito poi alla natura derogatoria delle stesse, le quali possono, infatti, derogare a norme poste da fonti subordinate alle leggi – come i regolamenti - e con riferimento a materie non coperte da riserve di legge, nè assolute nè relative (ordinanze *ultra legem*).

Per quanto riguarda, invece, le ordinanze *contra legem* è stato osservato che esse sono ammissibili solo in materie coperte da riserva relativa di legge, purchè le norme che le prevedono contengano l'indicazione dei criteri direttivi che dovranno guidare il Sindaco nell'esplicazione del suo potere discrezionale (cfr. Corte cost., sent. 26/1961)⁴⁶⁵.

Giova, infine, ribadire che sono stati considerati validi anche per le ordinanze contingibili e urgenti, adottate *ex art. 54 T.u.e.l. ante riforma*, i limiti elaborati dalla giurisprudenza costituzionale, compendiantisi nel rispetto della Costituzione, delle leggi costituzionali e di revisione costituzionale, dei principi generali dell'ordinamento e delle riserve assolute di legge⁴⁶⁶.

⁴⁶³ Cfr. Cons. di Stato, sez. V, sentenza 18 febbraio 1992, n. 132; Cons. di Stato, sez. V, sentenza 23 gennaio 1981, n. 19.

⁴⁶⁴ Cfr. Cons. Stato, sez. V, sentenza 7 aprile 2003, n. 1831; Cons. Stato, sez. V, sentenza 3 aprile 1999, n. 332; Cons. Stato, sez. V, sentenza 16 aprile 2003, n. 1990.

⁴⁶⁵ M. AIMONETTO, *Le ordinanze del Sindaco e dei dirigenti comunali*, cit., p. 278.

⁴⁶⁶ Cfr., in particolare, Corte cost. sentenza n. 8/56 e sentenza n. 26/61. Per un'analisi più dettagliata della giurisprudenza della Corte costituzionale in materia di ordinanze contingibili e urgenti si rinvia al capitolo 4.2 del presente lavoro.

Capitolo 6

Il “nuovo” potere sindacale di ordinanza *ex art. 54*

T.u.e.l.

1. La novella dell'art. 54 T.u.e.l.

L'art. 54 del Testo unico degli enti locali (T.u.e.l.), recante “*Attribuzioni del Sindaco nelle funzioni di competenza statale*”, ha subito - con specifico riguardo alla disciplina del potere di ordinanza - una significativa riforma ad opera dell'art. 6 della legge n. 125 del 24 luglio 2008, che ha convertito con modifiche il d.l. 23 maggio 2008, n. 92⁴⁶⁷.

⁴⁶⁷ L'art. 54 T.u.e.l., nella nuova formulazione, dispone: “1. Il Sindaco, quale ufficiale del Governo, sovrintende: a) all'emanazione degli atti che gli sono attribuiti dalla legge e dai regolamenti in materia di ordine e sicurezza pubblica; b) allo svolgimento delle funzioni affidategli dalla legge in materia di pubblica sicurezza e di polizia giudiziaria; c) alla vigilanza su tutto quanto possa interessare la sicurezza e l'ordine pubblico, informandone preventivamente il Prefetto. 2. Il Sindaco, nell'esercizio delle funzioni di cui al comma 1, concorre ad assicurare anche la cooperazione della polizia locale con le Forze di polizia statali, nell'ambito delle direttive di coordinamento impartite dal Ministro dell'Interno - Autorità nazionale di pubblica sicurezza. 3. Il Sindaco, quale ufficiale del Governo, sovrintende, altresì, alla tenuta dei registri di stato civile e di popolazione e agli adempimenti demandatigli dalle leggi in materia elettorale, di leva militare e di statistica. 4. Il Sindaco, quale ufficiale del Governo, adotta con atto motivato provvedimenti, anche contingibili e urgenti nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento, al fine di prevenire e di eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana. I provvedimenti di cui al presente comma sono preventivamente comunicati al Prefetto anche ai fini della predisposizione degli strumenti ritenuti necessari alla loro attuazione. 4-bis. Con decreto del Ministro dell'Interno è disciplinato l'ambito di applicazione delle disposizioni di cui ai commi 1 e 4 anche con riferimento alle definizioni relative alla incolumità pubblica e alla sicurezza urbana. 5. Qualora i provvedimenti adottati dai Sindaci ai sensi dei commi 1 e 4 comportino conseguenze sull'ordinata convivenza delle popolazioni dei Comuni contigui o limitrofi, il Prefetto indice un'apposita conferenza alla quale prendono parte i Sindaci interessati, il Presidente della Provincia e, qualora ritenuto opportuno, soggetti pubblici e privati dell'ambito territoriale interessato dall'intervento. 5-bis. Il Sindaco segnala alle competenti autorità, giudiziaria o di pubblica sicurezza, la condizione irregolare dello straniero o del cittadino appartenente ad uno Stato membro dell'Unione europea, per la eventuale adozione di provvedimenti di espulsione o di allontanamento dal territorio dello Stato. 6. In casi di emergenza, connessi con il traffico o con l'inquinamento atmosferico o acustico, ovvero quando a causa di circostanze straordinarie si verificano 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, nonché, d'intesa con i responsabili territorialmente competenti delle amministrazioni interessate, gli orari di apertura al pubblico degli uffici pubblici localizzati nel territorio, adottando i provvedimenti di cui al comma 4. 7. Se l'ordinanza adottata ai sensi del comma 4 è rivolta a persone determinate e queste non ottemperano all'ordine impartito, il Sindaco può provvedere d'ufficio a spese degli interessati, senza pregiudizio dell'azione penale per i reati in cui siano incorsi. 8. Chi sostituisce il Sindaco esercita anche le funzioni di cui al presente articolo. 9. Nell'ambito delle funzioni di cui al presente articolo, il Prefetto può disporre ispezioni per accertare il regolare svolgimento dei compiti affidati, nonché per l'acquisizione di dati e notizie interessanti altri servizi di carattere generale. 10. Nelle materie previste dai commi 1 e 3, nonché dall'articolo 14, il Sindaco, previa comunicazione al Prefetto, può delegare l'esercizio delle funzioni ivi indicate al Presidente del consiglio circoscrizionale; ove non siano

Il comma 1 della disposizione citata sintetizza le funzioni del Sindaco, quale ufficiale di Governo, con particolare attenzione alla sicurezza pubblica: la norma prevede, infatti, che egli emani gli “atti che gli sono attribuiti dalla legge e dai regolamenti in materia di ordine e sicurezza pubblica” (lett. a), che svolga le “funzioni affidategli dalla legge in materia di pubblica sicurezza e di polizia giudiziaria” (lett. b) e che vigili “su tutto quanto possa interessare la sicurezza e l’ordine pubblico, informandone preventivamente il Prefetto” (lett. c). Il riferimento a quest’ultimo esplicita la veste nella quale è chiamato ad agire il Sindaco: quella di organo periferico dell’amministrazione statale, piuttosto che di organo di vertice dell’ente locale.

Con riferimento, in particolare, al tema che qui si intende approfondire, il quarto comma della disposizione - nel testo novellato – attribuisce al Sindaco, quale ufficiale di Governo, il potere di adottare provvedimenti *anche* contingibili e urgenti, al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minaccino l’incolumità pubblica e la sicurezza urbana, nel rispetto dei principi generali dell’ordinamento e secondo una procedura di raccordo con il Prefetto.

Come si evince dalla Relazione di accompagnamento al d.d.l. di conversione del d.l. 92/2008, il nuovo dettato normativo intende garantire un potenziamento degli strumenti giuridici a disposizione del Sindaco contro i pericoli che minacciano l’incolumità pubblica e la sicurezza urbana; potenziamento che rappresenterebbe “il frutto di un bilanciamento fra le prerogative statali in tema di sicurezza pubblica e l’esigenza di valorizzare, anche in tale ambito materiale, il ruolo degli enti locali”⁴⁶⁸, con la conseguenza di trasformare il Sindaco in “fulcro di una nuova sinergia tra le istituzioni nella lotta alla criminalità, atteso che la qualità di amministratore locale gli permette di sapere quali problematiche del suo territorio ridondino in rischi per la sicurezza”.

costituiti gli organi di decentramento comunale, il Sindaco può conferire la delega a un consigliere comunale per l’esercizio delle funzioni nei quartieri e nelle frazioni. 11. Nelle fattispecie di cui ai commi 1, 3 e 4, nel caso di inerzia del Sindaco o del suo delegato nell’esercizio delle funzioni previste dal comma 10, il Prefetto può intervenire con proprio provvedimento. 12. Il Ministro dell’Interno può adottare atti di indirizzo per l’esercizio delle funzioni previste dal presente articolo da parte del Sindaco.

⁴⁶⁸ Cfr. S. ROSSI, *Il nuovo ruolo del Prefetto tra diritti e sicurezza*, cit., p. 148, il quale afferma che “anche a fronte dell’estensione degli ambiti di intervento del Sindaco – non più circoscritti, come nel previgente art. 54, all’incolumità dei cittadini o, come oggi definita, all’incolumità pubblica, ma proiettati anche all’innovativa materia della sicurezza urbana – il fenomeno di localizzazione dei poteri atti a prevenire ed eliminare i gravi pericoli che costituiscano una minaccia per le comunità, assume comunque i connotati di un processo di decentramento statale, piuttosto che di un processo di pieno conferimento di funzioni in chiave autonomistica”.

Nella citata relazione si segnala, infatti, che *“la riforma legislativa del 1993, che ha introdotto il sistema dell’elezione diretta dei Sindaci, e quella del 2001, che ha modificato il titolo V della parte seconda della Costituzione, hanno portato alla rivendicazione, da parte degli enti locali, di un ruolo sempre maggiore anche in materia di ordine e sicurezza pubblica, in omaggio al principio di sussidiarietà e, dunque, all’opportunità di allocare funzioni e poteri pubblici ai livelli istituzionali più vicini al cittadino”*.

La relazione chiarisce altresì che, pur continuando *“la tutela dell’ordine pubblico e della sicurezza, ad esclusione della polizia amministrativa locale – così come sancito all’art. 117 c. 2 lett. h) della Cost. – (...) ad essere riservata alla competenza statale (...), tuttavia, si è da più parti evidenziato che, per raggiungere standard di sicurezza adeguati – soprattutto nell’attuale momento storico connotato dall’aumento di fenomeni sociali (immigrazione clandestina, prostituzione, traffico di sostanze stupefacenti) che costituiscono il substrato di nuove forme di criminalità organizzata, spesso transnazionale – è necessaria la collaborazione sinergica tra istituzioni centrali e locali”*.

Va altresì segnalato che il testo novellato dell’art. 54 T.u.e.l. riprende in parte quanto disposto dal d.d.l. - presentato nella XV legislatura dal governo Prodi (A.C. n. 3278) - a firma Amato e altri⁴⁶⁹; è utile, tuttavia, rilevare che esso contemplava, all’art. 13, il conferimento del solo potere di adottare ordinanze contingibili e urgenti.

La formula *“incolumità pubblica e sicurezza urbana”*, già allora impiegata, era giustificata per offrire una risposta pronta ed effettiva al preoccupante incremento della criminalità da strada e dell’illegalità diffusa, cui conseguiva la volontà di adeguare i poteri del Sindaco al mutato contesto costituzionale - a fronte della riforma del 2001 - al fine di garantire la sicurezza della collettività locale mediante la collaborazione tra diverse autorità⁴⁷⁰.

E’ indubitabile che un presupposto imprescindibile della stessa riforma dell’art. 54 c. 4 T.u.e.l., ad opera del d.l. 92/2008, sia stato rappresentato dalla richiesta di sicurezza da parte dei cittadini.

L’iniziativa legislativa, infatti, sebbene raccolga un rivolo abbastanza eterogeneo di interventi, risente di un’ispirazione tutta volta alla stesura di un nuovo statuto normativo della

⁴⁶⁹ Cfr. in http://legxv.camera.it/_dati/leg15/lavori/schedela/trovaschedacamera.asp?PDL=3278. Giova ricordare che, nella relazione di presentazione al d.d.l. A.C. n. 3278, si leggeva, a giustificazione dell’intervento normativo: *“il Sindaco è in grado, più di chiunque altro, di conoscere le problematiche sociali della realtà locale che incidono negativamente sul senso di sicurezza percepito dai cittadini e che possono dare luogo a problemi di ordine pubblico”*.

⁴⁷⁰ A. MORRONE, *Le ordinanze di necessità ed urgenza tra storia e diritto*, cit., p. 176.

sicurezza urbana, per molto tempo oggetto anche in Italia di studi criminologici e sociologici⁴⁷¹, ma non di un apprezzabile approccio normativo⁴⁷².

Tale intento si evince anche dalle parole del Ministro dell'Interno Roberto Maroni, il quale, a seguito dell'approvazione in via definitiva al Senato, in data 23 luglio 2008, del d.l. 92/2008, ha precisato che il provvedimento avrebbe consentito *“un contrasto più efficace dell'immigrazione clandestina, una maggiore prevenzione della microcriminalità diffusa, attraverso il coinvolgimento dei Sindaci nel controllo del territorio”*⁴⁷³.

L'intervento normativo in esame ha, quindi, rappresentato la risposta del legislatore⁴⁷⁴ alla crescente domanda di sicurezza pubblica⁴⁷⁵, a fronte della quale alcune amministrazioni locali avevano già cercato di utilizzare gli strumenti emergenziali previsti dall'ordinamento, adottando provvedimenti, in molti casi annullati dai competenti tribunali amministrativi o in via di autotutela, anche a seguito delle perplessità manifestate dai primi commentatori⁴⁷⁶.

Passando ad analizzare il nuovo testo dell'art. 54 c. 4 T.u.e.l., va segnalato che, rispetto al vecchio comma 2, si registrano i seguenti fattori di novità: uno stringente collegamento tra Sindaco e Autorità prefettizia - divenuto ora necessario, mentre in passato era solo facoltativo - nell'ipotesi in cui occorra l'assistenza della forza pubblica; l'aggiunta dell'avverbio *“anche”* che, nella materia *de qua*, sembra introdurre un potere *“ordinario”* di intervento in chiave preventivo-repressiva in capo al Sindaco; un ampliamento dei *“gravi pericoli”*, che ora non riguardano più semplicemente l'*“incolumità dei cittadini”*, bensì *“l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana”*, con la conseguenza di un impiego estensivo del termine *“sicurezza”*, sempre più sganciato dall'accezione di ordine pubblico materiale⁴⁷⁷.

⁴⁷¹ Per un approfondimento del tema si rinvia al capitolo 1.3 del presente lavoro.

⁴⁷² A. CISTERNA, *Un giro di vite con troppi protagonisti*, cit., p. 29.

⁴⁷³ Cfr. in http://www.governo.it/GovernoInforma/Dossier/pacchetto_sicurezza/index.html. Va rilevato come la volontà del legislatore sia sempre stata nota e dichiarata: lo slogan *“più poteri ai Sindaci”* ha, infatti, connotato la vicenda politica che ha portato alla modifica del T.u.e.l. (cfr. *“Maroni: sicurezza via a decreto. D'ora in poi più poteri ai Sindaci”*, in *Corriere della sera*, 5 agosto 2008).

⁴⁷⁴ Cfr. G. VENTURA, *Ruolo e potere di ordinanza del Sindaco prima e dopo il decreto Maroni*, cit., p. 109, il quale rileva che, *“con tale intervento, da un lato, si è inteso fornire risposta all'esigenza...di munire i Sindaci di adeguati strumenti per assecondare in modo tempestivo gli emergenti bisogni sociali, dall'altro, la coalizione di governo uscita vincente dalle consultazioni elettorali del 2008 ha cercato di tradurre in soluzioni normative concrete i temi evocati e risultati dominanti in campagna elettorale e, nello specifico, il tema della sicurezza”*.

⁴⁷⁵ Sebbene dai dati statistici non sia possibile ricavare un incremento dei fatti delittuosi commessi negli ultimi anni, la percezione di sicurezza da parte della collettività è calata e, parimenti, l'opinione pubblica ha iniziato a chiedere, con sempre maggiore insistenza, l'adozione di misure per far fronte al problema. Per un approfondimento del tema, si rinvia al capitolo 1 del presente lavoro.

⁴⁷⁶ Cfr. E. COMI, *I presupposti e il procedimento di adozione delle ordinanze ex art. 54 T.u.e.l.*, cit., p. 169.

⁴⁷⁷ M. PIAZZA, *Ordinanza anti-prostituzione per il “buon costume” o scostumatamente anti-costituzionale?*, cit., p. 4025.

Quanto al primo aspetto si rileva che, a parziale - e probabilmente non adeguato - contrappeso del predetto ampliamento delle attribuzioni del Sindaco, è stato introdotto un maggiore potere di controllo e di indirizzo dell'autorità statale di pubblica sicurezza, laddove la norma prevede che le suddette ordinanze debbano essere preventivamente comunicate al Prefetto (Autorità provinciale di pubblica sicurezza) “*anche ai fini della predisposizione degli strumenti ritenuti necessari alla loro attuazione*”⁴⁷⁸ e che - nell'ambito delle funzioni svolte dal Sindaco in veste di ufficiale di Governo – il Prefetto possa disporre ispezioni per accertarne il regolare svolgimento (art. 54 comma 9 T.u.e.l.), nonché (nelle fattispecie di cui ai commi 1, 3 e 4 dell'art. 54 T.u.e.l.) sostituire il Sindaco in caso di inerzia (art. 54 comma 10 T.u.e.l.)⁴⁷⁹.

Spetta, inoltre, sempre al Prefetto, nel caso in cui i provvedimenti siano suscettibili di determinare conseguenze per quanto riguarda l'ordinata convivenza delle popolazioni dei Comuni contigui o limitrofi, il compito di esercitare la necessaria attività di coordinamento, utilizzando lo strumento della conferenza di servizi (art. 54 comma 5 T.u.e.l.)⁴⁸⁰.

In primo luogo ci si deve chiedere se l'efficacia delle ordinanze sindacali sia condizionata alla previa comunicazione al Prefetto⁴⁸¹.

La risposta a questo interrogativo, dipendente dalla non felice formulazione della norma, appare, secondo parte della dottrina⁴⁸², necessariamente positiva: la preventiva comunicazione al Prefetto dei citati provvedimenti integrerebbe una condizione di legittimità e di efficacia delle ordinanze stesse⁴⁸³.

⁴⁷⁸ Alla luce di ciò G. CAIA, *L'Amministrazione pubblica della sicurezza*, cit., p. 93, ha qualificato il Prefetto come “garante” del sistema e ha specificato come egli non sia un mero “*controllore immobile*” dell'attività del Sindaco.

⁴⁷⁹ Cfr. W. GIULIETTI, *I limiti all'attribuzione del potere di ordinanza nuovamente al vaglio della Corte costituzionale*, Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti - N.00 del 02.07.2010, www.associazionedeicostituzionalisti.it, p. 1-2; S. PIZZUTI, *Modifiche all'art. 54 del T.u.e.l. apportate dall'art. 6 del D.L. n. 92/2008 convertito dalla legge n. 125/2008 “Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica”*, in *Nuova Rassegna*, n. 16/2008, p. 1680, il quale rileva che “*mentre nel precedente art. 54 comma 8 il Prefetto poteva nominare un Commissario per l'adempimento delle funzioni sindacali, ove il medesimo o chi lo sostituiva non adempiva ai compiti previsti, ora è implicitamente prevista l'abolizione del Commissario ad acta, essendo riservata esclusivamente al Prefetto l'adozione dei provvedimenti di competenza statale adottabili dai Sindaci*”.

⁴⁸⁰ La norma prevede che a detta conferenza prendano parte i Sindaci dei Comuni interessati, il Presidente della Provincia e, qualora se ne ravvisi la necessità, soggetti pubblici e privati dell'ambito territoriale coinvolto dall'intervento.

⁴⁸¹ In particolare, il problema si è posto in seguito all'introduzione dell'avverbio “*preventivamente*” nei commi 1 e 4 dell'art. 54, in occasione della conversione in legge del d.l. n. 92, il quale, viceversa, parlava semplicemente di comunicazione al Prefetto, senza alcuna specificazione temporale.

⁴⁸² Cfr. V. ITALIA, *Sindaci, la grande incognita dei poteri speciali*, in *Guida agli enti locali, Il Sole-24 Ore*, 32/2008, p. 36.

⁴⁸³ Di diverso avviso risulta essere E. COMI, *I presupposti e il procedimento di adozione delle ordinanze ex art. 54 T.u.e.l.*, cit., p. 181 ss., il quale non condivide la tesi secondo la quale la preventiva comunicazione sarebbe necessaria per integrare l'efficacia del provvedimento e ritiene che il dettato normativo richiami semplicemente

Va altresì rilevato che la disposizione non disciplina nè le modalità⁴⁸⁴, nè i tempi della comunicazione, nè gli effetti del difetto di essa.

Come evidenziato da alcuni Autori, la prassi che si è andata consolidando prevede che l'oggetto della comunicazione sia il provvedimento adottando, in modo che l'organo prefettizio possa - in luogo di un intervento successivo con un provvedimento di secondo grado sull'atto⁴⁸⁵ - collaborare con il Sindaco prima dell'adozione dell'ordinanza⁴⁸⁶.

Tale interpretazione, tuttavia, non è univoca: si sono, infatti, verificati casi di adozione del provvedimento - magari non immediatamente esecutivo - con contestuale invio dell'atto all'ufficio territoriale di governo.

Vi è anche chi ritiene che, mentre in caso di ordinanza contingibile e urgente, il Sindaco, pur dovendo ottemperare all'obbligo della comunicazione, possa contestualmente notificare il provvedimento agli interessati o renderlo pubblico, al contrario, nel caso in cui l'ordinanza non risponda ai predetti requisiti di contingibilità e urgenza, egli debba trasmettere la proposta al Prefetto - al fine di verificare se l'organo statale periferico la condivide o meno - per poi sottoscriverla, facendo menzione, nell'atto, dell'avvenuta preventiva comunicazione⁴⁸⁷.

i poteri di vigilanza del Prefetto sugli atti che il Sindaco adotta quale ufficiale di governo, i quali consentirebbero al primo di annullare d'ufficio le ordinanze sindacali. L'Autore rileva, piuttosto, come la mancanza di tale comunicazione aprirebbe la strada all'illegittimità del provvedimento per violazione di legge, con la possibilità per il giudice ordinario di disapplicarlo (*ex art. 3 legge 2248/1865*), ovvero per il giudice amministrativo di annullarlo. Anche S. ROSSI, *Il nuovo ruolo del Prefetto tra diritti e sicurezza*, cit., p. 156, rileva che la comunicazione preventiva si configura come un obbligo procedurale cogente, tale che la sua violazione comporterebbe l'illegittimità del procedimento per violazione di legge, ai sensi dell'art. 21 *octies* c. 1 legge 241/90. Non sarebbe, infatti, applicabile al caso in esame il comma 2 del medesimo articolo - ai sensi del quale "non è annullabile il provvedimento adottato in violazione di norme sul procedimento o sulla forma degli atti qualora, per la natura vincolata del provvedimento, sia palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato" - in quanto le ordinanze sindacali in tema di sicurezza non avrebbero mai natura vincolata, essendo l'archetipo degli atti integralmente discrezionali. S. CALCAGNINI, *I nuovi poteri del Sindaco in materia di sicurezza*, cit., p. 506, rileva, infine - a sostegno della scelta ermeneutica volta a salvaguardare l'autonomia dei Sindaci - come manchi, da un punto di vista letterale, una disposizione che preveda espressamente l'illegittimità o l'inefficacia quale conseguenza dell'inadempimento della previsione legislativa della preventiva comunicazione.

⁴⁸⁴ E. MAGGIORA, *Le nuove ordinanze di necessità del Sindaco*, cit., p. 181, ritiene che potranno essere i Prefetti a indicare quali modalità di comunicazione adottare.

⁴⁸⁵ Si tratta dei provvedimenti di riesame - tra i quali, principalmente, l'annullamento d'ufficio in sede di autotutela - e di revisione (ad esempio la revoca): cfr. E. CASSETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, cit., p. 540-556. Oltre ai provvedimenti di secondo grado citati, giova ricordare anche la tutela giustiziale prevista dalla decisione del ricorso gerarchico.

⁴⁸⁶ Cfr. L. VANDELLI, *I poteri del Sindaco in materia di ordine e sicurezza pubblica nel nuovo art. 54 T.u.e.l.*, cit., p. 69-70, il quale ritiene più opportuno seguire pragmaticamente il procedimento - già adottato in alcune prime esperienze, in particolare tra il Sindaco e il Prefetto di Bologna - volto ad anticipare il contatto tra i due organi rispetto al progetto di provvedimento, al fine di procedere direttamente ad un'emanazione che possa essere immediatamente efficace e sostenuta dalla collaborazione degli apparati dello Stato; E. MAGGIORA, *Le nuove ordinanze di necessità del Sindaco*, cit., p. 181.

⁴⁸⁷ S. PIZZUTI, *Modifiche all'art. 54 del T.u.e.l. apportate dall'art. 6 del D.L. n. 92/2008 convertito dalla legge n. 125/2008 "Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica"*, cit., p. 1676.

V. Italia, infine, ritiene che l'oggetto della comunicazione al Prefetto non sia l'intenzione di adottare un'ordinanza, ma il provvedimento compiuto - perfetto nel suo *iter* procedimentale - con la conseguenza che tale adempimento verrebbe a collocarsi prima della notificazione o della pubblicazione⁴⁸⁸, pur cozzando ciò con le esigenze dell'urgenza⁴⁸⁹.

La finalità che l'art. 54 c. 4 D. Lgs. 267/2000 attribuisce alla comunicazione non contribuisce, peraltro, a sciogliere i dubbi circa il ruolo che essa riveste nel procedimento. L'avverbio "*anche*" - che introduce la possibilità che il Prefetto predisponga gli strumenti necessari all'attuazione dell'ordinanza - sembra, infatti, avere un fine aggiuntivo rispetto ad altro, che, tuttavia, non viene espresso dalla norma⁴⁹⁰.

La dottrina si è, quindi, chiesta, a fronte dell'incertezza del dato letterale, quale sia l'ambito di intervento del Prefetto - sia nei confronti dell'inerzia del Sindaco, sia quanto al contenuto del provvedimento "*preventivamente*" trasmessogli - al fine di accertare sino a che punto possa spingersi la sua attività di valutazione con riferimento all'ordinanza adottata.

Una delle questioni più controverse, all'indomani dell'entrata in vigore della legge n. 125, ha, così, riguardato la possibilità, per il Prefetto, di annullare o, comunque, di riformare le ordinanze sindacali.

Quanto alla modifica dei provvedimenti, V. Italia ritiene di dare al quesito una risposta negativa, in quanto la stessa norma parrebbe indicare che la finalità della preventiva comunicazione non sarebbe quella di consentire al Prefetto di esercitare un controllo sulle ordinanze - che, in questo caso sarebbe di merito - ma soltanto di predisporre gli strumenti necessari per l'attuazione di esse⁴⁹¹.

La norma, quindi - secondo tale interpretazione - sarebbe volta solo a ribadire la necessità di promuovere collaborazione e dialogo tra Sindaci e Prefettura in materia di sicurezza.

⁴⁸⁸ Si ricorda che le ordinanze - complete di tutti gli elementi intrinseci, strutturali e funzionali - sono atti perfetti, ma che - per essere efficaci, trattandosi di atti recettizi - devono essere portati a conoscenza dei destinatari. Esse devono essere notificate alla persona o alle persone cui sono dirette; quelle dirette alla generalità dei cittadini, invece, devono essere pubblicate nell'albo pretorio del Comune e in altri luoghi pubblici. Le ordinanze del Sindaco sono immediatamente eseguibili, in quanto non sono soggette a controlli o visti da parte di altre autorità che ne condizionino l'esecuzione (cfr. M. AIMONETTO, *Le ordinanze del Sindaco e dei dirigenti comunali*, cit., p. 49 ss.).

⁴⁸⁹ V. ITALIA, *Sindaci, la grande incognita dei poteri speciali*, cit., p. 36. Anche S. CALCAGNINI, *I nuovi poteri del Sindaco in materia di sicurezza*, cit., p. 506, rileva come "*soprattutto nel caso di ordinanze contingibili e urgenti, il lasso di tempo necessario per l'adempimento del vincolo previsto per legge nei confronti del Prefetto potrebbe determinare pericolosi ritardi nell'esecuzione dell'atto*".

⁴⁹⁰ E. COMI, *I presupposti e il procedimento di adozione delle ordinanze ex art. 54 T.u.e.l.*, cit., p. 181.

⁴⁹¹ V. ITALIA, *Sindaci, la grande incognita dei poteri speciali*, cit., p. 36; V. ITALIA, *L'ingorgo normativo apre la strada al contenzioso*, in *Guida agli enti locali, Il Sole 24 Ore*, n. 32/2008, *passim*; V. ITALIA, *Un potere ampio con troppe incertezze*, in *Guida agli enti locali, Il Sole 24 Ore*, n. 38/2008, *passim*.

Secondo una diversa lettura della disposizione⁴⁹², il Prefetto avrebbe, invece, addirittura il dovere di esercitare un vero e proprio controllo di legittimità, particolarmente necessario in una materia nella quale il cattivo uso del potere di ordinanza potrebbe determinare invasioni di campo soprattutto nell'ambito del diritto penale, con pregiudizio dei principi generali in materia.

Dal momento che le ordinanze sindacali possono incidere fortemente sui diritti di libertà dei cittadini, un controllo preventivo dell'autorità statale - esteso anche al merito del provvedimento - sarebbe, dunque, necessario, anche ai fini della tutela dell'unità di indirizzo delle iniziative dei Sindaci, per scongiurare arbitrii da parte dei primi cittadini e disparità di trattamento - con riguardo a fattispecie analoghe - in diverse parti del Paese.

A sostegno di tale tesi, si è recentemente espresso anche il Consiglio di Stato, sez. VI, con la sentenza n. 3076 del 23 giugno 2008⁴⁹³, nella quale è stato riconosciuto, in capo al Prefetto, il potere di annullamento delle ordinanze adottate dal Sindaco in qualità di ufficiale di governo, in virtù del rapporto di dipendenza di quest'ultimo dall'Autorità provinciale di pubblica sicurezza⁴⁹⁴.

Sebbene la citata pronuncia sia antecedente alla riforma dell'art. 54 T.u.e.l., si ritiene, infatti, che quest'ultima non abbia messo in discussione il permanere della struttura statale unitaria, piramidale, gerarchicamente organizzata, in materia di pubblica sicurezza, della quale il Sindaco stesso - quale ufficiale di governo - farebbe ancora parte, in posizione subordinata a Prefetto e Ministro dell'Interno⁴⁹⁵.

⁴⁹² Cfr. L. OLIVIERI, *Sindaci, niente dribbling ai Prefetti*, in *Italia Oggi*, 10 ottobre 2008, p. 20.

⁴⁹³ Il giudizio aveva ad oggetto la contestazione, da parte dell'appellante (Comune di Azzano Decimo), dell'esercizio del potere prefettizio di annullamento di un'ordinanza emessa dal Sindaco, nella qualità di ufficiale di governo, con la quale si era precisato che il divieto di comparire mascherati in luogo pubblico, di cui all'art. 85, comma 1, del R.D. n. 773/1931, doveva intendersi derogato "*durante il periodo carnavalesco, i festeggiamenti di halloween e le altre occasioni esplicitamente stabilite*" e che il divieto di utilizzo di "*mezzi atti a rendere difficoltoso il riconoscimento della persona*" andava riferito anche al "*velo che copra il volto*".

⁴⁹⁴ Nella citata pronuncia si menziona, infatti, l'art. 13 della legge 121/1981, ai sensi del quale il Prefetto è autorità provinciale di pubblica sicurezza, cui è attribuita la responsabilità generale dell'ordine e della sicurezza pubblica nella Provincia e il compito di sovrintendere all'attuazione delle direttive emanate in materia. Il potere del Prefetto si spinge fino a sospendere le competenze in materia del Sindaco e - più in generale - è diretto ad assicurare unità di indirizzo e coordinamento dei compiti e delle attività degli ufficiali ed agenti di pubblica sicurezza nella Provincia, promuovendo le misure occorrenti (art. 13, comma 3). Tra queste, secondo il Consiglio di Stato, non si può che includere anche il potere di annullamento d'ufficio degli atti adottati dal Sindaco, quale ufficiale di Governo, che risultino essere illegittimi o che comunque minaccino la citata unità di indirizzo.

⁴⁹⁵ S. CALCAGNINI, *I nuovi poteri del Sindaco in materia di sicurezza*, cit., p. 507. Tale interpretazione è confermata anche da L. VANDELLI, *I poteri del Sindaco in materia di ordine e sicurezza pubblica nel nuovo art. 54 del T.u.e.l.*, cit., p. 72, il quale rileva come, a chiusura del sistema - seppure quale potere implicito - si affermi la legittimazione del Prefetto a disporre l'annullamento delle ordinanze non conformi ai principi dell'ordinamento; potere che si giustificerebbe nella misura in cui il Sindaco - in materia di pubblica sicurezza - non agisce quale organo del Comune, bensì in funzione di ufficiale di governo.

Secondo altri commentatori⁴⁹⁶, al contrario, il Prefetto non avrebbe il potere di annullare d'ufficio, revocare o riformare un'ordinanza sindacale contingibile e urgente, dovendo l'eventuale divergenza tra Sindaco e Prefetto essere risolta nell'ambito dei Comitati provinciali per l'ordine e la sicurezza⁴⁹⁷.

Nel quadro descritto, un ruolo di regia è, inoltre, riconosciuto al Ministro dell'Interno (Autorità nazionale di pubblica sicurezza), il quale, ai sensi del comma 12 dell'art. 54 T.u.e.l., può adottare atti di indirizzo per l'esercizio delle funzioni previste dalla norma citata⁴⁹⁸, tra cui quelle relative ai poteri di ordinanza.

Quanto al secondo profilo, relativo all'ampliamento del potere sindacale di ordinanza, va segnalato - oltre all'introduzione dell'avverbio "*anche*", sui cui aspetti problematici si tornerà in seguito - l'impiego del verbo "*prevenire*" accanto a quello "*eliminare*".

Alla luce di tale dato letterale, secondo alcuni Autori il Sindaco parrebbe ora poter adottare ordinanze, non solo per rimuovere gravi pericoli che costituiscano una minaccia attuale, ma anche per prevenire quelli che ne configurino una meramente potenziale⁴⁹⁹.

Tale interpretazione, tuttavia, dovrebbe maggiormente tener conto della circostanza secondo la quale i pericoli da rimuovere devono comunque minacciare l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana, con la conseguenza che i provvedimenti adottati dovrebbero essere rivolti a reprimere solo quei comportamenti suscettibili di ledere direttamente il bene giuridicamente protetto dalla norma.

Quest'ultima considerazione, rafforzata dal richiamo ai "*gravi pericoli*", sembrerebbe imporre anche ora, al Sindaco e a coloro che siano chiamati a valutare il merito e la

⁴⁹⁶ S. PIZZUTI, *Modifiche all'art. 54 del T.u.e.l. apportate dall'art. 6 del D.L. n. 92/2008 convertito dalla legge n. 125/2008 "Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica"*, cit., p. 1676-1677.

⁴⁹⁷ Mentre non appare chiaro se il legislatore abbia inteso caratterizzare in termini gerarchici il rapporto amministrazione dello Stato-Sindaco, in misura tale da consentire al Prefetto di annullare d'ufficio o comunque inibire l'applicazione di un'ordinanza che risulti non conforme ai canoni del diritto, sembra, tuttavia, pacifico che il Prefetto sia legittimato ad annullare l'ordinanza che si appalesi illegittima, in caso di ricorso gerarchico.

⁴⁹⁸ Secondo quanto emerso durante il dibattito presso le competenti Commissioni del Senato, tali poteri dell'amministrazione dell'Interno sarebbero volti a bilanciare le nuove attribuzioni dei Sindaci, nell'ottica della leale collaborazione e dell'equilibrio fra le prerogative dei diversi livelli di governo. G. CAIA, *L'Amministrazione della pubblica sicurezza e le forze di polizia: l'assetto e le competenze in relazione ai recenti interventi normativi*, cit., *passim*, ritiene che previsioni di questo tipo non avrebbero potuto essere omesse, in quanto espressione della statualità, che è propria delle principali attribuzioni amministrative in materia di ordine e sicurezza pubblica. Secondo tale lettura si giustificano, quindi: le direttive di coordinamento impartite dal Ministro dell'Interno (art. 54 c. 2); gli "*atti ministeriali di indirizzo per l'esercizio delle funzioni previste dal presente articolo da parte del Sindaco*" (art. 54 c. 12); l'informazione preventiva al Prefetto nell'attività di vigilanza del Sindaco "*su tutto quanto possa interessare la sicurezza e l'ordine pubblico*" (art. 54 c. 1 *lett. c*); la preventiva comunicazione al Prefetto dei provvedimenti anche contingibili ed urgenti per prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana (art. 54 c. 4); la determinazione con decreto ministeriale degli ambiti cui si applicano i nuovi poteri del Sindaco e della definizione dei concetti di "*incolumità pubblica*" e di "*sicurezza urbana*" (art. 54 c. 4 *bis*).

⁴⁹⁹ Cfr. E. MAGGIORA, *Le ordinanze negli enti locali*, cit., p. 338-339.

legittimità del provvedimento - nonostante l'intervenuta riforma dell'art. 54 T.u.e.l. - di svolgere un'indagine non superficiale sull'idoneità del mezzo utilizzato al fine di tutelare concretamente il bene pubblico protetto⁵⁰⁰.

Alla previsione che sembra ammettere la possibilità di utilizzare il potere atipico conferito al Sindaco anche al di fuori dei requisiti della contingibilità e dell'urgenza, si aggiunge l'estensione dell'oggetto delle ordinanze sindacali: esse possono, infatti, ora essere adottate, non solo per prevenire ed eliminare gravi pericoli che minaccino l'incolumità pubblica - come era già previsto nel previgente testo dell'art. 54, in riferimento all'incolumità dei cittadini - ma anche al fine di garantire la sicurezza urbana; nozione, quest'ultima, lasciata del tutto imprecisata dalla norma e introdotta anche nel comma 6 dell'art. 54 T.u.e.l.⁵⁰¹, il quale, nel testo novellato, riconosce ora al Sindaco il potere di modificare gli orari degli esercizi commerciali, dei pubblici esercizi e dei servizi pubblici, nonché - d'intesa con i responsabili territorialmente competenti delle amministrazioni interessate - gli orari di apertura al pubblico degli uffici pubblici localizzati nel territorio, adottando i provvedimenti di cui al comma 4⁵⁰² - non solo in casi di emergenza relativi al traffico, all'inquinamento atmosferico o acustico, ovvero quando, a causa di circostanze straordinarie, si verificano particolari necessità dell'utenza - ma anche "per motivi di sicurezza urbana".

Prima di analizzare nel dettaglio le novità introdotte dal nuovo testo dell'art. 54 c. 4 T.u.e.l., è importante rilevare il fatto che quest'ultimo lasci inalterati alcuni dei caratteri di fondo del potere sindacale di ordinanza.

In primo luogo, la norma ribadisce il rispetto dei principi generali dell'ordinamento, così come trovano conferma la previsione dell'esecuzione d'ufficio a danno degli inadempienti (c. 7), la possibilità di esercitare il potere di ordinanza da parte di chi sostituisce il Sindaco (c. 8)

⁵⁰⁰ Cfr. E. COMI, *I presupposti e il procedimento di adozione delle ordinanze ex art. 54 T.u.e.l.*, cit., p. 176.

⁵⁰¹ L'art. 54 c. 6 T.u.e.l., infatti, dispone: "In casi di emergenza, connessi con il traffico o con l'inquinamento atmosferico o acustico, ovvero quando a causa di circostanze straordinarie si verificano 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, nonché, d'intesa con i responsabili territorialmente competenti delle amministrazioni interessate, gli orari di apertura al pubblico degli uffici pubblici localizzati nel territorio, adottando i provvedimenti di cui al comma 4".

⁵⁰² Cfr. E. COMI, *I presupposti e il procedimento di adozione delle ordinanze ex art. 54 T.u.e.l.*, cit., p. 185, nota 108, il quale rileva che "pare che il potere sindacale di cui all'art. 54 c. 4 T.u.e.l. sia più ampio di quello previsto dal comma 6 della medesima disposizione, in quanto il contenuto del provvedimento ex art. 54 c. 6 T.u.e.l. è tipizzato (modifica degli orari di esercizi e uffici) e limitato a situazioni emergenziali ("in casi di emergenza") o comunque eccezionali (in occasione della ricorrenza di "circostanze straordinarie"). L'Autore rileva altresì che "più autorevolmente tale opinione è stata accolta anche dalla Corte cost., la quale, in un obiter dictum, ha riconosciuto che le ordinarie competenze in materia di commercio possono essere derogate dalla disposizione in commento in ragione del ragionevole bilanciamento con l'ordine pubblico e la sicurezza perché limitate a casi emergenziali e circostanze straordinarie (cfr. Corte cost. sentenza n. 196/2009 punto 9.1 del Considerato in diritto)".

e la delegabilità dell'esercizio delle funzioni previste dai commi 1 e 3, nonché dall'art. 14, ai presidenti di circoscrizione o a un consigliere comunale per l'esercizio delle funzioni nei quartieri e nelle frazioni (c. 10); vengono, infine, nuovamente previsti il potere di ispezione e di intervento del Prefetto, in caso di inerzia del Sindaco (c. 9 e 11), pur sostanziandosi quest'ultimo nella diretta adozione del provvedimento e non più nella nomina di un commissario⁵⁰³.

Giova, infine, brevemente accennare al tema delle sanzioni applicabili in caso di violazione delle ordinanze.

Con riguardo a quest'ultimo profilo si segnala che esiste una sanzione penale generale per l'inosservanza dei provvedimenti emessi da una pubblica autorità: l'art. 650 c.p., ai sensi del quale *“chiunque non osserva un provvedimento legalmente dato dall'Autorità per ragione di giustizia o di sicurezza pubblica, o d'ordine pubblico o d'igiene, è punito, se il fatto non costituisce un più grave reato, con l'arresto fino a tre mesi o con l'ammenda fino a lire quattrocentomila”*.

La giurisprudenza⁵⁰⁴ ha ritenuto che *“per l'applicazione della contravvenzione contemplata dall'art. 650 c.p. occorre che la violazione sia relativa a provvedimenti contingibili ed urgenti”*⁵⁰⁵, mentre le violazioni dei precetti contenuti nelle ordinanze emesse dal Sindaco in conformità delle leggi e dei regolamenti *“restano assoggettate alla disciplina dell'art. 106 del T.U. 1934 (ora 7 bis del D.Lgs. 267/2000, ipotesi depenalizzata dalla legge 317/1967)”*.

Il carattere residuale dell'art. 650 c.p. – compendiantesi nella circostanza che a tale disposizione si ricorre solo in mancanza di una specifica norma sanzionatoria – è stato confermato anche dalla sentenza della Corte di Cassazione n. 2671/1990, nella quale si è precisato che l'articolo citato non trova applicazione quando l'illiceità della condotta sia prevista da una norma primaria⁵⁰⁶.

In difetto dei presupposti della contingibilità e dell'urgenza, la sanzione è, *ex art. 7 bis T.u.e.l.*⁵⁰⁷, amministrativa e la Giunta comunale è legittimata a intervenire sul *quantum* di

⁵⁰³ G. VENTURA, *Ruolo e potere di ordinanza del Sindaco prima e dopo il decreto Maroni*, cit., p. 109-110.

⁵⁰⁴ Cfr. Cass. pen., sez. I, 3 novembre-12 dicembre 1995, n. 12301, in *Cons. Stato*, 1996, p. 1754.

⁵⁰⁵ E. STRADELLA, *Il potere sindacale di ordinanza e l'amministrazione di emergenza*, cit., p. 72, segnala che la circostanza per cui la violazione di un'ordinanza contingibile e urgente configura in quanto tale un illecito penale richiede un *surplus* di cautela da parte delle autorità emananti i relativi provvedimenti, affinché l'attribuzione di poteri eccezionalmente esercitabili non si tramuti nella costituzionalmente inammissibile creazione di una sorta di *“diritto penale municipale”*.

⁵⁰⁶ Cfr. Cass., sez. I, 12 dicembre 1990, 26 febbraio 1991, n. 2671.

⁵⁰⁷ L'art. 7 bis T.u.e.l. dispone: *“Salvo diversa disposizione di legge, per le violazioni delle disposizioni dei regolamenti comunali e provinciali si applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 25 euro a 500 euro. La sanzione amministrativa di cui al comma 1 si applica anche alle violazioni alle ordinanze adottate dal Sindaco e dal Presidente della Provincia sulla base di disposizioni di legge, ovvero di specifiche norme regolamentari.*

essa - nei limiti del minimo e del massimo edittale - grazie alla modifica dell'art. 16 legge 689/1981⁵⁰⁸, introdotta dall'art. 6 bis della legge 125/2008⁵⁰⁹.

Si segnala, infine, che lo stesso art. 54 c. 7 T.u.e.l., disponendo che “*se l'ordinanza adottata ai sensi del comma 4 è rivolta a persone determinate e queste non ottemperano all'ordine impartito, il Sindaco può provvedere d'ufficio a spese degli interessati, senza pregiudizio dell'azione penale per i reati in cui siano incorsi*”, fa riserva dell'azione penale.

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

⁵⁰⁸ L'articolo 16 della legge 24 novembre 1981, n. 689 stabilisce, al primo comma, che “*è ammesso il pagamento di una somma in misura ridotta pari alla terza parte del massimo della sanzione prevista per la violazione commessa, o, se più favorevole e qualora sia stabilito il minimo della sanzione edittale, pari al doppio del relativo importo, oltre alle spese del procedimento...*”. Il secondo comma della stessa disposizione prevede un'eccezione alla regola generale, stabilendo che “*per le violazioni...alle ordinanze comunali...la Giunta comunale...all'interno del limite edittale minimo e massimo della sanzione prevista, può stabilire un diverso importo del pagamento in misura ridotta, in deroga alle disposizioni del primo comma*”.

⁵⁰⁹ Cfr. U. TERRACCIANO, *Paura e degrado, emergenza continua*, in *Guida agli enti locali, Il Sole-24 Ore*, n. 49/2008, p. 19. M. GASPARINI, *Criminalità e degrado urbano: la battaglia è a colpi di ordinanze*, in *Guida al diritto, Il Sole-24 Ore*, n. 48/2008, p. 19, precisa che il D.L. 92/2008 autorizza la Giunta comunale a derogare ai limiti imposti dalla legge 689/1981, per quel che concerne il pagamento delle multe in misura ridotta, allo scopo di consentire alle amministrazioni di procedere a un eventuale inasprimento delle sanzioni eventualmente già previste nei regolamenti o nelle ordinanze da esse emanati in precedenza; una libertà di manovra che, tuttavia, non può sconfinare oltre il limite minimo e massimo della pena edittale irrogabile, prestabilita in modo tassativo dal legislatore per le violazioni delle ordinanze comunali.

2. Le conseguenze giuridiche dell'introduzione di un avverbio

La più importante novità del testo novellato dell'art. 54 T.u.e.l. è costituita dall'introduzione - avvenuta in sede di esame al Senato del d.d.l. di conversione in legge del d.l. 92/2008 - al comma 4 della citata disposizione, davanti alle parole "*provvedimenti contingibili e urgenti*", dell'avverbio "*anche*", con cui il legislatore sembra aver ampliato la portata del potere sindacale di ordinanza, aprendo la strada a provvedimenti non solo temporanei e urgenti, ma ordinari e permanenti⁵¹⁰.

La dottrina ha prospettato diverse possibili letture del citato intervento riformatore⁵¹¹.

In base alla prima di esse, tale inciso avrebbe attribuito al Sindaco il potere, "*al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana*", di adottare due diverse tipologie di provvedimenti, in qualità di ufficiale del Governo: alle tradizionali ordinanze contingibili e urgenti - vero e proprio strumento *extra ordinem* - sembrerebbe, infatti, aggiungersi ora la possibilità di adottare provvedimenti ordinari, conseguentemente sottratti ai limiti elaborati - in via dottrinale e giurisprudenziale - con riferimento alle prime⁵¹².

Si ricorda, infatti, a tale proposito, che la giurisprudenza costituzionale e amministrativa⁵¹³, nel corso degli anni, ha elaborato una serie di presupposti, condizionanti la legittimità delle ordinanze contingibili e urgenti: la straordinarietà dell'evento, non affrontabile con l'impiego degli ordinari strumenti a disposizione dell'amministrazione (c.d. carattere residuale delle ordinanze); l'urgenza di provvedere in presenza di un pericolo o di un danno imminente⁵¹⁴; il rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico e dei principi costituzionali;

⁵¹⁰ A. MORRONE, *Le ordinanze di necessità ed urgenza tra storia e diritto*, cit., p. 178 rileva che "*è...quest'ultima formula (specie la locuzione "anche") il cuore della disposizione, proprio perchè lì viene ad essere tracciato il criterio che permette di individuare la reale novità della novella. La disposizione, proprio in virtù di quella formula, assegna al Sindaco due poteri distinti in relazione al medesimo obiettivo: adottare con atto motivato provvedimenti che possono essere "anche" contingibili e urgenti, quindi, consentendo pure provvedimenti diversi da quelli contingibili e urgenti*".

⁵¹¹ Cfr. T. F. GIUPPONI, "*Sicurezza urbana*" e ordinanze sindacali: un primo (e inevitabilmente parziale) vaglio del Giudice delle leggi, in www.forumcostituzionale.it, p. 4 ss.

⁵¹² Tale lettura sembrerebbe confermata dalla stessa punteggiatura della disposizione in commento, che, peraltro, pare riferire il limite del "*rispetto dei principi generali dell'ordinamento*" alla sola ipotesi di adozione di provvedimenti contingibili e urgenti.

⁵¹³ Per una ricostruzione dell'evoluzione giurisprudenziale in materia si rinvia al capitolo 5 del presente lavoro.

⁵¹⁴ Cfr. Cons. Stato, sez. V, sentenza 8 maggio 2007, n. 2109; TAR Toscana, sez. II, sentenza 21 gennaio 2009, n. 71; Cons. Stato, sez. V, sentenza 13 febbraio 2009, n. 828.

l'adeguata motivazione dell'atto e la sua conoscibilità⁵¹⁵; l'efficacia temporalmente limitata del provvedimento⁵¹⁶; il rispetto del principio di proporzionalità.

Mentre solo il rispetto di tali “canoni” renderebbe legittimo il ricorso alle ordinanze contingibili e urgenti, cioè ad atti sostanzialmente atipici, in grado di derogare a vigenti disposizioni di legge o di integrare eccezionalmente l'ordinamento giuridico, diverse parrebbero le conclusioni con riferimento ai provvedimenti sindacali di natura ordinaria, i quali - pur essendo qualificabili come atipici, non essendo disciplinati espressamente da norme di legge - risulterebbero sottratti alle limitazioni suddette, in quanto non contingibili e urgenti; ci si troverebbe così di fronte a un paradossale potere ordinario, libero, stabile - in quanto non legato ai presupposti emergenziali tipici degli interventi necessitati e temporanei - ma pur sempre *extra ordinem*⁵¹⁷.

Proprio per evitare tali inammissibili conseguenze, si potrebbe immaginare che la disposizione *plus dixit quam voluit* e che l'inserimento dell'avverbio “*anche*” non sia stato altro che un caso di “*svista redazionale del legislatore*”⁵¹⁸, con la conseguenza di considerare esistente, pur dopo la riforma dell'art. 54 T.u.e.l., un'unica tipologia di provvedimenti sindacali: quelli di natura contingibile e urgente, con le caratteristiche prescritte a livello giurisprudenziale⁵¹⁹.

Tale soluzione sembra, tuttavia, forzare troppo il dato letterale e la *ratio* della disposizione, finalizzata, nelle intenzioni del legislatore, proprio ad arricchire lo strumentario a

⁵¹⁵ Cfr. Cons. Stato, sez. V, sentenza 11 dicembre 2007, n. 6366 e, recentemente, TAR Sardegna, sez. I, sentenza 28 luglio 2009, n. 1391, ove è stato affermato che “*indipendentemente dal se l'ordinanza impugnata sia o meno un'ordinanza contingibile ed urgente [...], l'atto emanato dal Sindaco quale ufficiale di Governo, ancorché soggetto a regole diverse da quelle applicabili agli atti adottati dal Sindaco quale capo dell'amministrazione comunale, resta pur sempre un atto istruito, redatto e deciso dagli uffici comunali*”, che deve trovare spazio in un'adeguata motivazione a seguito di appropriata istruttoria (cfr. Cons. Stato, sez. V, sentenza 8 maggio 2007, n. 2109).

⁵¹⁶ Si segnala che, da ultimo, il Cons. Stato, sez. V, ord. 9 luglio 2009, n. 3511 - chiamato a pronunciarsi sulla legittimità di un'ordinanza sindacale con la quale era stato disposto il divieto di vendita di bevande alcoliche di qualsiasi gradazione all'interno dello stadio comunale durante le partite di calcio - ha ritenuto sussistenti i presupposti di legge per l'accoglimento dell'istanza cautelare, “*in relazione al mancato rispetto dei limiti che perimetrano - sul piano della congruità della motivazione, della specificità dell'oggetto e dell'ambito temporale di operatività - il potere sindacale di ordinanza, sia ai sensi della normativa speciale recata dall'art. 5 della legge n. 287/1991 che in relazione al disposto dell'art. 54 del d.lgs. n. 267/2000*”.

⁵¹⁷ Cfr. G. MELONI, *Il potere “ordinario” dei Sindaci di ordinanze extra ordinem*, in ANCI-CITTALIA, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 55 ss.

⁵¹⁸ L'espressione è di T. F. GIUPPONI, “*Sicurezza urbana*” e ordinanze sindacali: un primo (e inevitabilmente parziale) vaglio del Giudice delle leggi, cit., p. 5.

⁵¹⁹ Cfr. in questo senso, ad esempio, A. PAJNO, *La “sicurezza urbana” tra poteri impliciti e inflazione normativa*, cit., il quale sostiene che “*si deve, pertanto, ritenere, nonostante la presenza dell'avverbio “anche” nel testo della norma, che il nuovo art. 54, comma 4, del T.u.e.l., abbia introdotto il potere dei Sindaci di adottare (soltanto) atti contingibili e urgenti in materia di sicurezza urbana, per i quali valgono, ovviamente, i limiti delineati dalla Corte Costituzionale in relazione al potere di ordinanza*”, così come “*tutte quelle condizioni che sono state, nel tempo, individuate dalla giurisprudenza amministrativa, sulla scorta di quella costituzionale, e che devono ritenersi connaturate allo stesso potere di ordinanza*”.

disposizione del Sindaco in materia di incolumità pubblica e di sicurezza urbana, attraverso l'attribuzione del potere di adottare anche atti a contenuto normativo, generale e astratto.

Ciò parrebbe altresì confermato dalle parole dell'on. Giulia Bongiorno, la quale, in occasione della seduta della II Commissione Giustizia della Camera del 30 giugno 2008, nell'illustrare l'integrazione dell'art. 54 comma 4 T.u.e.l. attraverso l'introduzione dell'avverbio "*anche*", rilevava che, accanto al potere del Sindaco di emanare ordinanze contingibili e urgenti, "*viene inoltre aggiunta una competenza per così dire "ordinaria" ad adottare provvedimenti con le medesime finalità*", precisando che "*il riferimento ai provvedimenti "anche" contingibili e urgenti, inserito durante la discussione in Assemblea al Senato, comporta infatti che tali provvedimenti possano anche non rientrare tra quelli "contingibili e urgenti", i cui presupposti e limiti sono stati definiti dalla giurisprudenza nel corso degli anni*".

Nello stesso senso, inoltre, pare indirizzarsi anche la prassi attuativa della disposizione novellata, dalla quale emerge un utilizzo alquanto variegato e a volte "fantasioso" del potere in questione - attraverso la frequente imposizione di obblighi o divieti generalizzati e senza alcuna limitazione territoriale o temporale - in chiave essenzialmente paranormativa⁵²⁰, con evidente elusione dell'onere di giustificare il ricorso ad uno strumento eccezionale per mezzo di un'approfondita motivazione - evocata anche dalla vigente formulazione della disposizione⁵²¹ - contenente i presupposti di urgenza e di imprevedibilità sottesi all'esercizio del potere stesso.

La natura innovativa, sotto il profilo qui in esame, dell'art. 54 c. 4 T.u.e.l. è altresì confermata, anche se in maniera problematica, dalla prima giurisprudenza amministrativa pronunciata in materia⁵²², secondo la quale i poteri oggi attribuiti al Sindaco in materia di sicurezza urbana sarebbero, non solo straordinari, ma anche ordinari, al fine di "*rispondere, in modo più rapido e flessibile, alla domanda di vita ordinata e socialmente non degradata che le collettività locali rivolgono anzitutto ai loro enti esponenziali*".

Da ultimo, tale interpretazione è stata in qualche modo fatta propria anche dalla Corte costituzionale⁵²³, la quale, nell'ambito di un giudizio di costituzionalità in via principale, ha espressamente affermato che "*tra le maggiori novazioni introdotte [...] vi è la possibilità*

⁵²⁰ T. F. GIUPPONI, "*Sicurezza urbana*" e ordinanze sindacali: un primo (e inevitabilmente parziale) vaglio del Giudice delle leggi, cit., p. 5. Per una disamina più approfondita di alcuni provvedimenti adottati a seguito della riforma dell'art. 54 T.u.e.l., si rinvia al capitolo 7 del presente lavoro.

⁵²¹ L'art. 54 c. 4, nel testo novellato, contiene, infatti, l'espressione "*con atto motivato*", dalla quale si evince il fatto che le ordinanze sindacali non dovrebbero contenere disposizioni generali e astratte, bensì solo misure adottate sulla base di situazioni attuali, puntuali e concrete.

⁵²² Cfr. TAR Lazio, Sez. II, sent. n. 12222/2008.

⁵²³ Cfr. Corte costituzionale, sentenza n. 196/2009.

riconosciuta ai Sindaci dall'attuale comma 4 dell'art. 54 [...] non solo di emanare ordinanze contingibili e urgenti, ma anche di adottare provvedimenti di ordinaria amministrazione a tutela di esigenze di incolumità pubblica e sicurezza urbana”⁵²⁴.

Accolta l'interpretazione secondo la quale il Sindaco potrebbe ora adottare anche ordinanze “normali”⁵²⁵, destinate a introdurre una stabile disciplina nelle materie indicate⁵²⁶ - in quanto maggiormente rispettosa, oltre che del dato letterale, anche della portata innovativa della riforma, ma la cui compatibilità con il dettato costituzionale è tutta da dimostrare⁵²⁷ - è interessante verificare, a proposito di tecnica legislativa, come, in casi come quello in esame, introducendo una semplice parola⁵²⁸, muti sostanzialmente il panorama ordinamentale, con tutto ciò che ne deriva in termini di correttezza istituzionale e di dubbi circa il rispetto della gerarchia delle fonti.

Gran parte della dottrina ha sottolineato, a tal proposito, come l'inserimento dell'avverbio “anche” faccia sorgere forti perplessità.

La legittimazione del Sindaco all'emanazione di provvedimenti rispetto a situazioni che non siano nè contingibili nè urgenti produce, infatti, l'effetto di “scardinare” la delicata costruzione dottrinale e giurisprudenziale elaborata, nel corso del tempo, al fine di rendere

⁵²⁴ Allo stesso tempo, tuttavia, la Corte ha comunque ricordato che rimane fermo “*il sempre possibile controllo giurisdizionale, caso per caso, da parte del giudice comune o di questa stessa Corte in sede di conflitto fra gli enti*”.

⁵²⁵ Cfr. E. MAGGIORA, *Le ordinanze negli enti locali*, cit., p. 394, il quale rileva come la novità sia di assoluto rilievo e di notevole interesse, in quanto, mentre tradizionalmente le ordinanze normali od ordinarie si differenziavano dalle ordinanze necessitate per il fatto che il loro contenuto era definito dalla norma legislativa o regolamentare che ne giustificava l'emanazione – ove, invece, le ordinanze di necessità si caratterizzavano per il fatto che il loro contenuto non era preordinato dalla legge, ma liberamente determinato dall'autorità amministrativa - con la nuova formulazione dell'art. 54, al contrario, si hanno ordinanze normali che non si diversificano, quanto a finalità, da quelle di necessità, poichè anche per esse il contenuto è indicato dal Sindaco: la sola differenza consiste nel fatto che le prime non sono caratterizzate dai requisiti dell'improrogabilità e dell'urgenza.

⁵²⁶ Cfr. S. CALCAGNINI, *I nuovi poteri del Sindaco in materia di sicurezza*, cit., p. 504.

⁵²⁷ Cfr. A. MORRONE, *Le ordinanze di necessità ed urgenza tra storia e diritto*, cit., p. 178 ss., il quale rileva che “*la previsione dell'art. 54 c. 4, così letta, presenta seri dubbi di costituzionalità, in relazione al principio di ragionevolezza sotto più aspetti. Innanzitutto per l'indeterminatezza dei poteri di ordinanza riconosciuti al Sindaco; poi per l'assoluta libertà affidata al titolare di scegliere tra ordinanze (senza ulteriore specificazione) e ordinanze contingibili e urgenti; infine per la sproporzione tra la previsione di provvedimenti così configurati e i valori che così si vorrebbe proteggere*”. Non mancano ulteriori profili di incostituzionalità: c'è chi ritiene che la disposizione violi il principio di eguaglianza di trattamento *ratione loci* (cfr. L. VANDELLI, op. cit.); altri sostengono che la disposizione possa anche incontrare un limite di legittimità in relazione alle garanzie costituzionali sulla condizione giuridica dello straniero (cfr. V. ONIDA, *Se il Sindaco cavalca la paura*, cit.).

⁵²⁸ V. ITALIA, *Sindaci, la grande incognita dei poteri speciali*, cit., p. 9, rileva: “*Questo avverbio “anche”, nel contesto della norma, non è una semplice “paroletta”, ma ha la forza giuridica di trasformare il Sindaco in un Sindaco-sceriffo, come se la vita amministrativa comunale possa essere costantemente disciplinata a colpi di ordinanze*”. Il medesimo Autore, riferendosi alle importanti conseguenze prodotte dall'introduzione di tale avverbio, precisa che “*le formule giuridiche, quando sono inserite in una legge, sono come le indicazioni di una bussola nautica, dove lo spostamento di un solo grado può determinare uno spostamento, anche pericoloso, della navigazione*” (Cfr. V. ITALIA, *I Sindaci “vanno oltre” i loro poteri con conseguenti problemi di legittimità*, in *Guida agli enti locali, Il Sole-24 Ore*, n. 48/2008, p. 32).

compatibile con l'impianto costituzionale l'attribuzione di poteri a contenuto indeterminato e potenzialmente derogatorio della normativa vigente; legittimità garantita solo qualora, da un lato, il principio di legalità sia preservato dal fatto che la norma attributiva del potere determini l'interesse preminente (c.d. nominatività del potere) e, dall'altro, il principio di tipicità degli atti amministrativi sia derogato solo al ricorrere in concreto di circostanze eccezionali, non affrontabili con l'impiego dei poteri ordinari⁵²⁹.

Privare le ordinanze proprio del loro carattere distintivo della contingibilità e dell'urgenza pone, inoltre, evidenti problemi con riguardo al rispetto del sistema delle fonti, in quanto viene ad essere attribuito al Sindaco il potere di dettare norme giuridiche generali e astratte, di efficacia non limitata nel tempo e nell'ambito di settori talmente vasti da risultare quasi indefiniti.

L'attribuzione di un potere "normale" di ordinanza – il cui esercizio è previsto dall'art. 54 c. 4 T.u.e.l. per il perseguimento di finalità analoghe a quelle che giustificano l'adozione di ordinanze contingibili e urgenti - costituisce, altresì, una contraddizione che pregiudica la stessa coerenza logica della norma⁵³⁰.

A dimostrazione di ciò, V. Italia ha rilevato come sarebbe, ad esempio, illogico – oltre che incostituzionale – attribuire al Governo un potere costante di adottare decreti legge anche in situazioni normali, anziché nei soli "*casi straordinari di necessità e di urgenza*" - come previsto dall'art. 77 Cost. - così trasformando l'adozione di provvedimenti provvisori con forza di legge da eccezione in regola⁵³¹.

Il medesimo Autore ha sottolineato, altresì, come, con ogni probabilità, sia stato preso a modello, per la novella dell'art. 54 c. 4 T.u.e.l., l'art. 153 della legge comunale e provinciale n. 148 del 1915 - che prevedeva che "*appartiene pure al Sindaco di fare i provvedimenti contingibili di sicurezza pubblica (...)*" - e come la parola "*pure*" sia stata modernizzata in "*anche*".

⁵²⁹ Va segnalato che il TAR Lazio, sez. II, sentenza 22 dicembre 2008, n. 12222, ha ritenuto infondata la pretesa violazione del principio di tipicità dei provvedimenti amministrativi "*in quanto, da un lato, è la legge a porre la potestà d'ordinanza de qua a guisa di strumento ordinario e non meramente straordinario per risolvere le criticità strutturali della sicurezza urbana e, dall'altro, l'ordinanza in sé è un provvedimento nominato, ma a contenuto e ad effetti variabili, a seconda del modo d'atteggiarsi in concreto della vicenda da risolvere*". *Contra* cfr. TAR Toscana, sez. II, sentenza 21 gennaio 2009, n. 71, ove si afferma che i poteri di ordinanza - ex art. 54 T.u.e.l. - riconosciuti al Sindaco, in veste di ufficiale di Governo, al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini, derogano al principio di tipicità dei provvedimenti amministrativi.

⁵³⁰ Cfr. V. ITALIA, *La sicurezza urbana, le ordinanze dei Sindaci e gli osservatori volontari*, cit., p. 23-24.

⁵³¹ V. ITALIA, *Sindaci, la grande incognita dei poteri speciali*, cit., p. 9.

Tale improprio ritocco lessicale, tuttavia, nel contesto della norma, ha la forza giuridica di trasformare il Sindaco in un'autorità esecutiva con poteri normativi costanti; aspetto questo forse trascurato da un legislatore disattento e frettoloso.

Al fine di elaborare un'interpretazione della norma che, pur non smentendo il dato letterale, sia conforme ai principi costituzionali, T. F. Giupponi ha provato a distinguere le due tipologie di provvedimenti in base alle specifiche finalità di ciascuna di esse: se, infatti, il fine delle ordinanze si compendia nel “*prevenire*” e nell’“*eliminare*” i citati gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana, potrebbe ipotizzarsi che, mentre sul piano più generale della prevenzione i provvedimenti adottabili debbano essere quelli di natura ordinaria - dotati di maggiore stabilità - sul piano specifico dell'eliminazione e del contrasto puntuale a fenomeni di insicurezza urbana, possano, al contrario, trovare applicazione le ordinanze contingibili e urgenti, limitate ad affrontare una circoscritta situazione di disagio, definita nel tempo e nello spazio⁵³².

Con riferimento alle conseguenze di tale impostazione, inoltre, Giupponi rileva come, nel primo caso, i provvedimenti del Sindaco dovrebbero trovare un limite invalicabile nelle vigenti norme di legge e di regolamento - essendone, di fatto, specifica attuazione - mentre, nel secondo, potrebbero anche derogare temporaneamente a disposizioni di legge, con la conseguenza che il problema sembrerebbe spostarsi dal piano della configurazione della tipologia dei provvedimenti adottabili da parte del Sindaco a quello - non meno complesso - dell'individuazione legislativa degli ambiti di intervento e dei conseguenti limiti all'esercizio di tali rinnovati poteri⁵³³.

Non vengono, in ogni caso - anche alla luce di tale elaborazione - fugati i dubbi di legittimità costituzionale che l'introduzione di un potere sindacale di adottare ordinanze “normative” suscita.

Da un lato, infatti, pur non contenendo l'art. 54 T.u.e.l. alcun esplicito riferimento alla temporaneità delle ordinanze sindacali, si ritiene che tale requisito non possa essere facilmente espunto, essendo connaturato a provvedimenti da sempre destinati a produrre

⁵³² T. F. GIUPPONI, “*Sicurezza urbana*” e ordinanze sindacali: un primo (e inevitabilmente parziale) vaglio del Giudice delle leggi, cit., p. 5. Mentre secondo tale Autore proprio l'urgenza o meno dell'intervento rappresenterebbe l'elemento di distinzione tra le due differenti tipologie di provvedimenti, al contrario A. MORRONE, *Le ordinanze di necessità ed urgenza tra storia e diritto*, cit., p. 181, ritiene che comune a entrambe le ipotesi sia il presupposto - consistente nell'esistenza “di una situazione di urgente necessità” - essendo, invece, diversa “la valutazione di questa necessità qualificata in relazione allo scopo [...] riferibile, di volta in volta, a casi normali e a casi straordinari”.

⁵³³ T. F. GIUPPONI, “*Sicurezza urbana*” e ordinanze sindacali: un primo (e inevitabilmente parziale) vaglio del Giudice delle leggi, cit., p. 6.

effetti limitati alla durata della situazione emergenziale da fronteggiare, come dimostrato ampiamente dalla stessa giurisprudenza costituzionale e amministrativa⁵³⁴.

Non essendo, quindi, le ordinanze utilizzabili per imprimere un assetto definitivo alle situazioni che abbiano dato luogo all'intervento sindacale, si pone il problema di stabilire una linea di confine tra ciò che può essere direttamente disciplinato da esse, rispetto a ciò che - più opportunamente - merita il ricorso a strumenti a valenza generale, quali i regolamenti comunali.

Se si approfondisce tale aspetto, infatti, si può rilevare come l'avverbio “*anche*” incida persino sulle previsioni statutarie relative all'equilibrio tra gli organi dell'ente locale, determinando uno spostamento del baricentro politico-amministrativo del Comune dal Consiglio ad una sorta di Sindaco-sceriffo⁵³⁵; tendenza che si inserisce in un panorama connotato dal generale indebolimento degli istituti rappresentativi e partecipativi - già evidenziato, a più alti livelli, con riferimento all'abuso della decretazione d'urgenza - dall'insterilimento delle forme di partecipazione - esemplificato dalla sfiducia negli organi collegiali e dalla preferenza accordata alle figure monocratiche - e, da ultimo, da un desiderio mai sopito di sciogliere le briglie alla discrezionalità amministrativa⁵³⁶.

⁵³⁴ Per una disamina più approfondita di tali pronunce si rinvia rispettivamente ai capitoli 4.2 e 5 del presente lavoro.

⁵³⁵ L'espressione è di V. ITALIA, *Il Sindaco-sceriffo ed il baricentro politico-amministrativo dell'Ente locale*, in *Nuova Rassegna di legislazione, dottrina e giurisprudenza*, 16/2008, Nocchioli Editore, Firenze, p. 1617 e ss. Essa è ripresa anche da S. ALOÏSE, *In Italia i Sindaci-sceriffo hanno ormai carta bianca in materia di legge e ordine*, in *Le Monde*, 13 agosto 2008 (traduzione di Daniele Sensi), ove si legge: “*le ordinanze comunali italiane in materia di ordine pubblico erano percepite, fino ad ora, come folklore, operazioni di rappresentanti della Lega Nord in cerca di visibilità (...), ma con la destra al potere e l'arrivo di Roberto Maroni (...) al Ministero dell'Interno, il “sindaco-sceriffo” è divenuto realtà*”.

⁵³⁶ E. COMI, *I presupposti e il procedimento di adozione delle ordinanze ex art. 54 T.u.e.l.*, cit. , p. 170 ss.

3. Il rispetto dei principi generali dell'ordinamento

Il comma 4 dell'art. 54 T.u.e.l. è strutturato in modo da contenere in un inciso, delimitato graficamente da due virgole, non solo il problema interpretativo dell'espressione "*anche contingibili ed urgenti*", ma altresì il riferimento a uno dei limiti classici posti all'esercizio del potere di ordinanza, ovvero il rispetto dei principi generali dell'ordinamento⁵³⁷.

Giova precisare che anche l'individuazione del contenuto di tale requisito ha subito, nel corso del tempo, una significativa evoluzione.

Sin dal 1885 la dottrina ha sostenuto che alle ordinanze non sia consentito "*proibire azioni che la legge permette*", precisando che, in tali casi, appartiene ai Tribunali ordinari rilevare eventuali violazioni, giacchè a questi spetta il potere di "*negare qualunque effetto giuridico a quelle ordinanze che (abbiano) oltrepassati i limiti prefissi dalla legge in offesa dei diritti civili e politici dei privati cittadini*"⁵³⁸.

Al 1893 risale il primo chiaro riferimento ai principi dell'ordinamento come limite al potere di ordinanza contingibile e urgente: Carnevali, infatti, nel proprio trattato, ha precisato che "*il Sindaco non può, coi suoi provvedimenti, adottare misure non consentite dalle leggi generali e dai principi che informano la legislazione e le istituzioni dello Stato, o che riguardano o governano interessi pubblici di un ordine più alto e più generale*"⁵³⁹.

Tale orientamento è stato confermato anche da Cammeo nel 1905⁵⁴⁰ e da Bonaudi nel 1907⁵⁴¹.

L'entrata in vigore della Costituzione repubblicana ha in parte mutato l'orientamento interpretativo che si era venuto affermando con riguardo ai principi dell'ordinamento

⁵³⁷ Secondo T. F. GIUPPONI, "*Sicurezza urbana*" e ordinamento costituzionale, cit., p. 74, nota 67, la stessa punteggiatura che caratterizza la disposizione in commento sembrerebbe richiamare il limite del "*rispetto dei principi generali dell'ordinamento*" solo in relazione all'ipotesi di adozione di provvedimenti contingibili e urgenti.

⁵³⁸ A. MARASCA, *Le azioni del privato contro gli atti urgenti municipali*, in Riv. giurispr. di Trani, fasc. I-II, anno X, 1885, p. 37. Lo stesso R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità. Le ordinanze amministrative di necessità e urgenza*, cit., p. 152, precisa che "*il limite in questione aveva sempre avuto un significato di immediata evidenza: la difesa dei diritti civili che in ogni epoca un determinato ordinamento vuole garantiti in capo ai cittadini anche verso un potere della pubblica autorità attribuito per far fronte a situazioni "d'eccezione"*".

⁵³⁹ T. CARNEVALI, *Trattato di diritto comunale positivo*, Mantova, 1893, p. 56.

⁵⁴⁰ Cfr. F. CAMMEO, *Sanità pubblica*, in V. E. ORLANDO (a cura di), *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano*, vol. IV, parte II, Soc. ed. libraria, Milano, 1905, p. 288, ove si enunciano i "*principi generali della nostra legislazione*" come limite al potere sindacale contingibile e urgente.

⁵⁴¹ Cfr. E. BONAUDI, *Dei provvedimenti d'urgenza del Sindaco*, F.lli Bocca, Torino, 1907, p. 288, in cui l'Autore precisa che è esclusa "*a priori la legittimità di quei provvedimenti che contraddicono manifestamente ai principi statuari e alle norme generali di diritto od anche soltanto allo spirito della disposizione di legge in forza del quale il Sindaco è investito dei poteri discrezionali*".

giuridico: si è, infatti, assistito, con il testo costituzionale del 1948, alla recezione in norme costituzionali scritte di principi inespressi e desumibili, solo per via di astrazione generalizzante, dalle disposizioni legislative, nonché di alcuni principi esplicitamente contenuti in leggi ordinarie, con conseguente novazione della fonte di diritto obiettivo⁵⁴².

Al fine di determinare il contenuto di tale limite, è opportuno fare riferimento a quanto statuito dalla Corte costituzionale nelle proprie pronunce⁵⁴³.

Il giudice delle leggi, infatti, in particolare nella sentenza n. 6 del 1956, ha chiarito che i principi generali dell'ordinamento giuridico vanno individuati in *“quegli orientamenti e quelle direttive di carattere generale e fondamentale che si possono desumere dalla connessione sistematica, dal coordinamento e dalla intima razionalità delle norme che concorrono a formare, in un dato momento storico, il tessuto dell'ordinamento giuridico vigente”*.

In coerenza con il carattere rigido della Costituzione, inoltre, la Corte ha precisato⁵⁴⁴ come non solo sia da escludere che le ordinanze possano menomare diritti costituzionalmente garantiti, ma anche che possano intervenire in ambiti riservati al legislatore⁵⁴⁵.

In particolare, mentre in materie coperte da riserva assoluta di legge le ordinanze non possono intervenire *tout court*, al contrario, in presenza di riserve relative, esse sono ammissibili solo qualora le norme di legge che le prevedono indichino i principi o criteri direttivi, idonei a contenere in un ambito ben delimitato l'esercizio dei poteri autoritativi attribuiti all'amministrazione pubblica⁵⁴⁶.

Nelle materie non coperte da alcuna riserva, infine, le ordinanze - pur non potendo derogare a

⁵⁴² R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità. Le ordinanze amministrative di necessità e urgenza*, cit., p. 242-243.

⁵⁴³ Cfr. V. CERULLI IRELLI, *Principio di legalità e poteri straordinari dell'Amministrazione*, cit., p. 169, il quale sostiene criticamente che la limitazione posta ripetutamente dalla Corte, con riferimento al rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico, sia di perplessa decifrazione. Secondo l'Autore, infatti, non si comprende di quali principi si tratti, dal momento che principi sicuramente consolidati nell'ordinamento costituzionale vengono costantemente violati o elusi nell'esercizio del potere di ordinanza, senza alcuna sanzione giurisdizionale.

⁵⁴⁴ Cfr. Corte costituzionale sentenza n. 26/1961.

⁵⁴⁵ Cfr. R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità. Le ordinanze amministrative di necessità e urgenza*, cit., p. 155, il quale precisa che *“nel rapporto tra limite posto dalle riserve di legge e quello offerto dai principi fondamentali dell'ordinamento, l'accento può cadere sui principi, considerandoli, in conformità alla tradizione, come limite totalmente assorbente il primo”*. Per un approfondimento in tema di “riserva di legge” si rinvia a: S. FOIS, *La riserva di legge. Lineamenti storici e problemi attuali*, Giuffrè, Milano, 1963; R. BALDUZZI, F. SORRENTINO, *Riserva di legge*, in *Enc. dir.*, vol. XL, Giuffrè, Milano, 1989, p. 1207 ss.; L. CARLASSARE, *Legge (riserva di)*, in *Enc. giur.*, vol. XVIII, Treccani, Roma, 1990.

⁵⁴⁶ R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità. Le ordinanze amministrative di necessità e urgenza*, cit., p. 161. L'Autore precisa, in particolare, che la legge dovrà indicare le direttive del potere - cioè indirizzare le scelte che l'attribuzione del potere rende possibili (c.d. *interpositio legislatoris*) - nonché i criteri o i limiti che fungono da metro di legittimità del provvedimento e dovrà imporre che il parametro di legittimità risulti in un atto normativo.

norme imperative primarie - potrebbero interagire con quelle dispositive o suppletive, risultando persino ammissibili provvedimenti contrari a legge formale, in virtù della previsione legislativa di essi⁵⁴⁷.

Il limite del rispetto dei principi dell'ordinamento giuridico ha così trovato una sua prima nuova precisazione nell'osservanza delle norme costituzionali che impongono riserve assolute e relative di legge, cui non possono affiancarsi i precetti costituzionali che direttamente disciplinano le situazioni giuridiche considerate rilevanti per il legislatore costituente, vale a dire tutti i diritti comunemente detti "costituzionali"⁵⁴⁸.

In un ordinamento retto da Costituzione formale e rigida, tuttavia, oltre ai principi costituzionali, sono individuabili anche altri principi generali, ricavabili soprattutto – ma non soltanto – dalla legislazione ordinaria civile, penale e amministrativa, che il potere di ordinanza deve rispettare, a partire da quelli posti dalla legge 7 agosto 1990 n. 241⁵⁴⁹.

La descritta difficoltà di determinazione del contenuto dell'enunciato limite del "*rispetto dei principi generali dell'ordinamento*" deriva soprattutto dall'imprecisione, segnalata in dottrina, di tale espressione.

La citata formula, infatti, riecheggia la norma di chiusura del previgente - e ora abrogato - art. 31 delle Disposizioni sulla legge in generale, risalenti al 1942, sottovalutando i numerosi cambiamenti intervenuti nella seconda metà del Novecento, tali da incidere profondamente sulla definizione della nozione stessa.

Tra questi ultimi, V. Italia⁵⁵⁰ ha ricordato, in particolare, l'introduzione del riferimento ai principi fondamentali - contenuto nell'attuale art. 117 c. 3 Cost.⁵⁵¹ - nonchè ai principi fissati dal legislatore, di cui agli articoli 6 c. 2 e 7 T.u.e.l.⁵⁵²; principi cui l'art. 54 T.u.e.l. non fa riferimento alcuno.

⁵⁴⁷ M. A. RUSSO, *Poteri di ordinanza: no ai Sindaci "sceriffi"*, in *Diritto e pratica amministrativa*, n. 7/8, luglio-agosto 2010, *Il Sole 24 Ore*, p. 31.

⁵⁴⁸ R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità. Le ordinanze amministrative di necessità e urgenza*, cit., p. 151.

⁵⁴⁹ Cfr. F. MODUGNO, *Principi generali dell'ordinamento*, in *Enc. giur.*, vol. XXIV, Treccani, Roma, 1991, p. 2; M. GNES, *I limiti del potere di urgenza*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2005, p. 641 ss. E' stato, in particolare, sostenuto che, non prevedendo la legge l'espletamento di un particolare procedimento per l'adozione delle ordinanze contingibili e urgenti (cfr. A. FRACCARO, *Le ordinanze contingibili ed urgenti del Sindaco*, cit., p. 199) ed essendo la legge e il decreto estremamente sintetici sul punto (cfr. L. VANDELLI, *I poteri del Sindaco in materia di ordine e sicurezza pubblica nel nuovo art. 54 del T.u.e.l.*, cit., p. 69), al procedimento in argomento si applicheranno, quindi - in quanto compatibili con l'eventuale carattere di urgenza - le prescrizioni poste per la generalità dei procedimenti dalla legge 7 agosto 1990 n. 241.

⁵⁵⁰ V. ITALIA, *La sicurezza urbana, le ordinanze dei Sindaci e gli osservatori volontari*, cit., p. 38.

⁵⁵¹ L'art. 117 c. 3 Cost., infatti, dispone: "*Nelle materie di legislazione concorrente spetta alle Regioni la potestà legislativa, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello Stato*".

⁵⁵² L'art. 6 c. 2 T.u.e.l., rubricato "*Statuti comunali e provinciali*", infatti, prevede: "*Lo statuto, nell'ambito dei principi fissati dal presente testo unico, stabilisce le norme fondamentali dell'organizzazione dell'ente e, in*

La norma non menziona, peraltro, neppure i principi comunitari di cui agli articoli 1 c. 1 legge 241/1990⁵⁵³ e 117 c. 1 Cost., nè quelli ricavabili dal diritto internazionale⁵⁵⁴; lacuna criticata da parte della dottrina⁵⁵⁵.

L. Vandelli ha, infine, sostenuto che le ordinanze in materia di sicurezza urbana non siano vincolate al rispetto dei soli principi generali dell'ordinamento.

L'Autore è giunto a tale conclusione partendo dal dato letterale dell'art. 1 del D.M. 5 agosto 2008, ove si legge che *“la sicurezza urbana è 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, la coesione sociale”*; disposizione da cui si ricaverebbe che il decreto sembra presupporre un vincolo ben più rilevante rispetto a quello previsto dalla legge: mentre quest'ultima, infatti, fa riferimento ai *“principi generali dell'ordinamento”*, il primo evoca il *“rispetto delle norme”*, integrante evidentemente un limite più ampio e penetrante rispetto al primo⁵⁵⁶.

particolare, specifica le attribuzioni degli organi e le forme di garanzia e di partecipazione delle minoranze, i modi di esercizio della rappresentanza legale dell'ente, anche in giudizio. Lo statuto stabilisce, altresì, i criteri generali in materia di organizzazione dell'ente, le forme di collaborazione fra Comuni e Province, della partecipazione popolare, del decentramento, dell'accesso dei cittadini alle informazioni e ai procedimenti amministrativi, lo stemma e il gonfalone e quanto ulteriormente previsto dal presente testo unico”. L'art. 7 T.u.e.l., rubricato *“Regolamenti”*, dispone: *“Nel rispetto dei principi fissati dalla legge e dello statuto, il Comune e la Provincia adottano regolamenti nelle materie di propria competenza ed in particolare per l'organizzazione e il funzionamento delle istituzioni e degli organismi di partecipazione, per il funzionamento degli organi e degli uffici e per l'esercizio delle funzioni”*.

⁵⁵³ L'art. 1 c. 1 della legge 241/1990, infatti, prevede: *“L'attività amministrativa persegue i fini determinati dalla legge ed è retta da criteri di economicità, di efficacia, di imparzialità, di pubblicità e di trasparenza secondo le modalità previste dalla presente legge e dalle altre disposizioni che disciplinano singoli procedimenti, nonché dai principi dell'ordinamento comunitario”*.

⁵⁵⁴ L'art. 117 c. 1 Cost., infatti, dispone: *“La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali”*.

⁵⁵⁵ V. ITALIA, *La sicurezza urbana, le ordinanze dei Sindaci e gli osservatori volontari*, cit., p. 38-39.

⁵⁵⁶ Cfr. L. VANDELLI, *I poteri del Sindaco in materia di ordine e sicurezza pubblica nel nuovo art. 54 T.u.e.l.*, relazione alla giornata di studio *Nuovi orizzonti della sicurezza urbana. Dopo la legge 24 luglio 2008, n. 125 ed il decreto del Ministro dell'Interno*, Bologna, 25 Settembre 2008, in www.astrid-online.it, p. 12.

4. La complessa nozione di sicurezza urbana

L'introduzione della nozione di "sicurezza urbana", contenuta nel testo novellato dell'art. 54 T.u.e.l., sembra testimoniare la volontà di mettere in agenda un problema nuovo, non pacificamente sovrapponibile alla sicurezza tradizionalmente intesa come ordine pubblico⁵⁵⁷.

Il dibattito, con riferimento a tale innovativo concetto, si è principalmente sviluppato attorno alle due seguenti interpretazioni: agli Autori⁵⁵⁸ che hanno considerato la sicurezza urbana come parte dell'ordine pubblico, si sono contrapposti coloro⁵⁵⁹ che l'hanno intesa quale intreccio e punto di coordinamento tra competenze diverse - statali e non statali - volto non solo alla prevenzione e repressione criminale, ma anche alla promozione e coesione sociale.

Secondo il primo orientamento, i nuovi poteri del Sindaco in materia di sicurezza urbana non sarebbero altro che una specificazione - sul piano dell'amministrazione locale - della competenza legislativa statale in materia di ordine e sicurezza pubblica (art. 117 c. 2 *lett. h* Cost.) e, per tali motivi - coerentemente - il legislatore statale avrebbe riconosciuto al Sindaco un ruolo in qualità di ufficiale del Governo e non come rappresentante della comunità locale⁵⁶⁰, al fine di evitare eccessive difformità di azione sul territorio nazionale, nell'ambito dell'esercizio di una competenza amministrativa che, per la sua potenziale incidenza su diritti fondamentali, richiede comunque un esercizio unitario, anche alla luce del rispetto del generale principio di eguaglianza.

Secondo tale ricostruzione, verrebbe favorita una nozione di sicurezza urbana che sostanzialmente la assimila a quella tradizionale di competenza statale⁵⁶¹ e che fa di essa una

⁵⁵⁷ Per un approfondimento del tema, si rinvia al capitolo 1.3 del presente lavoro. Qui giova ricordare come, nella nozione di "sicurezza urbana", siano confluiti, non soltanto fenomeni di microcriminalità, ma anche situazioni riconducibili al disagio sociale, al decoro, al degrado urbano.

⁵⁵⁸ Così, in particolare, G. CAIA, *L'amministrazione della pubblica sicurezza e le forze di polizia: l'assetto delle competenze ed il coordinamento in relazione ai recenti interventi normativi*, in AA.VV. *Nuovi orizzonti della sicurezza urbana dopo la legge 24 luglio 2008, n. 125 ed il decreto del Ministro dell'Interno*, Bonomia University Press, Bologna, 2009, p. 77 ss.

⁵⁵⁹ Così, tra gli altri, A. PAJNO, *La "sicurezza urbana" tra poteri impliciti e inflazione normativa*, cit., *passim*; L. VANDELLI, *I poteri del Sindaco in materia di ordine e sicurezza pubblica nel nuovo art. 54 del T.U.E.L.*, cit., p. 51 ss.

⁵⁶⁰ T. F. GIUPPONI, *"Sicurezza urbana" e ordinanze sindacali: un primo (e inevitabilmente parziale) vaglio del Giudice delle leggi*, cit., p. 6. L'Autore specifica che in tale ottica andrebbero letti anche i rapporti del Sindaco con il Prefetto, nonché il potere del Ministro di adottare atti di indirizzo nei confronti dei Sindaci.

⁵⁶¹ I sostenitori di tale orientamento richiamano alcune disposizioni dell'art. 54 T.u.e.l., le quali confermerebbero la scelta per la configurazione della sicurezza urbana come sicurezza pubblica e la natura eminentemente statale (e non locale) della relativa funzione e dei connessi poteri; si tratta dell'obbligo di comunicazione preventiva delle ordinanze *ex art. 54 c. 4* al Prefetto "anche ai fini della predisposizione degli strumenti necessari alla loro attuazione" e della previsione, contenuta nel comma 11, secondo cui, nelle fattispecie di cui ai commi 1, 3 e 4, in caso di inerzia del Sindaco, il Prefetto può intervenire con "proprio provvedimento".

sorta di sicurezza pubblica minore, omettendo i profili legati alla promozione, allo sviluppo e al recupero dell'ambiente urbano⁵⁶², con la conseguenza che il Sindaco andrebbe a qualificarsi come vera e propria Autorità locale di pubblica sicurezza, assumendo un ruolo centrale nell'organizzazione e nel coordinamento sul territorio delle connesse politiche⁵⁶³.

Tale ricostruzione è, tuttavia, stata criticata da alcuni Autori, in quanto presterebbe il fianco alle obiezioni fondate sul rispetto del principio di legalità dell'azione amministrativa, in relazione a funzioni che devono trovare nella legge la loro fonte di disciplina (cfr. artt. 117 e 118 Cost.)⁵⁶⁴.

Passando ad analizzare il secondo orientamento, va rilevato come, alla luce di esso, per sicurezza urbana non dovrebbe intendersi una vera e propria materia, quanto piuttosto una finalità da perseguire nell'intreccio di diverse funzioni pubbliche, non solo statali ma anche di competenza delle autonomie territoriali; interpretazione che parrebbe confermata dalla stessa definizione di “*sicurezza urbana*” proposta dal D.M. del 5 agosto 2008 - su cui si tornerà in seguito - il quale fa riferimento alla necessità di “*migliorare le condizioni di vivibilità nei centri urbani, la convivenza civile e la coesione sociale*”.

T. F. Giupponi, pur ammettendo che le enunciate finalità non risultino certo il *proprium* della nozione classica di ordine pubblico, ma evocano anche tradizionali competenze di governo delle realtà territoriali - quali i servizi sociali, l'assistenza sanitaria o l'urbanistica - ha, tuttavia, sottolineato come anche tale visione si presti ad alcune obiezioni: se, infatti, nell'ambito dell'esercizio di una competenza sostanzialmente attinente ai profili dell'ordine pubblico e della sicurezza, l'assetto concernente i rapporti tra Sindaco, Prefetto e Ministro dell'Interno può apparire coerente, valorizzando, al contrario, un'interpretazione “teleologica”

⁵⁶² A. PAJNO, *La “sicurezza urbana” tra poteri impliciti e inflazione normativa*, cit., p. 13.

⁵⁶³ T. F. GIUPPONI, “*Sicurezza urbana*” e ordinanze sindacali: un primo (e inevitabilmente parziale) vaglio del Giudice delle leggi, cit., p. 6-7. L'Autore rileva che, in questo senso, è significativo quanto previsto dall'art. 54 c. 2 T.u.e.l., ai sensi del quale “*il Sindaco [...] concorre ad assicurare anche la cooperazione della polizia locale con le forze di polizia statali, nell'ambito delle direttive di coordinamento impartite dal Ministro dell'Interno – Autorità nazionale di pubblica sicurezza*”, nonché la scelta di un potenziamento dei piani coordinati di controllo del territorio (di cui all'art. 17 della legge n. 128/2001), ora espressamente estesi alla determinazione “*dei rapporti di reciproca collaborazione fra i contingenti di personale della polizia municipale e provinciale e gli organi di polizia dello Stato*”, anche nell'ambito di specifiche esigenze di Comuni “*diversi da quelli dei maggiori centri urbani*” (cfr. l'art. 7 della legge n. 125/2008, che rinvia ad un apposito D.M. l'indicazione delle procedure operative). Cfr. anche G. MELONI, *Il potere “ordinario” dei Sindaci di ordinanze extra ordinem*, in *www.federalismi.it*, 2009, secondo il quale il fenomeno di localizzazione dei poteri atti a prevenire ed eliminare i gravi pericoli che costituiscono una minaccia per la comunità assume dei connotati di un processo di decentramento statale, piuttosto che di un processo di pieno conferimento di funzioni in chiave autonomistica.

⁵⁶⁴ A. PAJNO, *La “sicurezza urbana” tra poteri impliciti e inflazione normativa*, cit., *passim* ha, in particolare, sottolineato come anche le forme di coordinamento sul piano amministrativo tra Stato e Regioni, in materia di ordine pubblico e sicurezza, debbano essere individuate con “*legge statale*” (cfr. art. 118 c. 3 Cost.).

e funzionale della nozione di “sicurezza urbana”, i citati poteri sostitutivi o di indirizzo paiono da rileggere⁵⁶⁵.

Al primo dei due orientamenti ora descritti – quello che considera riconducibile la nozione di “sicurezza urbana” alla “sicurezza pubblica”, di competenza statale - sembra aver aderito la stessa Corte costituzionale, che, pur nell’ambito di un mero *obiter dictum*⁵⁶⁶, nella sentenza n. 196 del 2009, ha affermato che, alla luce della legge n. 125/2008 e del D.M. 5 agosto 2008, “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 di funzioni di polizia amministrativa”.

Il giudice delle leggi, quindi, nella pronuncia citata, avrebbe optato per una nozione di sicurezza intesa in senso “stretto”, di competenza esclusiva dello Stato e attinente “alla tutela dei primari interessi pubblici sui quali si regge l’ordinata e civile convivenza nella comunità nazionale”.

Le descritte difficoltà interpretative della nozione di “sicurezza urbana” derivano principalmente dal fatto che il nuovo testo dell’art. 54 T.u.e.l. – che pare redatto con un notevole grado di superficialità⁵⁶⁷ - non ne perimetra il contenuto, affidandone, al contrario, la definizione ad un apposito provvedimento ministeriale⁵⁶⁸, cui è attribuito anche il compito di disciplinare l’ambito di applicazione delle disposizioni poste dalla legge con riferimento alle attribuzioni del Sindaco in tema di servizi di competenza statale.

Giova evidenziare sin d’ora i profili problematici – su cui si tornerà - connessi alla scelta della fonte cui affidare la determinazione della nozione di “sicurezza urbana”: appare, infatti, paradossale che la legge rinunci a delinearne il contenuto - demandandone la definizione del nucleo concettuale ad un semplice atto amministrativo - così come appare criticabile il fatto

⁵⁶⁵ T. F. GIUPPONI, “Sicurezza urbana” e ordinanze sindacali: un primo (e inevitabilmente parziale) vaglio del Giudice delle leggi, cit., p. 7.

⁵⁶⁶ La Corte, infatti, nella sentenza n. 196/2009 precisa che, essendo la pronuncia resa in un giudizio relativo ad un conflitto di attribuzione, essa prescinde da una “valutazione del merito del decreto impugnato ed in particolare del profilo concernente l’ampiezza della definizione del concetto di sicurezza urbana in relazione ai suoi potenziali riflessi sulla sfera di libertà delle persone”. Secondo la Consulta, infatti, “in questa sede [...] il sindacato [...] è circoscritto al profilo concernente l’area delle competenze dello Stato e della Provincia autonoma ed alla verifica di un’eventuale menomazione di queste ultime da parte del provvedimento impugnato”.

⁵⁶⁷ A tale proposito V. ITALIA, *Sindaci, la grande incognita dei poteri speciali*, cit., p. 37, segnala come appaia “sempre valido l’insegnamento di Montesquieu, che affermava che le leggi, quando si devono modificare, devono essere modificate con attenzione, con delicatezza, quasi “con mano tremante”.

⁵⁶⁸ Cfr. l’art. 54 c. 4 bis T.u.e.l., ai sensi del quale “con decreto del Ministro dell’Interno e’ disciplinato l’ambito di applicazione delle disposizioni di cui ai commi 1 e 4 anche con riferimento alle definizioni relative alla incolumità pubblica e alla sicurezza urbana”.

che un atto normativo statale, chiamato a definire i nuovi poteri del Sindaco quale ufficiale di Governo, ometta di indicarne l'ambito applicativo⁵⁶⁹.

Ai sensi dell'art. 54 c. 4 *bis* T.u.e.l. è così stato adottato il Decreto del Ministro dell'Interno del 5 agosto 2008, rubricato "*Incolunità pubblica e sicurezza urbana: definizione e ambiti di applicazione*", il quale, all'art. 1 - mentre chiarisce che per "*incolunità pubblica*" deve intendersi l'"*integrità fisica della popolazione*" - fornisce la seguente definizione di "*sicurezza urbana*": "*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*".

La citata definizione non risolve i problemi interpretativi⁵⁷⁰, bensì - come sottolineato da V. Italia - dilata i confini della nozione di "*sicurezza urbana*" rendendola elastica e onnicomprensiva, oltre a confermare i dubbi circa la legittimità dell'attribuzione al Ministro dell'Interno di un potere essenzialmente normativo⁵⁷¹, risultando assai discutibile il fatto che siano fornite interpretazioni autentiche di norme legislative attraverso un decreto ministeriale, cioè un atto di livello regolamentare⁵⁷².

T. F. Giupponi ha altresì rilevato la non corrispondenza tra la nozione di "*sicurezza urbana*" tratteggiata nella sentenza della Corte costituzionale n. 196/2009 e la definizione di essa, contenuta nel D.M. 5 agosto 2008: mentre, infatti, il giudice delle leggi, specificando che la "*sicurezza urbana*" dev'essere intesa come una sorta di sicurezza pubblica minore, chiarisce che, di conseguenza, i poteri esercitabili dai Sindaci non sono quelli che concernono "*lo svolgimento di funzioni di polizia amministrativa nelle materie di competenza delle Regioni e delle Province autonome*", al contrario il decreto ministeriale, precisando che tale bene è tutelato attraverso attività poste a difesa - nell'ambito delle comunità locali - "*del rispetto delle norme che regolano la vita civile*", non esclude che tra queste siano ricomprese anche le

⁵⁶⁹ A. PAJNO, *La "sicurezza urbana" tra poteri impliciti e inflazione normativa*, cit., p. 14. L'Autore rileva altresì come "*la nozione di sicurezza urbana e l'ambito di applicazione delle norme relative, riguardando il presupposto fondamentale dei limiti dei relativi interventi, non (possano) che essere coperti da riserva di legge*".

⁵⁷⁰ A. PAJNO, *Alla ricerca della nozione di "sicurezza urbana"*, cit., p. 4 ss. rileva, infatti, come quella contenuta nell'art. 1 del D.M. del 5 agosto 2008 non possa qualificarsi come una definizione in senso proprio, ma come la generica indicazione di un programma di attività che sembra implicare esercizio di funzioni e poteri non solo statali, ma anche regionali e locali. L'Autore - in *La "sicurezza urbana" tra poteri impliciti e inflazione normativa*, cit., p. 9 - sostiene altresì che non sia stata data una "*definizione di tipo ontologico*", ma si sia preferita una "*caratterizzazione di tipo funzionale*".

⁵⁷¹ V. ITALIA, *La sicurezza urbana, le ordinanze dei Sindaci e gli osservatori volontari*, cit., p. 6.

⁵⁷² S. CALCAGNINI, *I nuovi poteri del Sindaco in materia di sicurezza*, cit., p. 505.

disposizioni in materia di sicurezza in senso “lato”⁵⁷³, con i relativi poteri di polizia amministrativa.

Per superare tali divergenze, parte della dottrina ha, quindi, suggerito - valorizzando una lettura sistematica della nuova disciplina legislativa, alla luce della riforma del Titolo V del 2001 e delle specifiche finalità evidenziate dallo stesso D.M. del 5 agosto 2008 - una definizione di “*sicurezza urbana*” che provi a coniugare le diverse dimensioni di essa, nell'ambito delle necessarie forme di coordinamento tra i diversi livelli di governo⁵⁷⁴, sollecitando, altresì, il legislatore a “*una rapida individuazione, da un lato, delle funzioni fondamentali degli enti locali*⁵⁷⁵ e, dall'altro, delle forme di coordinamento tra Stato e Regioni in materia di ordine pubblico e sicurezza”⁵⁷⁶.

⁵⁷³ Il riferimento è, in particolare, alle politiche tese a tutelare la qualità della vita urbana, la fruibilità degli spazi comuni, la convivenza civile e la coesione sociale, considerati, nel loro insieme, come un bene pubblico da proteggere.

⁵⁷⁴ T. F. GIUPPONI, “*Sicurezza urbana*” e ordinanze sindacali: un primo (e inevitabilmente parziale) vaglio del Giudice delle leggi, cit., p. 9.

⁵⁷⁵ Cfr., in particolare, T. F. GIUPPONI, “*Sicurezza urbana*” e ordinamento costituzionale, cit., p. 81-82; P. BONETTI, *La prima interpretazione costituzionalmente conforme (e restrittiva) dei provvedimenti (anche ordinari) dei Sindaci in materia di sicurezza urbana*, cit.

⁵⁷⁶ Rispetto a tale profilo si veda, in particolare: P. BONETTI, *Le leggi regionali su materie concernenti la sicurezza devono rispettare la potestà legislativa statale circa le forme di coordinamento tra Stato e Regioni in materia di ordine pubblico e sicurezza*, cit., p. 1168-1181; F. CORTESE, *Povertà e ordinanze dei Sindaci*, cit., p. 697-712.

5. Il Decreto Ministeriale 5 agosto 2008: contenuti e criticità

Come anticipato nel paragrafo precedente, la legge n. 125/2008, aggiungendo il comma 4 bis⁵⁷⁷ all'art. 54 T.u.e.l., ha stabilito che, con decreto del Ministro dell'Interno - oltre ad essere definite le nozioni di “*incolumità pubblica*” e di “*sicurezza urbana*” - fosse disciplinato l'ambito di applicazione delle disposizioni di cui ai commi 1 e 4 della norma citata, concernenti i nuovi poteri sindacali in materia di sicurezza.

Tale disposizione è stata attuata con l'adozione del D.M. in data 5 agosto 2008 – rubricato “*Incolumità pubblica e sicurezza urbana: definizione e ambiti di applicazione*” - il quale si compone di una premessa e di due disposizioni.

In premessa si ribadisce che “*la tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica, ad esclusione della polizia amministrativa locale - come sancito all'art. 117, comma 2, lettera h), della Costituzione - è riservata alla competenza esclusiva dello Stato, al fine di assicurare uniformità su tutto il territorio nazionale dei livelli essenziali di prestazioni concernenti i diritti civili e sociali fondamentali*”⁵⁷⁸; formulazione dalla quale già si evince che la sicurezza urbana non viene considerata soltanto come una questione d'ordine pubblico, ma come una *prestazione pubblica*, alla quale corrisponde il diritto del cittadino al godimento della città, e dalla quale si ricava la preoccupazione che i nuovi poteri riconosciuti ai Sindaci possano tramutarsi in un'inaccettabile differenziazione degli interventi in tema di sicurezza locale operati nelle differenti aree del Paese⁵⁷⁹.

L'art. 1 del D.M. provvede poi a definire – come anticipato - l’“*incolumità pubblica*” quale “*integrità fisica della popolazione*” e la “*sicurezza urbana*” quale “*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*”.

Da quest'ultima definizione si desume, in particolare, come il decreto, piuttosto che porre un'indicazione del contenuto concettuale della sicurezza urbana, abbia tentato di perimetrarla attraverso l'indicazione delle forme, delle attività, dei luoghi e delle finalità della tutela di

⁵⁷⁷ L'art. 54 c. 4 bis T.u.e.l., infatti, dispone: “*Con decreto del Ministro dell'Interno e' disciplinato l'ambito di applicazione delle disposizioni di cui ai commi 1 e 4 anche con riferimento alle definizioni relative alla incolumità pubblica e alla sicurezza urbana*”.

⁵⁷⁸ Cfr. art. 117 c. 2 lett. m) Cost. A tal proposito, A. PAJNO, *La “sicurezza urbana” tra poteri impliciti e inflazione normativa*, cit., p. 23 rileva come si debba ritenere che l'improprio riferimento “*all'uniformità dei livelli essenziali delle prestazioni*”, contenuto nelle premesse del D.M., intenda in realtà evidenziare l'intenzione di offrire ai Sindaci uno strumento volto a consentire un'applicazione tendenzialmente uniforme nel Paese delle nuove disposizioni.

⁵⁷⁹ Cfr. CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 59.

essa, realizzata attraverso iniziative concrete, finalizzate ad assicurare e a garantire l'effettività delle norme che regolano la vita nelle città⁵⁸⁰.

L'art. 2 del D.M. contiene, invece, l'individuazione dei cinque ambiti⁵⁸¹ con riferimento ai quali il Sindaco è legittimato a promuovere interventi di prevenzione e contrasto ex art. 54 c. 4 T.u.e.l.⁵⁸², vale a dire degrado urbano, danneggiamento al patrimonio pubblico o privato, occupazione abusiva di immobili, intralcio alla pubblica viabilità, prostituzione su strada o accattonaggio molesto⁵⁸³.

La dottrina ha segnalato che, mentre la legge, all'art. 54 c. 4 T.u.e.l., fa riferimento ad un presupposto piuttosto stringente, necessario ai fini dell'adozione di ordinanze da parte del Sindaco - ossia l'esistenza di "gravi pericoli" - il decreto, al contrario, sembra adottare un'interpretazione estensiva, a "maglie larghe" della nozione di "sicurezza urbana",

⁵⁸⁰ A. PAJNO, *La "sicurezza urbana" tra poteri impliciti e inflazione normativa*, cit., p. 23 ss. L'Autore ricava, dalla definizione di sicurezza urbana contenuta nel D.M., che le ordinanze sindacali non sono finalizzate a 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" e che "lo scopo di tali interventi, volti ad assicurare il rispetto delle norme, è poi quello dell'incremento della qualità della vita nei centri urbani".

⁵⁸¹ Il Sindaco, ai sensi dell'art. 2 D.M. 5 agosto 2008, "interviene per prevenire e contrastare: a) le situazioni urbane di degrado o di isolamento che favoriscono l'insorgere di fenomeni criminosi, quali lo spaccio di stupefacenti, lo sfruttamento della prostituzione, l'accattonaggio con impiego di minori e disabili e i fenomeni di violenza legati anche all'abuso di alcool; b) le situazioni in cui si verificano comportamenti quali il danneggiamento al patrimonio pubblico e privato o che ne impediscono la fruibilità e determinano lo scadimento della qualità urbana; c) l'incuria, il degrado e l'occupazione abusiva di immobili in grado di favorire le situazioni indicate ai punti a) e b); d) le situazioni che costituiscono intralcio alla pubblica viabilità o che alterano il decoro urbano, in particolare quelle di abusivismo commerciale e di illecita occupazione di suolo pubblico; e) i comportamenti che, come la prostituzione su strada o l'accattonaggio molesto, possono offendere la pubblica decenza anche per le modalità con cui si manifestano, ovvero turbano gravemente il libero utilizzo degli spazi pubblici o la fruizione cui sono destinati o che rendono difficoltoso o pericoloso l'accesso ad essi". La dottrina ha ritenuto rinvenibile nella formulazione di tale articolo una doverosità dell'intervento del Sindaco, evidenziata dall'utilizzo del verbo "intervenire" al modo indicativo (cfr. E. MAGGIORA, *Le nuove ordinanze di necessità del Sindaco*, cit., p. 179, il quale sostiene, inoltre, che, qualora il Sindaco non intervenisse, il Prefetto, oltre ad utilizzare gli strumenti previsti dall'art. 54 T.u.e.l., potrebbe segnalare al Ministro dell'Interno tali inadempienze, ai fini della rimozione, o provvedere in via cautelare alla sospensione dell'organo stesso ai sensi dell'art. 142 T.u.e.l.).

⁵⁸² Non è neppure chiaro se l'elenco degli ambiti di intervento sia da considerarsi tassativo o meramente esemplificativo. Opta per questa seconda interpretazione A. PAJNO, *Alla ricerca della nozione di "sicurezza urbana"*, cit., p. 6. L'Autore (cfr. *La "sicurezza urbana" tra poteri impliciti e inflazione normativa*, cit., p. 22), segnala, inoltre, come, fra le due disposizioni del D.M., sia ravvisabile uno squilibrio significativo, sia perché diversa sembra essere l'idea di sicurezza urbana che le ispira, sia perché gli interventi indicati nell'art. 2 sembrano riferirsi esclusivamente a quest'ultima e non anche alla pubblica incolumità. Pajno, tuttavia, ritiene che dall'art. 2 del D.M. risulti complessivamente confermata una lettura della sicurezza urbana volta a identificare quest'ultima con i poteri di polizia e assai meno finalizzata al rilancio della qualità del tessuto urbano e sociale (p. 26-27).

⁵⁸³ Dall'analisi dell'art. 2 si evince il fatto che il decreto sembri offrire copertura normativa alla sanzione di quei comportamenti sui quali - ancor prima della riforma dell'art. 54 c. 4 T.u.e.l. - si era appuntata l'attenzione delle ordinanze sindacali: il riferimento va in particolare ai provvedimenti contro i lavavetri, l'accattonaggio molesto, il commercio abusivo e la prostituzione, i quali - invalidati dal giudice amministrativo perché adottati per motivi differenti rispetto a quelli sui quali formalmente si fondavano - sembrerebbero ora trovare una specifica legittimazione normativa nel testo novellato della disposizione citata.

dilatandone il contenuto ad una gamma assai ampia di situazioni, non particolarmente pericolose.

Nell'articolo 2 del decreto, infatti, il collegamento alle situazioni di pericolo cui allude la legge si presenta evidente nelle ipotesi considerate dalla *lett. a)* - ove si allude all'esigenza di prevenire e contrastare "situazioni urbane di degrado o isolamento che favoriscono l'insorgere di fenomeni criminosi, quali lo spaccio di stupefacenti, lo sfruttamento della prostituzione, l'accattonaggio con impiego di minori e disabili e i fenomeni di violenza legati anche all'abuso di alcool", ma sembra stemperarsi in ipotesi quali quelle relative a danneggiamenti al patrimonio (*lett. b)*⁵⁸⁴, occupazione abusiva di immobili (*lett. c)*, intralcio alla pubblica viabilità, alterazioni al decoro urbano (*lett. d)*, prostituzione su strada che possa offendere la pubblica decenza (*lett. e)*; tutte condotte che – talora già proibite e sanzionate da altre norme⁵⁸⁵ – non sempre è agevole ricondurre direttamente alla finalità di prevenire o eliminare i "gravi pericoli" previsti dalla legge⁵⁸⁶ e che, anzi, paiono superare i limiti materiali dell'ordine pubblico⁵⁸⁷, riesumandone un'interpretazione "ideale"⁵⁸⁸.

⁵⁸⁴ A. PAJNO, *La "sicurezza urbana" tra poteri impliciti e inflazione normativa*, cit., p. 25, segnala come nella *lett. b)* l'ottica sia rovesciata rispetto all'indicazione *sub a)*: mentre, infatti, in quest'ultimo caso, il degrado urbano sembrerebbe favorire l'insorgere di fenomeni criminosi, nell'indicazione *sub b)* sarebbero i comportamenti illeciti dal punto di vista penale a determinare lo scadimento della qualità urbana e a costituire la ragione giustificatrice dell'intervento.

⁵⁸⁵ V. ITALIA, *La sicurezza urbana, le ordinanze dei Sindaci e gli osservatori volontari*, cit., p. 34, segnala, ad esempio – con riferimento all'occupazione abusiva di immobili - come il D.M. avrebbe dovuto tenere conto della disciplina dettata dall'art. 7 della legge 2248/1865 all. E. Rispetto a tale tema, l'Autore ricorda altresì che il Consiglio di Stato (Adunanza plenaria, sentenza 20 luglio 2007, n. 10) - chiamato a pronunciarsi su un'ipotesi di requisizione di alloggi privati per grave necessità pubblica - ha stabilito che "il Sindaco può adottare provvedimenti di requisizione...solo se sono presenti eccezionali motivi di assoluta necessità e urgenza, tali da non consentire l'intervento del Prefetto".

⁵⁸⁶ L. VANDELLI, *I poteri del Sindaco in materia di ordine e sicurezza pubblica nel nuovo art. 54 T.u.e.l.*, cit., p. 14-15. L'Autore sottolinea come, anche nelle ipotesi contemplate dal D.M., sarà necessario verificare, caso per caso, l'impossibilità di usare i normali mezzi previsti dall'ordinamento (cfr. *ex multis*, Cons. Stato, sez. V, sentenza 11 dicembre 2007, n. 6366; Cons. Stato, sez. V, sentenza 8 maggio 2007, n. 2109), nonché il rispetto del principio di proporzionalità (cfr., ad esempio, Cons. Stato, sez. VI, sentenza 16 aprile 2003, n. 1990).

⁵⁸⁷ Giova ricordare che, con riferimento al ruolo dell'ordine pubblico nell'ambito del diritto costituzionale, le interpretazioni sono state assai differenti: secondo alcuni, infatti, l'unica accezione costituzionalmente compatibile di ordine pubblico sarebbe quella limitata alla sua essenza materiale, compendiantesi nel preservare l'incolumità fisica della popolazione, proteggendola dalle minacce concrete e dai reali stati di pericolo (tra gli altri G. CORSO, *Ordine pubblico nel diritto amministrativo*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, vol. X, Utet, Torino, 1995, p. 444 ss.; G. CAIA, *L'amministrazione della pubblica sicurezza e le forze di polizia*, cit., p. 24); altri, invece, pur problematicamente, ritengono possa essere identificato, in via generale, anche un suo contenuto ideale o normativo, consistente nel rispetto e nella garanzia dei principi fondamentali dell'ordine costituzionale, con particolare riferimento al c.d. ordine democratico (cfr. ad esempio, L. PALADIN, *Ordine pubblico*, cit., p. 130; C. LAVAGNA, *Il concetto di ordine pubblico alla luce delle norme costituzionali*, cit., p. 367 ss.).

⁵⁸⁸ Cfr. M. PIAZZA, *Ordinanza anti-prostituzione per il "buon costume" o scostumatamente anti-costituzionale?*, cit., p. 4026, il quale segnala criticamente come la seconda circonlocuzione ministeriale sembri "proprio riesumare il "buon costume" nel significato tradizionale dei tempi andati". In senso contrario cfr. F. ROUX, *Il nuovo articolo 54 del T.u.e.l. 267/2000 (ex L. 125/2008) ed il decreto 5 agosto 2008 del Ministro dell'Interno. Impressioni a prima lettura*, n. 7-8/2008, in www.lexitalia.it, il quale minimizza la portata innovativa della riforma, anche in riferimento alla presunta estensione dell'ambito applicativo del potere di

Leggendo l'art. 2 del D.M. può, infatti, notarsi un "crescendo": mentre le attività contemplate alle lettere a), b), c), d) paiono muoversi in un'ottica social-preventiva e repressiva che rientra nei doveri istituzionalmente affidati al Sindaco, ben diversa è la situazione prefigurata alla lett. e), in cui si prevede di inibire "i comportamenti che, come la prostituzione su strada o l'accattonaggio molesto, possono offendere la pubblica decenza anche per le modalità con cui si manifestano, ovvero turbano gravemente il libero utilizzo degli spazi pubblici o la fruizione cui sono destinati o che rendono difficoltoso o pericoloso l'accesso ad essi"; previsione che fa sorgere l'interrogativo se voglia discutersi solo del dover essere *stricto sensu* giuridico o, piuttosto, anche di precetti che appartengono prettamente all'etica⁵⁸⁹.

Il D.M. non indica neppure il tipo di misure adottabili per far fronte alle situazioni descritte, nè le discipline derogabili, con la conseguenza che l'attribuzione di cui all'art. 54 c. 4 T.u.e.l. sembra mantenere un contenuto piuttosto libero⁵⁹⁰; il fatto che la norma si limiti ad indicare – peraltro in modo generico⁵⁹¹ - gli ambiti nei quali il Sindaco possa intervenire, senza, tuttavia, esplicitare modalità e presupposti, si pone, inoltre, in contrasto con i principi di legalità e di tipicità delle sanzioni amministrative.

ordinanza sindacale. Quanto alle conseguenze sulle libertà fondamentali, determinate dalla scelta del significato da attribuire al limite dell'ordine pubblico, T. F. GIUPPONI, *La sicurezza e le sue "dimensioni" costituzionali*, cit., §5, rileva che, se si accetta una nozione in senso meramente materiale di esso, le uniche limitazioni possibili saranno quelle espressamente previste dal testo costituzionale o comunque collegate alla funzione di prevenzione e repressione dei reati. All'opposto, nell'ambito di un'interpretazione dell'ordine pubblico come ordine ideale - alla luce dei principi fondamentali della Costituzione - esso potrebbe rappresentare un limite generale a tutte le libertà costituzionali. A tal proposito, l'Autore ricorda che la giurisprudenza costituzionale ha assunto una posizione ambigua e oscillante, spesso sovrapponendo le due concezioni di ordine pubblico: la Corte ha, infatti, dapprima espressamente escluso - in relazione all'art. 16 Cost. - che "la sicurezza riguardi solo l'incolumità fisica", sostenendo invece che "sembra razionale e conforme allo spirito della Costituzione dare alla parola sicurezza il significato di situazione nella quale sia assicurato ai cittadini, per quanto possibile, il pacifico esercizio di quei diritti di libertà che la Costituzione garantisce con tanta forza" e affermando che "sicurezza si ha quando il cittadino può svolgere la propria lecita attività senza essere minacciato da offese alla propria personalità fisica e morale; è l'ordinato vivere civile, che è indubbiamente la meta di uno Stato di diritto, libero e democratico" (cfr. sent. 2/1956); successivamente essa ha sostenuto la natura implicita e (in qualche modo) generalizzata del limite dell'ordine pubblico - inteso quale interesse costituzionale che può giustificare limitazioni ad altri beni costituzionalmente garantiti - affermando che "la tutela dei diritti ha sempre un limite insuperabile nell'esigenza che attraverso l'esercizio di essi non vengano sacrificati beni, ugualmente garantiti dalla Costituzione. Il che tanto più vale, quando si tratti di beni che - come l'ordine pubblico - sono patrimonio dell'intera collettività" (cfr. sent. 19/1962 e, in senso conforme, sent. 199/1972 e sent. 210/1976); infine la Corte - in concomitanza con la riforma del Titolo V del 2001 - sembra aver accettato una nozione più strettamente materiale dell'ordine pubblico: significative, in questo senso, le affermazioni in base alle quali esso riguarderebbe "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", con l'esclusione della portata estensiva della nozione (cfr. sentt. 290/2001, 407/2002, 162/2004, 237/2006).

⁵⁸⁹ M. PIAZZA, *Ordinanza anti-prostituzione per il "buon costume" o scostumatamente anti-costituzionale?*, cit., p. 4027.

⁵⁹⁰ G. MARAZZITA, *Il conflitto tra autorità e regole: il caso del potere di ordinanza*, cit., p. 12.

⁵⁹¹ V. ITALIA, *La sicurezza urbana, le ordinanze dei Sindaci e gli osservatori volontari*, cit., p. 33, rileva come il fatto che tali situazioni o comportamenti siano indicati in termini generici ed elastici sia criticabile, in quanto il D.M. del 5 agosto 2008 non è una legge - come tale suscettibile di prevedere disposizioni generali e astratte - bensì un atto amministrativo destinato a contenere disposizioni di dettaglio.

In dottrina sono state poi sollevate numerose perplessità circa la legittimità della scelta legislativa di affidare ad un decreto ministeriale – di incerta natura - l’interpretazione autentica⁵⁹² di disposizioni normative.

Dubbi interpretativi sono, in primo luogo, sorti in merito al riconoscimento della natura regolamentare – e costitutiva – ovvero solo ricognitiva del decreto stesso⁵⁹³.

A tal proposito, il TAR Lazio, nella sentenza del 22 dicembre 2008, n. 12222, ha qualificato il citato D.M. come contenente “*mere linee guida*”, dettate con riguardo al nuovo potere di ordinanza attribuito al Sindaco.

Nella pronuncia si è affermato, infatti, testualmente, che il decreto “*non si pone come fonte di regolamentazione di una serie infinita di fattispecie, ma si limita a fissare le linee-guida atte a fissare e ad uniformare per tutto il territorio della Repubblica la potestà sindacale di ordinanza in materia*”.

Tale interpretazione è, tuttavia, largamente contestata dalla dottrina, la quale ha rilevato come il decreto ministeriale abbia introdotto elementi nuovi - o quanto meno integrativi della legge⁵⁹⁴ - in violazione del principio in base al quale quest’ultima potrebbe essere modificata solo da un altro atto normativo di pari grado.

E’, infatti, evidente che quanto disposto dall’art. 2 del D.M. non rappresenti un semplice corollario o una formulazione esplicativa del contenuto dell’art. 54 c. 4 T.u.e.l., bensì contenga elementi di novità rispetto alla disposizione citata, come tali disciplinabili solo da norme generali e astratte⁵⁹⁵.

⁵⁹² V. ITALIA, *La sicurezza urbana, le ordinanze dei Sindaci e gli osservatori volontari*, cit., p. 30, rileva che, essendo l’interpretazione autentica espressione della funzione legislativa, essa non può essere contenuta in una fonte secondaria. L’Autore sottolinea, inoltre, come il D.M. del 5 agosto 2008, non limitandosi a chiarire la volontà del legislatore, ma introducendo elementi di novità rispetto al contenuto dell’art. 54 T.u.e.l., non rispetti neppure quanto previsto dalla giurisprudenza costituzionale in tema di interpretazione autentica (cfr. Corte cost., sentenza n. 155/1980, nella quale si stabilisce che “*è norma interpretativa solo quella legge che, fermo il tenore della norma interpretata, ne chiarisce il significato normativo, ovvero privilegia una fra le tante interpretazioni possibili; di guisa che il contenuto precettivo è espresso dalla coesistenza delle due norme*”; orientamento confermato nelle successive sentenze nn. 424/1993, 397/1994, 94/1995, 6/1996). Per un approfondimento del tema dell’interpretazione autentica di disposizioni normative, si rinvia a G. VERDE, *L’interpretazione autentica della legge*, Giappichelli, Torino, 1997.

⁵⁹³ W. GIULIETTI, *I limiti all’attribuzione del potere di ordinanza nuovamente al vaglio della Corte costituzionale*, cit., p. 1.

⁵⁹⁴ Cfr. V. ITALIA, *Sindaci, la grande incognita dei poteri speciali*, cit., p. 10, il quale sottolinea criticamente come il compito di disciplinare l’ambito di applicazione di una disposizione legislativa contenga quello di integrare il contenuto di una norma, ossia l’attribuzione di un potere normativo, spettante, ex art. 70 Cost., alle Camere (salve le eccezioni della delegazione legislativa e della decretazione d’urgenza di cui agli artt. 76 e 77 Cost.). L’Autore, dopo aver dato conto dell’obiezione mossa a tale rilievo - secondo la quale non vi sarebbe alcuno sconfinamento dei poteri del Ministro dell’Interno poichè, in questo caso, si sarebbe in presenza di una delegificazione – la contesta, rilevando come essa possa essere realizzata solo se previamente autorizzata da una norma di legge; presupposto che difetterebbe nel caso di specie.

⁵⁹⁵ S. PIZZUTI, *Modifiche all’art. 54 del Tuel apportate dall’art. 6 del D.L. n. 92/2008 convertito dalla legge n. 125/2008 “Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica”*, cit., p. 1681.

E' stato altresì osservato come il legislatore - con norma sostanzialmente in bianco - abbia affidato a una fonte secondaria la disciplina di una materia che, al contrario, richiederebbe necessariamente un intervento legislativo, in base a quanto disposto dall'art. 117 c. 2 Cost. - che qualifica ordine pubblico e sicurezza quali materie di legislazione esclusiva statale - oltre che dall'art. 118 c. 2 Cost., il quale richiede che il conferimento di funzioni amministrative avvenga con legge⁵⁹⁶.

A. Pajno⁵⁹⁷ ha poi ravvisato un altro profilo di illegittimità del D.M. nella circostanza che esso non avrebbe rispettato il procedimento per l'adozione dei regolamenti ministeriali, previsto dall'art. 17 L. 23 agosto 1988 n. 400; procedimento la cui applicabilità non potrebbe, infatti, dirsi esclusa dalla generica espressione contenuta nell'art. 4 *bis* (“*con decreto del Ministro dell'Interno*”), la quale - lasciando impregiudicata la qualificazione dell'atto - non può essere ritenuta idonea a escludere la natura regolamentare di esso nè a introdurre una speciale disciplina volta a prevedere l'emanazione del regolamento in deroga alle previsioni della legge n. 400 del 1988.

In senso opposto rispetto a tale interpretazione, si è espresso il Tar Lazio, nella citata sentenza n. 12222/2008, nella quale ha escluso la natura regolamentare del decreto ministeriale, sostenendo che “*non solo vi manca un dato testuale univoco, ossia la dicitura «regolamento», che faccia concludere in tal senso, ma vi difetta il requisito dell'astrattezza, che deve accompagnare quello della generalità*”; il decreto ministeriale in esame, secondo il giudice amministrativo, non regolerebbe, infatti, una serie indefinita di fattispecie riferibili alle nozioni di “*incolumità pubblica*” e “*sicurezza urbana*”, ma si limiterebbe - come anticipato - a fissare linee-guida atte a indirizzare e uniformare, per tutto il territorio della Repubblica, la potestà sindacale d'ordinanza in materia.

Al di là della discussa natura dello strumento in esame, gli obiettivi perseguiti attraverso la riforma dell'art. 54 T.u.e.l. e l'adozione, ai sensi del comma 4 *bis* della norma citata, del D.M. stesso risultano chiaramente dalle parole pronunciate – in sede di Conferenza Stato-Città e autonomie locali, svoltasi al Viminale il 5 agosto 2008 – dal Ministro dell'Interno Roberto Maroni, il quale, presentando il decreto, ha così affermato: “*quello che vogliamo creare è una sinergia sul territorio tra strutture di polizia, Prefetti e Sindaci. Questi ultimi, però, d'ora in poi avranno un ruolo da protagonisti per garantire la sicurezza sul territorio. I Sindaci potranno utilizzare questi nuovi poteri per difendere l'incolumità pubblica e la*

⁵⁹⁶ L. VANDELLI, *Ordinanze pubbliche per la sicurezza: uno strumento utile, ma ancora da affinare*, in *Amministrazione civile*, n. 4-5/2008, p. 130 ss.

⁵⁹⁷ A. PAJNO, *La sicurezza urbana tra poteri impliciti e inflazione normativa*, cit., p. 18.

sicurezza urbana...Ora mi aspetto idee creative sulla sicurezza da parte dei Sindaci”;
un'esortazione che - come ora si illustrerà - non è certo rimasta inascoltata.

Capitolo 7

La “fantasia” del potere: analisi di alcune ordinanze adottate dai Sindaci, alla luce dei principali ambiti di intervento

1. Dati statistici, classificazioni e settori di intervento

All'indomani della legge 125/2008 e del D.M. del 5 agosto 2008, a seguito dell'esortazione del Ministro dell'Interno Roberto Maroni ad essere creativi, i Sindaci - sempre più interessati a rispondere a una domanda, vera o presunta, di sicurezza, proveniente dai cittadini - hanno provveduto ad adottare numerose ordinanze *ex art. 54 T.u.e.l.*

Senza pretese di completezza, ma al solo fine di cogliere le tendenze generali dei citati provvedimenti, si ritiene opportuno proporre un'analisi suddivisa per tematiche, essendo tale impostazione in grado di porre in luce quel processo di emulazione, in virtù del quale gli amministratori locali sembrano aver adottato provvedimenti “per adesione”⁵⁹⁸: la possibilità, infatti, di esercitare il potere di ordinanza anche in assenza dei requisiti della contingibilità e dell'urgenza - che determinavano il carattere concreto e specifico di tali atti e che li rendevano inutilizzabili al di fuori dei contesti in cui erano adottati - ha consentito che essi potessero essere replicati e adattati ai diversi ambiti territoriali.

Sono state assunte a riferimento della presente analisi - in particolare per quanto attiene alla raccolta di dati statistici relativi alla diffusione territoriale delle ordinanze e ai principali ambiti tematici, nonché alla classificazione delle stesse - le due indagini condotte dall'ANCI, in collaborazione con la Fondazione Cittalia, pubblicate rispettivamente nel Marzo 2009 e nel Settembre 2009.

⁵⁹⁸ G. MELONI, *Il potere ordinario dei Sindaci di ordinanze extra ordinem*, cit., p. 9. Non è, infatti, difficile riscontrare una sostanziale coincidenza dei contenuti di molte ordinanze, le quali finiscono con il riproporsi con una certa costanza nei diversi contesti comunali. Tale fenomeno può essere ricondotto allo spirito emulativo, in virtù del quale le ordinanze “innovative” - adottate da Sindaci precursori - vengono assunte a modello tipico di provvedimenti ulteriori (cfr. CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 65).

L'ANCI ha, infatti, provveduto a inserire in una banca-dati - attualmente non accessibile al pubblico - i testi delle 788 ordinanze adottate dai Sindaci italiani, a partire dall'entrata in vigore della riforma dell'art. 54 T.u.e.l., fino all'autunno 2009, dall'analisi delle quali sono scaturiti i due studi sopra citati. Da essi emerge come oltre la metà dei provvedimenti raccolti sia stata emessa nel secondo semestre del 2008.

In particolare, tra luglio e settembre 2008 è stato adottato il maggior numero delle ordinanze (43% circa del totale); il ritmo è stato piuttosto intenso fino a novembre dello stesso anno, per poi rallentare nel maggio 2009 e, infine, tornare ad aumentare fino al mese di luglio 2009.

Dal censimento dell'Anci emerge, inoltre, che 445 Comuni - pari al 5,5% delle 8100 amministrazioni comunali italiane - hanno adottato almeno un provvedimento a tutela della sicurezza urbana e che soprattutto quelli di piccole e medie dimensioni risultano aver emesso il maggior numero di provvedimenti: il 56% delle ordinanze sono state, infatti, adottate in Comuni la cui popolazione è compresa tra i 5.000 e i 50.000 abitanti, mentre la percentuale diminuisce al crescere della taglia dimensionale, passando dal 12% dei Comuni della classe 50.000-100.000 residenti, all'8% dei Comuni più grandi⁵⁹⁹.

E' interessante notare come oltre i due terzi delle ordinanze siano state adottate in Comuni del Nord Italia e come la Lombardia risulti essere la regione in cui il maggior numero di amministrazioni comunali - 127, pari all'8,2% dei Comuni presenti sul territorio - ha emesso almeno un provvedimento in materia di sicurezza urbana⁶⁰⁰.

In base alla tipologia delle prescrizioni contenute nei provvedimenti, questi ultimi possono essere poi classificati all'interno di tre macrocategorie: "ordinanze situazionali", "ordinanze comportamentali" e "ordinanze rafforzative". Mentre le prime paiono caratterizzate da un ambito di operatività molto circoscritto e puntuale, risultando finalizzate ad affrontare o prevenire l'insorgere di specifiche criticità - temporanee e peculiari - le seconde verrebbero adottate per indurre i cittadini a mantenere comportamenti civili nei confronti degli altri e della città stessa e - all'interno di tale categoria - sarebbe altresì possibile operare un'ulteriore distinzione tra divieti imposti con riferimento a comportamenti suscettibili di produrre direttamente "fastidio" agli altri cittadini, da un lato⁶⁰¹, e provvedimenti volti a tutelare il decoro pubblico, dall'altro⁶⁰²; le "ordinanze rafforzative", infine - così denominate in quanto

⁵⁹⁹ Cfr. CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 13-14.

⁶⁰⁰ Cfr. CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 15.

⁶⁰¹ Si pensi, ad esempio, alle ordinanze "anti-movida", destinate a intervenire rispetto al problema degli schiamazzi notturni.

⁶⁰² Ci si riferisce, ad esempio, alle ordinanze che riguardano il modo di vestire o di comportarsi negli spazi pubblici e che possono integrare o, in qualche modo, anticipare regole destinate a trovare la loro naturale collocazione all'interno dei regolamenti comunali.

destinate a intervenire in ambiti già disciplinati dalla legge⁶⁰³ - sarebbero finalizzate a introdurre nuove sanzioni di carattere amministrativo o ad “anticipare” sul territorio nuovi indirizzi in discussione a livello nazionale.

Va segnalato, altresì, il fatto che talvolta il problema che si intende rimuovere non viene menzionato direttamente nelle ordinanze, essendo affrontato in modo indiretto: è il caso, ad esempio, delle ordinanze “antiborsoni” - in verità rivolte a limitare il commercio abusivo, allargando il campo d’azione della Polizia municipale nei casi in cui risulti impossibile o estremamente complesso l’intervento “in flagranza” - o dell’introduzione di divieti di sosta per *camper* o *roulotte*, finalizzati, in realtà, allo smantellamento di accampamenti abusivi⁶⁰⁴.

Con riferimento agli ambiti di intervento, si segnala come il tema maggiormente disciplinato sia il consumo e la somministrazione di bevande alcoliche (13,6% del totale), spesso attraverso l’introduzione di divieti nei confronti dei minori di 16 anni, oppure con riferimento a date fasce orarie o, ancora, con specifico riguardo all’utilizzo di bottiglie e/o bicchieri di vetro che rischiano di essere successivamente abbandonati nelle vie e nelle piazze del Comune. In questi ultimi casi l’intervento sindacale è, in particolare, volto a sanzionare comportamenti che potrebbero generare situazioni di degrado della qualità dell’ambiente urbano o della vita pubblica o che rischiano di rendere difficoltose le relazioni sociali e interpersonali.

Il divieto di uscire dai locali pubblici con bottiglie o altri contenitori di vetro è, inoltre, finalizzato a prevenire situazioni di litigiosità e risse che possano compromettere l’ordine pubblico⁶⁰⁵.

Il secondo tema maggiormente affrontato dalle ordinanze è quello della prostituzione⁶⁰⁶: si tratta spesso di interventi volti a sanzionare non tanto la contrattazione di prestazioni sessuali a pagamento - attualmente non integrante reato nel nostro ordinamento - quanto, piuttosto, le conseguenze derivanti da essa, quali l’intralcio alla circolazione veicolare urbana e i comportamenti o l’abbigliamento che manifestino l’intenzione di adescamento⁶⁰⁷.

Molte delle ordinanze relative al tema in esame hanno, infatti, quale finalità dichiarata, quella di contrastare l’insicurezza di coloro - in particolare donne e bambini - che si trovino a transitare nelle zone interessate dal fenomeno.

⁶⁰³ Si pensi alle ordinanze contro il consumo di droghe, il commercio abusivo, lo sfruttamento dei minori nell’attività di accattonaggio.

⁶⁰⁴ Cfr. ordinanza del Sindaco di Brescia in www.comune.brescia.it

⁶⁰⁵ Cfr. CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 17.

⁶⁰⁶ Le ordinanze anti-prostituzione rappresentano, infatti il 13% del totale dei provvedimenti censiti dall’ANCI.

⁶⁰⁷ Cfr. CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 18.

Il 9,4% delle ordinanze raccolte è poi finalizzato al contrasto dei fenomeni di vandalismo e di danneggiamento del patrimonio pubblico o privato⁶⁰⁸, mentre l'8% riguarda la vendita e il consumo di alimenti e bevande⁶⁰⁹ e solo il 7,6% disciplina l'abbandono di rifiuti⁶¹⁰.

Altro tema affrontato dalle ordinanze sindacali è quello dell'accattonaggio molesto⁶¹¹, vietato in quanto - analogamente alla prostituzione - limiterebbe e turberebbe il libero utilizzo degli spazi pubblici o la fruizione degli stessi.

Seguono poi le ordinanze volte a impedire gli schiamazzi - soprattutto durante le ore notturne - che rappresentano il 6,8% del totale. In questo ambito si sanzionano, in particolare, i comportamenti chiassosi e i rumori molesti che possono compromettere la vivibilità della città. Superiore al 6% è anche la percentuale delle ordinanze adottate allo scopo di contrastare quegli atteggiamenti che ledono il decoro degli spazi pubblici o che creano disturbo non fisico⁶¹², mentre pari al 6% risultano gli interventi di contrasto al campeggio abusivo⁶¹³.

Più limitati - meno del 5% - appaiono, invece, i provvedimenti volti a impedire bivacchi all'interno del territorio comunale, soprattutto al di fuori di eventuali apposti spazi identificati a tal fine, così come quelli destinati a contrastare l'abusivismo commerciale, tra cui rientrano anche le "ordinanze antiborsone"⁶¹⁴.

Percentuali piuttosto basse caratterizzano, invece, gli interventi sindacali contro il randagismo (2%), il consumo o lo spaccio di sostanze stupefacenti (1,1%), le modalità di iscrizione anagrafica e i controlli sulle abitazioni utilizzate da persone immigrate (1%)⁶¹⁵.

⁶⁰⁸ Rientrano in tale categoria anche le ordinanze *anti-writers*. A fondamento dell'adozione di tali provvedimenti - come spesso si legge nelle motivazioni di essi - vi sarebbe la convinzione che il degrado sociale e lo scadimento della qualità urbana, compromettendo l'ordine pubblico, la quiete, la sicurezza e l'igiene urbana, possano pregiudicare sia il compimento di attività quotidiane, sia la vocazione turistica del territorio.

⁶⁰⁹ Rientrano in tale tipologia anche molti dei provvedimenti volti a disciplinare gli orari di apertura e di chiusura delle attività commerciali e artigianali.

⁶¹⁰ Si segnala come tale prescrizione si accompagni, in dati casi, a quella del divieto di somministrazione e consumo di bevande alcoliche o di vendita di alimenti e bevande, in altri, al divieto di sosta e campeggio. Vi sono poi ordinanze che vietano di gettare o abbandonare carte, bottiglie o recipienti vuoti di bevande di qualsiasi genere - o comunque resti di cibo o liquidi - al di fuori degli appositi contenitori, al fine di preservare il territorio comunale e gli eventuali luoghi di interesse storico e architettonico presenti, nonché di evitare il pericolo che, dall'accumulo dei materiali abbandonati, possano originarsi focolai, con il conseguente rischio di immissioni inquinanti in atmosfera, pericolose per la salute pubblica.

⁶¹¹ Le ordinanze dedicate ad esso sono pari al 7,4% del totale dei provvedimenti analizzati. Si segnala che solo in rari casi è previsto che, qualora gli organi preposti accertino la presenza di persone dedite all'accattonaggio, si provveda all'identificazione delle stesse, segnalandole ai servizi sociali comunali.

⁶¹² Si tratta delle ordinanze finalizzate a evitare che siano compiuti in luogo pubblico atti contrari all'igiene e al pubblico decoro, come passeggiare per strada a torso nudo o come bagnarsi nelle fontane o vasche pubbliche, o ancora come coricarsi per terra, predisponendo giacigli su strade, piazze, luoghi pubblici in genere.

⁶¹³ Cfr. CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 19-20.

⁶¹⁴ Queste ultime sarebbero finalizzate alla tutela della sicurezza urbana in quanto - come si legge nelle motivazioni di tali provvedimenti - i borsoni in questione, data la voluminosità, durante la fuga dei commercianti abusivi, potrebbero compromettere la sicurezza e l'incolumità delle persone.

⁶¹⁵ CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 22.

Va segnalato poi che, nel 68% dei provvedimenti adottati, destinataria dei contenuti delle ordinanze sindacali è la totalità della popolazione, mentre, negli altri casi, sono, invece, specificate le tipologie di soggetti cui le prescrizioni dei Sindaci sono rivolte⁶¹⁶.

Con riferimento al luogo e al tempo di applicazione delle ordinanze sindacali, dagli studi dell'ANCI emerge il fatto che poco meno dei due terzi dei provvedimenti è finalizzato a contrastare situazioni che possono verificarsi sull'intero territorio comunale, mentre il 20% è diretto a prevenire situazioni di disagio e insicurezza in specifiche vie o piazze del Comune, così come in alcune aree di esso (parchi, scuole, mercati...).

Quanto all'efficacia temporale, le ordinanze che trovano applicazione tutti i giorni, senza una specifica previsione oraria, rappresentano la quasi totalità (80%); solo il 14% si applica, invece, a una determinata fascia oraria - per lo più serale o notturna - mentre un esiguo 6% fa riferimento a date giornate, spesso coincidenti con ricorrenze o festività⁶¹⁷.

Il dato, tuttavia, più rilevante e tale da far sorgere dubbi di legittimità dei provvedimenti stessi riguarda la circostanza secondo cui la quasi totalità delle ordinanze adottate non contiene la fissazione espressa di un termine di scadenza, relativamente ai contenuti delle prescrizioni⁶¹⁸.

L'assenza di termine finale indica chiaramente che il potere di ordinanza è stato prevalentemente inteso dai Sindaci quale potere normativo⁶¹⁹ – interpretazione che fa sorgere le già citate perplessità circa la conformità di esso rispetto al quadro costituzionale - e non come potere di intervento straordinario⁶²⁰; circostanza che ha determinato il moltiplicarsi di divieti e sanzioni, con una conseguente vera e propria “*inflazione normativa*”⁶²¹, peraltro

⁶¹⁶ Cfr. CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 22.

⁶¹⁷ Cfr. V. ITALIA, *Lotta alla prostituzione e sicurezza urbana: il Tar frena e indica la strada ai Sindaci*, in *Guida agli Enti locali, Il Sole-24 Ore*, n. 4/2009, p. 63, il quale rileva come l'estensione in via generale - prescindendo dall'accertamento di situazioni specifiche e localizzate - per tutto il Comune e per un tempo illimitato, di quelli che erano un tempo i provvedimenti di urgenza è stato un errore di “*ingegneria amministrativa*”.

⁶¹⁸ Cfr. CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 24.

⁶¹⁹ Il carattere normativo delle nuove ordinanze sindacali è evidenziato soprattutto dal fatto che i provvedimenti riguardano, per lo più, l'intero territorio comunale o vaste zone di esso, si riferiscono a fattispecie astrattamente identificabili, hanno carattere generale, non sono ad efficacia temporalmente limitata. La portata normativa delle ordinanze talvolta è esplicitata ulteriormente in quanto le stesse si pongono quali fonti derogatorie di precedenti disposizioni regolamentari locali, senza che tuttavia sussista il presupposto dell'eccezionalità connessa alla necessità e all'urgenza del provvedere.

⁶²⁰ U. TERRACCIANO, *Sicurezza urbana, il trionfo dell'ordinanza fai-da-te*, cit., p. 76, segnala una certa tendenza degli amministratori a educare le masse, piuttosto che a colpire condotte specifiche. L'Autore evidenzia, infatti, il prevalere delle c.d. ordinanze normative, dal contenuto generale e astratto, destinate - al pari delle leggi e dei regolamenti - all'insieme indistinto dei cittadini.

⁶²¹ A. PAJNO, *La “sicurezza urbana” tra poteri impliciti e inflazione normativa*, cit., p. 28 ss. L'Autore, cui appartiene l'espressione utilizzata nel testo, giudica tale esito del tutto paradossale, a fronte di un impegno del Governo di centro-destra - cui va ascritta la riforma dell'art. 54 c. 4 T.u.e.l. - finalizzato a eliminare discipline inutili, come dimostrerebbe persino la nomina di un Ministro per la semplificazione normativa.

spesso – come si vedrà a breve più dettagliatamente – sviluppatasi in riferimento a comportamenti considerati leciti dall’ordinamento, se non addirittura riconducibili all’esercizio di diritti di libertà riconosciuti direttamente dalla Costituzione⁶²².

In alcuni casi – come si noterà – sono, poi, vietate condotte che già integrano illeciti penali o amministrativi e disciplinate, in modo diverso, da altre disposizioni⁶²³ o si colpiscono determinati comportamenti non in sè, ma allorchè siano posti in essere in certi luoghi e con specifiche modalità; senza considerare infine – aspetto quanto mai preoccupante perchè in contrasto con l’elaborazione dottrinale e giurisprudenziale volta all’affermazione di una nozione materiale di ordine pubblico⁶²⁴ – che numerose ordinanze contemplano divieti che non riguardano comportamenti già avvenuti o in fase di realizzazione, ma che probabilmente potrebbero essere tenuti in futuro⁶²⁵.

Si deve, inoltre, aggiungere che i provvedimenti adottati sono diversi da Comune a Comune, con l’evidente conseguenza che la medesima condotta risulta essere legittima in un luogo e vietata in un altro. Ciò determina la creazione di tanti “microordinamenti” che minacciano la certezza del diritto⁶²⁶ e il rispetto dello stesso principio di eguaglianza⁶²⁷, introducendo -

⁶²² P. CAVALERI, *Diritti fondamentali e ordinanze dei Sindaci*, cit., p. 950.

⁶²³ Cfr. U. TERRACCIANO, *Sicurezza urbana, il trionfo dell’ordinanza fai-da-te*, cit., p. 75, il quale efficacemente, a tal proposito, rileva quanto segue: “*Le prostitute, si legge nei provvedimenti, devono indossare abiti decenti e non devono adescare i clienti, ma l’adescamento è già punito dalla legge Merlin fin dal lontano 1958 (così come già è contemplato il reato di atti contrari alla pubblica decenza); i rifiuti non vanno abbandonati, ma questo lo diceva già una legge del 1997 e ora il D.Lgs. 152/2006 (Testo Unico sull’ambiente) lo ribadisce con la previsione di specifiche sanzioni; l’accontonaggio era sanzionato dal codice penale, ma la norma era stata cancellata dalla Corte costituzionale; gli schiamazzi, nello stesso codice, sono rubricati come “disturbo del riposo e delle ordinarie occupazioni”, altrettanto dicasi per il deturpamento di beni artistici o il danneggiamento di immobili privati”.*

⁶²⁴ Cfr. G. CORSO, *Ordine pubblico nel diritto amministrativo*, cit., p. 445, il quale rileva come l’ordine pubblico non possa essere inteso, sotto il profilo del diritto di polizia, come un insieme di principi, di idee e di valori intangibili, tali da consentire od imporre la repressione o l’impedimento di manifestazioni di libertà, che tali valori o principi o idee mettano in discussione o contestino o neghino: esso, infatti, designerebbe piuttosto una situazione pacifica che bisogna mantenere o un dover essere che bisogna assicurare contro i comportamenti in grado di metterli a repentaglio. A tal proposito occorre che il pericolo che i pubblici poteri sono autorizzati a prevenire sia concreto. L’Autore ricorda, infatti, come la giurisprudenza della Corte Suprema americana abbia elaborato, sin dal 1919, il c.d. *clear and present danger test*, il criterio per cui il comportamento del privato dev’essere tale - per le circostanze in cui si svolge e per la sua natura - da creare un chiaro e attuale pericolo di danno sostanziale che il legislatore ha il diritto di prevenire.

⁶²⁵ V. ITALIA, *I Sindaci “vanno oltre” i loro poteri con conseguenti problemi di legittimità*, cit., p. 29.

⁶²⁶ Cfr. S. CALCAGNINI, *I nuovi poteri del Sindaco in materia di sicurezza*, cit., p. 505-506, la quale segnala la messa in pericolo del principio di certezza del diritto, anche con riguardo al caso in cui Comuni ubicati in zone differenti del Paese applichino diversamente la disposizione dell’art. 6 bis legge 125/2008, prevedendo importi sanzionatori non omogenei tra loro.

⁶²⁷ Cfr. P. CAVALERI, *Diritti fondamentali e ordinanze dei Sindaci*, cit., p. 951-952, nota 29, il quale parla, a tal proposito, di una “*forma anomala di federalismo locale*”.

all'interno del territorio nazionale - inaccettabili differenziazioni, contrastanti con i valori unitari sottesi all'ordine pubblico e alla sicurezza⁶²⁸.

Ci si dimentica così che dovrebbe spettare, in primo luogo, al legislatore statale - soprattutto qualora, come accade per le ordinanze, si incida sull'ambito di operatività di libertà e diritti civili - il compito di predisporre la regolamentazione più idonea, tale da indirizzare la disciplina locale conseguente.

Il giudizio di sfavore verso determinati comportamenti, manifestato da alcuni Sindaci, non appare, inoltre, sufficiente per fondare il potere autoritativo della P.A., volto ad una loro repressione. Sarebbe necessario, infatti, a tal fine, che l'ordinamento riconoscesse l'esigenza che un dato interesse pubblico - affidato alle cure dell'amministrazione - fosse soddisfatto con preferenza rispetto ad altri. Servirebbe, in altre parole, un bilanciamento tra interessi confliggenti, cioè un giudizio che investisse l'adequazione e la proporzionalità⁶²⁹ della misura restrittiva della libertà rispetto all'interesse o al valore che si mira a tutelare⁶³⁰.

Ogni limitazione dovrebbe, quindi, essere ammessa solo se strettamente necessaria e ragionevole e dovrebbe protrarsi unicamente per il tempo utile a soddisfare l'esigenza che ne abbia richiesto l'adozione, affinché la sicurezza non divenga strumento atto a legittimare interventi senza limiti dei pubblici poteri, suscettibili di comprimere oltre la ragionevole e giustificata necessità l'esercizio dei diritti fondamentali⁶³¹.

Come si evidenzierà nei paragrafi successivi, tali cautele non paiono essere state rispettate dalle ordinanze sindacali adottate, le quali spesso sono intervenute in materia di diritti di libertà fondamentali, vale a dire in campi - spesso anche protetti da riserve di legge assolute o relative - quali la libertà personale di cui all'art. 13 Cost.⁶³², la libertà di circolazione *ex art.*

⁶²⁸ G. CAIA, *L'amministrazione della pubblica sicurezza e le forze di polizia: l'assetto delle competenze ed il coordinamento in relazione ai recenti interventi normativi*, cit., p. 30 ss.

⁶²⁹ In riferimento al principio di proporzionalità e alla sua violazione, la dottrina - in particolare quella tedesca - ha affermato che "non si può andare a caccia di farfalle con il cannone". L'esempio è scherzoso, ma intende significare che vi deve essere un'attenta proporzione tra l'azione amministrativa e la situazione che deve essere disciplinata.

⁶³⁰ Cfr. Cons. Stato, sez. V, sentenza 3 aprile 1990, n. 332; Cons. Stato, sez. V, sentenza 29 luglio 1999, n. 1128; Cons. Stato, sez. VI, sentenza 12 novembre 2003, n. 7266; Cons. Stato, sez. VI, sentenza 16 aprile 2003, n. 1990.

⁶³¹ T. E. FROSINI, *Il diritto costituzionale alla sicurezza*, cit., p. 2. P. CAVALERI, *Diritti fondamentali e ordinanze dei Sindaci*, cit., p. 956-957, nota 39, rileva, a tale proposito, che dev'essere sempre la legge a specificare a quali condizioni e con quali finalità un valore costituzionale vada fatto prevalere su altri, pure costituzionalmente protetti, e non - come in questo caso - un atto amministrativo, così come a giudicare della correttezza e della ragionevolezza del "bilanciamento" dev'essere la Corte costituzionale e non il giudice comune.

⁶³² Secondo A. PACE, *Le libertà individuali*, Intervento al convegno *La Costituzione ha sessant'anni: la qualità della vita sessant'anni dopo*, Ascoli Piceno, 14-15 marzo 2008, in www.costituzionalismo.it, n. 2/2008, § 6.1, l'art. 13 Cost. tutela tanto la libertà della persona in senso fisico, quanto la libertà di autodeterminazione della stessa. A questo secondo aspetto della libertà personale (non pienamente coincidente con il primo) la Corte

16 Cost.⁶³³, la libertà di riunione di cui all'art. 17 Cost., la libertà di iniziativa economica privata ex art. 41 Cost., e, più in generale, la libertà individuale garantita dall'art. 23 della Costituzione⁶³⁴.

Posto che, mentre a garanzia di quest'ultima libertà è prevista una riserva relativa di legge⁶³⁵, la libertà personale e quella di circolazione sono coperte da riserve assolute - la seconda addirittura rinforzata per contenuto⁶³⁶ - appare evidente come l'art. 54 T.u.e.l., limitandosi a richiamare le esigenze legate alla prevenzione e all'eliminazione di gravi pericoli che possano minacciare l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana, senza fissare alcun criterio per delimitare il potere di ordinanza, non assolva neppure - rinviando semplicemente, come detto, ogni ulteriore specificazione a un decreto del Ministro dell'Interno - all'onere della riserva relativa⁶³⁷.

costituzionale si è richiamata, oltre che nella sentenza n. 11 del 1956, nelle sentenze nn. 45 del 1960, 68 del 1964, 99 del 1980, 419 del 1994 e 210 del 1995.

⁶³³ Per un'analisi più dettagliata della libertà di circolazione di cui all'art. 16 Cost. si rinvia a P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, cit., p. 174.

⁶³⁴ P. CAVALERI, *Diritti fondamentali e ordinanze dei Sindaci*, cit., p. 950. Si segnala che la Corte costituzionale ha, nella sent. n. 12 del 1960, nettamente differenziato l'oggetto dell'art. 13 da quello dell'art. 23 Cost.: mentre quest'ultimo riguarderebbe "genericamente le limitazioni cui in vario modo il cittadino può essere sottoposto nello svolgimento della sua attività", l'art. 13 tutelerebbe la libertà personale "come autonomia e disponibilità della propria persona". Per un approfondimento relativo alla libertà di cui all'art. 23 Cost., cfr. G. FILIPPETTA, *La libertà personale e le libertà di domicilio, di circolazione e individuale*, cit., p. 594, in cui si rileva che, a prescindere dall'ambito patrimoniale, il riferimento all'ambito personale sembra configurare l'art. 23 come "garanzia di chiusura, imponendo il rispetto della riserva di legge per ogni intervento che incida su fattispecie di libertà e che non ricada nella sfera di operatività di altre specifiche disposizioni costituzionali". Cfr. anche A. FEDELE, *Art. 23*, in G. AMATO, A. PACE, F. FINOCCHIARO, *Rapporti civili*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione. Artt. 13-20*, Zanichelli, Bologna, 1977, p. 30, ove si parla dell'art. 23 Cost. come "espressione di un'esigenza di garanzia dei privati di fronte agli interventi autoritativi dei pubblici poteri che incidono sulle loro libertà personali e patrimoniali".

⁶³⁵ Cfr. A. FEDELE, *Art. 23*, cit., p. 103 ss., ove si precisa, in relazione a tale riserva relativa, che la legge deve indicare criteri idonei a delimitare la discrezionalità dell'ente impositore, così da non lasciare all'arbitrio di quest'ultimo la determinazione della prestazione (v. sentenze Corte cost. n. 4/1957, n. 30/1957, n. 122/1957, n. 47/1957, n. 36/1959 e n. 65/1962). Cfr. M. PIAZZA, *Ordinanza anti-prostituzione per il «buon costume» o scostumatamente anti-Costituzione?*, cit., p. 4030. L'Autore rileva come, pur contemplando l'art. 23 Cost. una riserva di legge relativa e pertanto potendo "il precetto espresso dalla norma primaria (...) essere integrato da atti amministrativi che lo rendano meglio aderente alla multiforme realtà socio-economica (sent. Corte cost. 34/1986) (...) tuttavia, nel limitare la libertà di autodeterminazione del soggetto, non possono mai adottarsi dei meri atti amministrativi (quand'anche a carattere regolamentare) non previamente autorizzati da norme legislative che, almeno, indichino i criteri idonei a delimitare la discrezionalità dell'organo cui il potere è stato attribuito (Corte cost. sent. 26/1961)"; limiti che non paiono rispettati nel caso del potere sindacale di ordinanza ex art. 54 T.u.e.l., essendo stata la determinazione dell'ambito di applicazione demandata ad un decreto ministeriale. A proposito della riserva di legge di cui all'art. 23 Cost., vi è chi - discostandosi dalla linea seguita dalla dottrina maggioritaria e dalla giurisprudenza costituzionale, che qualificano la riserva come relativa - ritiene, invece, che la disposizione in esame ponga una riserva relativa solo in materia di prestazioni patrimoniali e che, in materia di prestazioni personali, la riserva debba essere considerata assoluta (cfr. G. FILIPPETTA, *La libertà personale e le libertà di domicilio, di circolazione e individuale*, cit., p. 595).

⁶³⁶ A. PACE, *Le libertà individuali*, cit., p. 14 ss.

⁶³⁷ P. CAVALERI, *Diritti fondamentali e ordinanze dei Sindaci*, cit., p. 951. Per un approfondimento circa le criticità connesse al D.M. del 5 agosto 2008, si rinvia al capitolo 6.5 del presente lavoro.

La problematica concernente l'eventuale compressione dei diritti individuali da parte delle ordinanze sindacali è stata peraltro segnalata anche dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 196/2009, nella quale il giudice delle leggi - pur affermando che il giudizio prescindeva da una valutazione del merito del D.M. Maroni, quanto al profilo dell'ampiezza della definizione del concetto di sicurezza urbana, in relazione ai suoi potenziali riflessi sulla sfera di libertà delle persone - ha implicitamente riconosciuto la complessità della questione⁶³⁸.

Premesse queste brevi considerazioni, giova ora esaminare gli aspetti problematici connessi ad alcune ordinanze sindacali - scelte "a campione" in riferimento ai principali ambiti di intervento - soffermandosi, in particolare, sui seguenti: lavavetri, accattonaggio/mendicizia, prostituzione, consumo di alcool e di sostanze stupefacenti, decoro urbano, panchine/bivacchi, attività commerciali, simboli religiosi, registri anagrafici.

⁶³⁸ Cfr. Corte cost. sentenza n. 196/2009, punto 10.1 del *Considerato in diritto*. Per un approfondimento dei contenuti di tale pronuncia, si rinvia al capitolo 8 del presente lavoro.

2. Le ordinanze fiorentine anti-lavavetri

L'idea di allontanare i lavavetri – considerati una minaccia per la sicurezza stradale e per il decoro urbano - al fine di rendere le città più sicure e vivibili si è affermata ancor prima della riforma dell'art. 54 T.u.e.l., ad opera della legge 125 del 24 luglio 2008, con la quale è stato convertito il d.l. n. 92/2008⁶³⁹.

Tra l'agosto e l'ottobre 2007, infatti, il Sindaco di Firenze Leonardo Domenici ha adottato tre diverse ordinanze contingibili e urgenti ex art. 54 c. 2 T.u.e.l. vecchio testo, finalizzate a vietare l'attività di lavavetri, prevedendo, nelle prime due – in caso di violazione del divieto - l'applicazione dell'art. 650 c.p.⁶⁴⁰ e, nell'ultima, sanzioni amministrative⁶⁴¹.

Con il primo provvedimento⁶⁴² - recante «*Divieto di esercizio del mestiere girovago di "lavavetri"*» - si vietava, fino al 30 ottobre 2007, «*su tutto il territorio comunale l'esercizio del mestiere girovago di lavavetri sia sulla carreggiata che fuori di essa*», precisando che l'inosservanza di tale divieto sarebbe stata punita ai sensi dell'art. 650 c.p., nonchè con il sequestro della merce e delle attrezzature utilizzate per lo svolgimento dell'attività.

Nella premessa dell'ordinanza veniva richiamato l'art. 119 del Regolamento di Polizia municipale (Del. Pod. 28/09/1932)⁶⁴³ - il quale assoggettava ad autorizzazione dell'amministrazione comunale tutti i mestieri girovaghi - e si sottolineava come nessuna autorizzazione fosse mai stata rilasciata per il mestiere di lavavetri, esercitato, quindi, abusivamente.

⁶³⁹ Tale tendenza, prima che in Italia, si è diffusa oltreoceano: J. SIMON, *Il governo della paura. Guerra alla criminalità e democrazia in America*, cit., p. 362, segnala, infatti, che, negli anni Novanta, il Sindaco di New York Rudolph Giuliani si vide riconosciuto il merito di aver reso la città più sicura, indirizzando le risorse di polizia verso i derelitti che cercavano di lavare il parabrezza delle macchine agli incroci, noti come “*squeegee men*”.

⁶⁴⁰ L'art. 650 c.p. dispone: “*Chiunque non osserva un provvedimento legalmente dato dall'autorità per ragioni di giustizia o sicurezza pubblica, o d'ordine pubblico o d'igiene, è punito, se il fatto non costituisce un più grave reato, con l'arresto sino a tre mesi o con l'ammenda sino a euro 206*”.

⁶⁴¹ Per un approfondimento sul tema si segnalano, in particolare: A. ANDRONIO, *L'ordinanza extra ordinem del Sindaco di Firenze sui lavavetri: divieto di un'attività già vietata*, in www.federalismi.it, n. 17/2007; N. PAOLANTONIO, *Ordinanze contingibili e urgenti e nullità (il "caso Firenze")*, in www.giustamm.it; A. ANDRONIO, *La seconda ordinanza del Sindaco di Firenze sui lavavetri: residualità dei poteri extra ordinem e centralità del profilo sanzionatorio?*, in www.federalismi.it, n. 18/2007.

⁶⁴² Ordinanza del Sindaco di Firenze n. 774/2007 del 25.08.2007, recante “*Divieto di esercizio del mestiere girovago di lavavetri*”.

⁶⁴³ La citata disposizione stabilisce: “*Nessuno potrà esercitare, sia abitualmente che occasionalmente, mestieri ambulanti nel territorio del Comune, anche se già munito del certificato d'iscrizione dell'Autorità di Pubblica sicurezza, senza prima aver ottenuto il permesso dell'Autorità comunale*”. Proprio dal richiamo all'art. 119 del Regolamento di Polizia municipale emerge come l'ordinanza sindacale difettesse del requisito della residualità, essendo già previsto da altra fonte il divieto dell'esercizio dell'attività non autorizzata di lavavetri (cfr. A. ANDRONIO, *La seconda ordinanza del Sindaco di Firenze sui lavavetri*, cit.).

L'ordinanza era motivata attraverso il riferimento alla *“crescente situazione di degrado”* venutasi a creare nelle strade cittadine anche a causa della presenza sulla carreggiata di persone che esercitavano il mestiere girovago di “lavavetri”⁶⁴⁴, le quali causavano *“gravi pericoli – si leggeva nell’ordinanza – intralciando la circolazione veicolare e pedonale, bloccando le auto in carreggiata e costringendo i pedoni a scendere dal marciapiede a causa di occupazioni abusive di suolo pubblico”*; situazioni che generavano disagi – anche a causa delle modalità aggressive e moleste con le quali il mestiere era esercitato - e che ponevano a repentaglio la sicurezza e l’incolumità dei cittadini e dei lavavetri stessi.

Era poi evocata la questione dell’*“igiene delle strade”*, compromessa dalla *“presenza di secchi o altri contenitori e attrezzi [...] nonchè dallo sversamento dai medesimi di acqua sporca”*.

A queste motivazioni relative alla sicurezza stradale e al decoro urbano, si aggiungeva l’elemento che, nelle settimane successive, avrebbe rappresentato la spiegazione *“ufficiale”* dell’ordinanza: il verificarsi di molteplici episodi di molestie, soprattutto agli incroci semaforizzati, con conseguente pericolo di conflitto sociale a causa dei numerosi alterchi verificatisi, in particolare nei confronti delle donne sole.

L’ordinanza riconduceva l’attività di lavavetri ai mestieri girovaghi, elencati, in via esemplificativa, dall’art. 121 del T.U. di pubblica sicurezza - il quale vietava il loro esercizio *“senza previa iscrizione in un registro apposito presso l’autorità locale di pubblica sicurezza”* - ma trascurava l’intervenuta abrogazione di esso ad opera dell’art. 6 del D.P.R. n. 311 del 2001.

Il 27 agosto 2007 - data in cui l’assessore comunale alla sicurezza e alla vivibilità urbana Graziano Cioni e quello alle attività produttive Silvano Gori incaricavano l’ufficio stampa di informare la cittadinanza dell’entrata in vigore, due giorni prima, della citata ordinanza - *“scoppiava”* così, a livello nazionale, il caso della *“caccia ai lavavetri”*, promossa da una giunta comunale di centro-sinistra.

L’ordinanza fiorentina faceva grande scalpore e suscitava forti polemiche⁶⁴⁵: si parlava di *“guerra ai poveri”*, di *“deriva securitaria della sinistra”* e non mancavano le obiezioni sotto

⁶⁴⁴ Cfr. L. GUADAGNUCCI, *Lavavetri*, cit., p. 31, il quale segnala che, come informava - nei giorni seguenti l’adozione dell’ordinanza - la Polizia Municipale, si trattava di circa 50 persone, attive all’altezza di alcuni incroci nel centro cittadino e nelle immediate adiacenze: erano per lo più stranieri - in prevalenza rom provenienti dalla Romania - e avevano individuato in questo “servizio” offerto agli automobilisti una forma evoluta di mendicizia.

⁶⁴⁵ Cfr., tra gli altri, V. PICCOLILLO, *Lavavetri, è scontro aperto “Così vi accanite sugli ultimi”*, in *Corriere della sera*, 30 agosto 2007; L. MILELLA, *“Non serve un’altra polizia” Veltroni contro i Sindaci-sceriffi*, in *La Repubblica*, 8 settembre 2007; *Moratti: lavavetri? Non si attacchino solo i più deboli*, in *Corriere della sera*, 8 settembre 2007.

il profilo giuridico-amministrativo⁶⁴⁶. Il Presidente emerito della Corte costituzionale Antonio Baldassarre esprimeva, ad esempio, possibili dubbi di incostituzionalità per violazione del principio di eguaglianza, visto che il divieto riguardava solo i lavavetri di una città⁶⁴⁷.

L'ordinanza, inoltre, non rispettava il requisito della contingibilità e dell'urgenza - previsto dall'art. 54 T.u.e.l. vecchia formulazione - essendo finalizzata ad affrontare una situazione non di grave emergenza, ma contrastabile anche con gli strumenti ordinari, messi a disposizione dall'ordinamento.

La giunta comunale, tuttavia, anche dopo le prime obiezioni di tipo giuridico, decideva comunque di cavalcare l'onda e difendeva con vigore le proprie posizioni⁶⁴⁸: per qualche giorno compariva anche la tesi - nemmeno accennata nel primo comunicato del 27 agosto - che dietro i 50 lavavetri impegnati ai semafori si nascondesse un'organizzazione criminale. La sconfessione ufficiale di tale teoria arrivava, tuttavia, all'inizio di settembre, da parte della Procura della Repubblica di Firenze⁶⁴⁹. Successivamente quest'ultima apriva un procedimento penale - su denuncia della Polizia Municipale - a carico di un lavavetri, salvo chiederne poi l'archiviazione⁶⁵⁰ in quanto la condotta di chi eserciti abusivamente un mestiere girovago integra un illecito amministrativo ai sensi dell'art. 669 c.p.⁶⁵¹; più precisamente un illecito depenalizzato ai sensi dell'art. 33 *lett. a)* della legge 689/1981⁶⁵².

⁶⁴⁶ L. GUADAGNUCCI, *Lavavetri*, cit., p. 24 ss.

⁶⁴⁷ *Lavavetri*, Bertinotti: "No alla severità sugli ultimi", in *Il Sole-24 Ore*, 29 agosto 2007.

⁶⁴⁸ I *media* più vicini al centro-sinistra appoggiavano la giunta, definendola coraggiosa, e molti Sindaci "progressisti" sostenevano pubblicamente il collega fiorentino. Anche la destra plaudeva e Roberto Calderoli annunciava l'invio al Sindaco della tessera onoraria della Lega Nord (cfr. L. GUADAGNUCCI, *Lavavetri*, cit., p. 35).

⁶⁴⁹ L. GUADAGNUCCI, *Lavavetri*, cit., p. 33 ss. L'Autore segnala che anche Pier Luigi Vigna - in un intervento pubblicato sulle pagine de *La Nazione* il 31 agosto 2007 - dopo aver sollevato più di un dubbio sulla legittimità giuridica dell'ordinanza - concludeva l'articolo con una considerazione che suonava come una bocciatura: "Se esiste una rete criminale dietro i lavavetri, questa dovrà essere il principale oggetto di repressione da parte delle forze di polizia. Se no sarebbe come perseguire i piccoli spacciatori senza occuparsi delle organizzazioni criminali che trafficano le droghe".

⁶⁵⁰ Richiesta di archiviazione sottoscritta dal Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Firenze dott. Nannucci in data 10.09.2007.

⁶⁵¹ Ai sensi di tale disposizione, "chiunque esercita un mestiere girovago senza la licenza dell'autorità o senza osservare le altre prescrizioni stabilite dalla legge, è punito con la sanzione amministrativa da euro 10 a euro 258". In via residuale sarebbe stato applicabile anche l'art. 7-bis del D.lgs. n. 267 del 2000, il quale prevede che "salvo diversa disposizione di legge, per le violazioni delle disposizioni dei regolamenti comunali e provinciali si applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 25 euro a 500 euro": cfr. A. ANDRONIO, *La seconda ordinanza del Sindaco di Firenze sui lavavetri*, cit., il quale rileva come, sul piano sanzionatorio, dal fatto che la violazione del divieto imposto dall'ordinanza in esame fosse già prevista da una fonte normativa generale e trovasse autonoma e specifica sanzione da parte dell'ordinamento deriverebbe l'inapplicabilità dell'art. 650 cod. pen. (cfr. Cass. pen., sentenza n. 43202 del 2002).

⁶⁵² Si segnala che l'ordinanza prevedeva la sanzione *ex art.* 650 c.p., senza tenere in considerazione nè il fatto che la legge 689/81, art. 33 *lett. a)* aveva degradato a illecito amministrativo la contravvenzione che puniva l'esercizio di un mestiere girovago senza autorizzazione, nè che l'art. 6 D.P.R. 311/2001 aveva abrogato l'art. 121 c. 1 r.d. 773/1931 che vietava i mestieri ambulanti.

Il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Firenze, nella richiesta di archiviazione, osservava, infatti, che, poiché *“l’attività di “lavavetri” viene espressamente qualificata dall’Amministrazione [...] come mestiere girovago, deve essere rilevato che l’esercizio abusivo di mestieri girovaghi era espressamente contemplato e punito come reato contravvenzionale dall’articolo 669 c.p. [...]. Tale disposizione venne depenalizzata per effetto degli articoli 33 lett. a) e 38 della l. 24 novembre 1981 n. 689, per effetto dei quali l’esercizio di mestiere girovago senza licenza dell’Autorità risulta attualmente punito con la sanzione amministrativa da € 10 a € 258”*.

Tanto premesso, ad avviso del Procuratore della Repubblica, dal momento che la fattispecie in esame risultava specificamente prevista come illecito amministrativo dalla legge statale, a norma dell’articolo 9 della l. 24 novembre 1981 n. 689, non era configurabile per tale attività la sanzione penale, qualificandosi la disposizione dell’articolo 669 c.p. – depenalizzata – come speciale rispetto a quella dell’articolo 650 c.p.

Il Sindaco, preso atto della richiesta di archiviazione, revocava la prima ordinanza sostituendola con una seconda di contenuto analogo⁶⁵³ - rubricata *“Tutela dell’incolumità pubblica nelle strade cittadine e agli incroci semaforici”* - nella quale, al riferimento al divieto di mestiere girovago di lavavetri, era sostituito il divieto, fino al 30 ottobre 2007, *“alle persone, nelle strade cittadine e agli incroci semaforici, di avvicinarsi agli automobilisti, durante talune fasi della circolazione, per offrire attività di pulizia vetri o fari dell’automezzo e aspettarsi, di conseguenza, l’elargizione di denaro”*⁶⁵⁴; pena - ancora una volta - l’applicazione dell’art. 650 c.p. e il sequestro delle attrezzature⁶⁵⁵.

Dal testo del provvedimento si evince che il fenomeno al contrasto del quale l’ordinanza era finalizzata si registrava *“da tempo”*; elemento che suscita dubbi circa l’opportunità e la legittimità dell’adozione di un atto sindacale d’urgenza, il quale richiederebbe il requisito dell’imprevedibilità e dell’eccezionalità della situazione da affrontare.

⁶⁵³ Comune di Firenze, ordinanza n. 833/2007 dell’11.09.2007, recante *“Tutela dell’incolumità pubblica nelle strade cittadine e agli incroci semaforici”*. La condotta, consistente nell’avvicinarsi agli automobilisti durante alcune fasi della circolazione per offrire la pulizia dell’auto in cambio di denaro, era vietata in quanto causa di ansietà per gli automobilisti, i quali, per tale ragione, tenevano comportamenti pericolosi.

⁶⁵⁴ Dal testo dell’ordinanza si evince l’intenzione di sanzionare l’offerta di un servizio - anche saltuario - se e in quanto connessa ad un’aspettativa di piccolo guadagno, a prescindere da qualsiasi modalità violenta o anche solo vessatoria posta in essere dal proponente, o di particolare intralcio per la sicurezza stradale.

⁶⁵⁵ Con riferimento a tale seconda ordinanza, si rileva come, non essendo la figura del “lavavetri” riconducibile ad alcuna attività lavorativa giuridicamente riconosciuta ed essendo ciò comprovato anche dal fatto che alla pulitura del parabrezza o dei fari non consegue un obbligo di corrispettivo da parte dell’automobilista, il TAR Toscana (sentenza 27 agosto 2008, n. 1889) abbia dichiarato inammissibile - per difetto di interesse ad agire - il ricorso avverso di essa.

Quasi a legittimazione del provvedimento – in particolare per arginare eventuali critiche circa le conseguenze discriminatorie di esso - nell’ordinanza veniva aggiunto quanto segue: *“in riferimento allo stato di bisogno in cui spesso possono trovarsi le persone che svolgono l’attività in premessa, vietata dalla presente ordinanza, quest’amministrazione offre numerosi percorsi di inclusione sociale e di sostegno alla marginalità che, assorbendo una consistente parte del bilancio comunale, costituiscono un valido strumento di superamento delle situazioni di bisogno e marginalità di questi cittadini, anche attraverso progettualità specifiche”*.

Premesso che, in concreto, sembra arduo immaginare che i lavavetri – persone che spesso si trovano in stato di irregolarità sul territorio italiano – si rivolgano all’Amministrazione per beneficiare dei percorsi di sostegno messi in atto dal Comune, si segnala come le affermazioni contenute nell’ordinanza risultino insufficienti a smentire la tesi secondo cui provvedimenti di tale natura abbiano come effetto principale la compressione del principio di eguaglianza, contribuendo ad alimentare l’emarginazione sociale di soggetti già discriminati⁶⁵⁶.

La nuova ordinanza correggeva altresì l’impianto normativo della precedente: in essa non si parlava più di *“mestiere girovago”* esercitato illegalmente, ma si ricorreva a formulazioni come la seguente: *“l’attività di pulizia vetri o fari dell’automezzo non è più semplicemente offerta, ma di fatto svolta senza alcuna richiesta, talora anche a fronte di un esplicito rifiuto da parte dello stesso automobilista, e nei fatti tali comportamenti assumono la forma dell’insistenza anche ripetuta, accompagnata dal materiale inizio di alcune attività sul veicolo stesso (ad esempio con l’appoggio di attrezzatura varia sul veicolo e l’alterazione di dotazioni dello stesso come il sollevamento del tergicristallo)”*.

Scompariva dal provvedimento anche il riferimento alle esigenze di salvaguardia dell’igiene pubblica e della circolazione stradale: il solo presupposto dell’esercizio del potere *extra ordinem* era ravvisato nel richiamo alla tutela dell’incolumità pubblica.

L’ordinanza sottolineava, inoltre, come, di fronte alla proposta dei lavavetri, si ravvisasse una *“preoccupazione preventiva dei cittadini”*, la quale si manifestava in *“comportamenti improntati ad uno stato d’animo di ansietà con conseguenti atteggiamenti difensivi e di protezione (ad esempio chiusura ermetica e totale dei finestrini e delle portiere; fermata anticipata rispetto alle linee di arresto dell’incrocio con breve ripartenza e nuovo arresto indipendenti dalle segnalazioni semaforiche; decisione di attraversamento dell’incrocio pur*

⁶⁵⁶ L. BUSATTA, *Le ordinanze fiorentine contro i lavavetri*, in *Le Regioni*, n. 1-2, febbraio-aprile 2010, Il Mulino, Bologna, p. 376-377.

in presenza di indicazione semaforica gialla all'unico scopo di evitare l'eventualità di comportamenti come sopra descritto)".

Il fastidio espresso da alcuni cittadini nei confronti dei lavavetri diveniva, dunque, motivo d'intervento per il Sindaco, il quale, con la citata ordinanza, da un lato, intendeva dare risposta alle insofferenze della cittadinanza - allontanando dallo sguardo i soggetti non integrati - dall'altro, sembrava sancire il divieto di vivere ai margini della società⁶⁵⁷.

Nel frattempo, la richiesta di archiviazione avanzata dalla Procura fiorentina veniva accolta dal Gip⁶⁵⁸, il quale - più radicalmente - negava l'astratta applicabilità dell'art. 650 c.p. alle ordinanze che, come quella fiorentina, erano rivolte a un numero indeterminato di destinatari: il Sindaco, infatti - *ex art. 54 c. 2 D.Lgs. n. 267/2000* - avrebbe potuto, a tutela della pubblica incolumità, vietare l'attività di lavavetri su talune strade o incroci nei quali si fossero verificati incidenti ad essa connessi - e/o in relazione a dati soggetti previamente segnalatisi come pericolosi - ma non sembrava dotato del potere di introdurre - in via generale e astratta, su tutto il territorio comunale - il divieto di esercitare un mestiere di per sè lecito⁶⁵⁹.

Nell'accogliere la richiesta di archiviazione e disporre il dissequestro delle attrezzature, il Gip del Tribunale di Firenze affermava, quindi, di condividere i rilievi svolti dal Pubblico Ministero sull'illegittimità dell'ordinanza del Sindaco, alla luce, tuttavia, di un diverso percorso argomentativo.

In particolare, il Gip premetteva che l'ordinanza *de qua* aveva quali destinatari soggetti che, non solo non erano assolutamente identificati né agevolmente individuabili, ma, per definizione, non erano ovviamente né iscritti in albi speciali, né destinatari di alcun tipo di provvedimento autorizzativo.

Alla luce di ciò e richiamando un orientamento giurisprudenziale di legittimità⁶⁶⁰, egli affermava che la contravvenzione di cui all'art. 650 cod. pen. non fosse configurabile in caso di violazione di norme giuridiche generali e astratte, essendo la sua sfera di operatività limitata ai provvedimenti impositivi di un determinato comportamento attivo od omissivo, i

⁶⁵⁷ L. GUADAGNUCCI, *Lavavetri*, cit., p. 36 ss.

⁶⁵⁸ Decreto GIP presso il Tribunale di Firenze del 21.09.2007, nel proc. pen. n. 10834/2007 R.G. GIP.

⁶⁵⁹ Cfr. C. RUGA RIVA, *Il lavavetri, la donna col burqa e il Sindaco. Prove atecniche di "diritto penale municipale"*, cit., p. 135 ss.

⁶⁶⁰ Cfr. Cass. pen. n. 6570 del 1996, nella quale si legge che "ai fini della configurabilità del reato di cui si tratta 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 necessario 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".

quali fossero, tuttavia, rivolti a un soggetto o a una cerchia di soggetti ben determinati o determinabili; requisito non integrato nel caso di specie.

Il Gip concludeva, pertanto, che, poiché l'ordinanza *de qua* era adottata in via preventiva ed era rivolta a una generalità di soggetti, essa aveva carattere sostanzialmente regolamentare e, quindi, la sua inosservanza non poteva integrare la contravvenzione di cui all'art. 650 c.p..

A ulteriore riprova di ciò, egli citava la sentenza della Corte di Cassazione n. 37112 del 2002, osservando come essa avesse precisato che non integrava il reato contravvenzionale di cui all'art. 650 c.p. l'inottemperanza all'ordinanza sindacale di interdizione allo svolgimento dell'attività di lavavetri: non essendo, infatti, quest'ultima soggetta ad autorizzazione, il Sindaco era sprovvisto del potere di emettere provvedimenti al riguardo; legittimato sarebbe stato soltanto il questore, a norma dell'art. 17 *ter* comma 1 R.D. 18 giugno 1931 n. 773 (Testo Unico delle leggi di pubblica sicurezza). In sintesi, sia il Pubblico Ministero, sia il Gip prescindevano dall'esame della legittimità del divieto posto dall'ordinanza, poichè entrambi ritenevano sufficiente soffermarsi sulla configurabilità del reato contravvenzionale di cui all'art. 650 cod. pen., richiamato dal provvedimento stesso per l'ipotesi della sua violazione⁶⁶¹.

Si segnala il fatto che molte delle perplessità suscitate dalla prima ordinanza non erano state fugate dalla seconda: restava aperto, in particolare, il problema del difetto di residualità - già rilevato per il provvedimento n. 774 - essendovi più di una disposizione idonea a sanzionare i comportamenti che, nelle motivazioni dell'ordinanza n. 833, erano descritti come forieiri di pericolo per la pubblica incolumità⁶⁶².

Il Sindaco, infine, emanava una terza ordinanza - recante "*Divieto ai sensi art. 43 Regolamento polizia municipale*"⁶⁶³ - la quale, assumendo come base legale il Regolamento di polizia municipale, riproduceva il contenuto della seconda, limitandosi a sostituire la

⁶⁶¹ A. ANDRONIO, *La seconda ordinanza del Sindaco di Firenze sui lavavetri*, cit., p. 5-6.

⁶⁶² Si segnala che, qualora il lavavetri sia particolarmente insistente nei confronti degli automobilisti, tanto da ostacolare o impedire la circolazione stradale o metterne a repentaglio la sicurezza, trova, ad esempio, applicazione il codice della strada; qualora poi il comportamento del soggetto divenga troppo insistente, fino a sfociare in veri e propri atti di prevaricazione, si possono invocare diverse fattispecie previste dal codice penale, quali ad esempio la violenza privata, le molestie o il delitto di minaccia: cfr. L. BUSATTA, *Le ordinanze fiorentine contro i lavavetri*, cit., p. 377-378.

⁶⁶³ L'art. 43 del Regolamento di Polizia Municipale del 1932 dispone che: "*Sul suolo pubblico è proibito: a) lavare, strigliare, tosare o ferrare gli animali; b) lavare i veicoli, pulire i finimenti e gli utensili che si usano nelle stalle e nelle rimesse; c) spaccare legna, vagliare o trebbiare granaglie; d) compiere atti di pulizia personale o altri atti che possano offendere la decenza pubblica; e) soddisfare alle naturali occorrenze, fuori dei luoghi a ciò destinati; f) eseguire giuochi di qualsiasi genere*".

prevista sanzione penale *ex art.* 650 c.p. con quella amministrativa pecuniaria da 75,00 a 500,00 euro, oltre al sequestro amministrativo delle attrezzature e dei proventi dell'attività⁶⁶⁴. Contro il Comune di Firenze veniva presentato ricorso (R.G. 1491/2007) dalla Sig.ra Poretti Donatella⁶⁶⁵, per l'annullamento - previa sospensione dell'efficacia - dell'ordinanza n. 833 dell'11.09.2007 e, con motivi aggiunti, per l'annullamento dell'ordinanza n. 975 del 15.10.2007⁶⁶⁶.

La ricorrente adiva il TAR Toscana deducendo, quanto all'ordinanza n. 833/2007, l'illegittimità per i seguenti motivi: eccesso di potere in merito alla contingibilità, all'urgenza e al pericolo per l'incolumità pubblica; violazione dell'art 54 del D.Lgs. 267 del 2000 in relazione alla determinatezza e determinabilità dei destinatari del provvedimento⁶⁶⁷, nonché con riguardo all'esistenza di altra norma sanzionatrice dei comportamenti oggetto dell'ordinanza⁶⁶⁸; difetto assoluto di attribuzione; straripamento di potere⁶⁶⁹; violazione dell'art. 21 *septies* della L. 241 del 1991; nullità e/o annullabilità del provvedimento per indeterminatezza dell'oggetto.

Con riferimento all'ordinanza n. 975/2007, la ricorrente deduceva poi la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 43 del Regolamento di Polizia Municipale del 28 settembre 1932⁶⁷⁰, l'eccesso di potere per illogicità manifesta e l'incompetenza.

⁶⁶⁴ Ordinanza del Sindaco di Firenze n. 975/2007 del 15.10.2007.

⁶⁶⁵ La ricorrente, in data 14 settembre 2007, era stata denunciata a piede libero, da parte della Polizia Municipale, per il reato contravvenzionale di cui all'art 650 c.p., in quanto trovata - dotata di secchio, acqua, sapone e spugna, che le venivano sequestrati - all'incrocio di via Porta al Prato, intenta ad avvicinarsi agli automobilisti in sosta al relativo semaforo offrendo loro la pulizia del parabrezza e dei fari dell'autovettura, in cambio di offerta di danaro.

⁶⁶⁶ Con il ricorso, si chiedeva altresì l'annullamento del diniego di concessione del permesso comunale per l'esercizio del mestiere ambulante di lavavetri di parabrezza di automobili, notificato alla ricorrente in data 27 settembre 2007, con atto n. prot. 34625, a firma del Responsabile della P.O. Suolo Pubblico; reiezione motivata in base al rilievo che la suddetta attività non era "*prevista nelle linee programmatiche adottate attualmente dall'Amministrazione Comunale*". La ricorrente, avverso tale atto di diniego, deduceva i motivi dell'eccesso di potere per difetto di attribuzione e straripamento di potere, della violazione e/o falsa applicazione dell'art. 119 del Regolamento di Polizia Municipale e della violazione dell'art. 3 della L. 7 agosto 1990 n. 247.

⁶⁶⁷ Secondo la ricorrente il provvedimento avrebbe dovuto essere considerato illegittimo in quanto - anziché riferirsi a una categoria particolare di soggetti - era applicabile a qualunque cittadino.

⁶⁶⁸ La ricorrente rilevava che il provvedimento impugnato non teneva in considerazione il fatto che, già in forza dell'art. 119 del Regolamento di Polizia Municipale - adottato con delibera podestarile del 28 settembre 1932 - fosse prevista una sanzione amministrativa pecuniaria nei confronti di coloro che esercitavano mestieri ambulanti senza preventiva autorizzazione.

⁶⁶⁹ Secondo la ricorrente, infatti, il provvedimento impugnato, riferendosi all'art. 650 c.p., avrebbe creato una vera e propria condotta penalmente sanzionabile, trascurando che le violazioni contemplate dagli atti comunali sono assoggettate a sanzioni prettamente amministrative.

⁶⁷⁰ Parte ricorrente sosteneva, in particolare, che il Comune avesse dato un'interpretazione evolutiva della suddetta norma regolamentare, dato che questa non avrebbe potuto applicarsi alla fattispecie in esame. Essa, infatti, facendo menzione dei "*veicoli*" - nonché degli animali, dei finimenti e degli attrezzi da stalla - sarebbe stata riferibile alle sole carrozze.

Si costituiva in giudizio il Comune intimato, il quale eccepiva, in via preliminare, l'inammissibilità del ricorso "*per difetto in capo alla ricorrente, dell'interesse ad agire*" - essendo la legittimazione a ricorrere riconoscibile solo in capo a chi abbia conseguito l'autorizzazione a svolgere l'attività di lavavetri - e contestava, nel merito, la fondatezza del ricorso.

Il TAR Toscana, ritenendo fondata l'eccezione preliminare del Comune di Firenze, dichiarava inammissibile il ricorso principale e quello mediante motivi aggiunti, con sentenza del 27.08.2008 n. 1889, motivando come, nel caso di specie - in considerazione della circostanza della non riconducibilità della c.d. "figura del lavavetri" ad alcuna attività lavorativa giuridicamente riconosciuta - non risultasse assolutamente individuabile la sussistenza dell'interesse ad agire, esigendo quest'ultimo, per giurisprudenza pacifica, che il provvedimento impugnato arrechi un concreto pregiudizio al ricorrente e che, dunque, vi sia un'effettiva lesione della sfera di quest'ultimo.

Il giudice amministrativo rilevava altresì come l'interesse processuale dovesse essere personale - cioè riferirsi alla persona del singolo ricorrente - non essendo assolutamente ammissibile la proposizione di un ricorso nell'interesse di terzi; eventualità che si sarebbe verificata nel caso in esame, apparendo l'iniziativa giudiziaria finalizzata, non alla tutela della posizione della ricorrente, ma a quella degli appartenenti alla categoria dei c.d. "lavavetri".

Secondo il TAR Toscana, inoltre, anche a voler ritenere - per mera ipotesi - l'esistenza, da parte della ricorrente, dell'interesse ad agire, l'atto introduttivo del giudizio sarebbe stato comunque dichiarato improcedibile, per sopravvenuta carenza di interesse alla relativa coltivazione, a fronte del fatto che il provvedimento n. 833/2007 era stato revocato con l'ordinanza n. 975/2007.

Il giudice amministrativo, infine, anche relativamente al ricorso mediante motivi aggiunti - con il quale parte ricorrente aveva impugnato sia il provvedimento n. 977/2007 (sostitutivo del precedente atto n. 833/2007), sia il provvedimento n. 34625/2007⁶⁷¹ - riteneva fondata l'eccezione, dedotta dalla difesa comunale, di inammissibilità di esso per difetto dell'interesse ad agire.

⁶⁷¹ Si tratta del provvedimento con cui il responsabile del Servizio Commercio su Aree Pubbliche del Comune di Firenze non aveva accolto l'istanza della ricorrente diretta ad ottenere l'autorizzazione allo svolgimento dell'attività di "*ambulante lavavetri di parabrezza d'auto*".

Si segnala come, nonostante la pronuncia del TAR, la dottrina abbia in ogni caso provveduto a rilevare la scarsa efficacia⁶⁷², l'ineseguibilità⁶⁷³, l'assenza di base giuridica dei provvedimenti in esame, sottolineando il fatto che quella posta in essere dal Sindaco di Firenze potesse rappresentare una tecnica di controllo sociale potenzialmente pericolosa⁶⁷⁴.

Il caso delle ordinanze fiorentine ha, infatti, mostrato la possibilità di allargare discrezionalmente l'area dell'illecito, allorchè, pur in presenza di un'attività lecita, concorrano il consenso - vero o presunto - dell'opinione pubblica e la debolezza del gruppo verso cui l'attività repressiva è diretta⁶⁷⁵ e ha evidenziato il rischio che il diritto - penale o amministrativo - possa essere utilizzato come mezzo di rassicurazione di sentimenti che, quand'anche diffusi e condivisi da gran parte della popolazione, è dubbio siano sufficienti a giustificare divieti e sanzioni.

E' stato, inoltre, ricordato come, essendo a Firenze l'attività di lavavetri esclusivo appannaggio dei rom rumeni, le ordinanze siano state finalizzate a colpire soltanto costoro⁶⁷⁶; elemento che denota la presenza di una sollecitudine sanzionatoria maggiore nei confronti di gruppi etnici già socialmente stigmatizzati, al punto da potersi ravvisare un'ipotesi di discriminazione indiretta - quando non anche diretta - entrambe vietate ai sensi del D.Lgs. 215/2003, che ha recepito la Dir. 2000/43⁶⁷⁷.

Per completezza si ricorda che, nel luglio 2008, a distanza di dieci mesi dall'ultima ordinanza, è stato approvato in Consiglio comunale un nuovo Regolamento di polizia municipale - ispirato ad un'inflexibile concezione del decoro - che includeva, fra le sue 150 prescrizioni⁶⁷⁸, proprio il divieto di esercizio dell'attività di lavavetri.

Per cogliere lo spirito, le finalità, le radici culturali del nuovo Regolamento fiorentino, è sufficiente leggere il comunicato stampa diffuso l'11 agosto 2008, con il quale il Comune ha reso pubblici gli esiti della prima giornata di applicazione delle nuove regole: *“Questa mattina sono entrate in vigore le nuove norme per la civile convivenza in città ovvero il*

⁶⁷² La previsione di una sanzione pecuniaria, contenuta nell'ordinanza n. 975, avendo come destinatari soggetti per lo più non abbienti, appare problematica dal punto di vista della sua efficacia deterrente.

⁶⁷³ Cfr. F. GIUNTA, A. SIMONI, *Il diritto e i lavavetri: due prospettive sulle “ordinanze fiorentine”*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 3/2007, p. 87.

⁶⁷⁴ A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, in A. LORENZETTI, S. ROSSI (a cura di), *Le ordinanze sindacali in materia di incolumità pubblica e sicurezza urbana. Origini, contenuti, limiti*, Jovene Editore, Napoli, 2009, p. 223.

⁶⁷⁵ F. GIUNTA, A. SIMONI, *Il diritto e i lavavetri: due prospettive sulle “ordinanze fiorentine”*, cit., p. 88.

⁶⁷⁶ Cfr. W. TORTORELLA (a cura di), *Città d'Italia. Le aree urbane tra crescita, innovazione ed emergenza*, Il Mulino, Bologna, 2010, p. 253, il quale segnala che, pur essendo i numeri della presenza rom e sinti in Italia molto contenuti - si stima, infatti, su tutto il territorio nazionale, una presenza di circa 130-150.000 persone - tali gruppi siano annoverabili tra i più colpiti dai processi di marginalizzazione.

⁶⁷⁷ F. GIUNTA, A. SIMONI, *Il diritto e i lavavetri: due prospettive sulle “ordinanze fiorentine”*, cit., p. 90.

⁶⁷⁸ Il comandante della Polizia Municipale osservava compiaciuto che sarebbe stato *“come avere 150 ordinanze in un colpo solo”*.

nuovo Regolamento di Polizia Urbana. E di conseguenza sono iniziati anche i controlli della Polizia Municipale sul rispetto di queste norme. Alle 14 erano 30 le contravvenzioni elevate a venditori di giornali, mendicanti, negozianti, proprietari di cani e via dicendo [...]. In dettaglio alle 8 è partita l'operazione "Incroci puliti": le pattuglie hanno controllato tutti gli incroci della città per verbalizzare e allontanare eventuali lavavetri, mendicanti, distributori di giornali, di volantini o venditori di cerotti e simili. Cinque i venditori di giornali multati [...]. Tutti effettuavano la vendita avvicinandosi alle auto in carreggiata, mettendo a repentaglio la propria e l'altrui sicurezza, invece che stazionare sul marciapiede. E se in via Fiordaliso gli agenti hanno multato una residente che aveva esposto dei panni ad asciugare sulla strada, una contravvenzione da 160 euro è stata elevata anche a un esercente che in via Calzaioli, mentre sfilava il corteo che celebrava la Liberazione di Firenze, stava pulendo la vetrina del negozio oltre l'orario consentito (entro le 10). Numerosi i controlli anche nei confronti dei mendicanti. Alcuni sono stati allontanati, due quelli multati...perchè recavano intralcio o fastidio ai pedoni. Gli agenti hanno multato anche un mendicante che, in piazza Dalmazia, utilizzava il proprio cane per l'accattonaggio: il cane è stato sequestrato e ricoverato presso il canile comunale [...]. In piazza Santo Stefano, gli agenti hanno multato una famiglia francese perchè bivaccava in modo indecente occupando il suolo pubblico. [...] Nel corso dei controlli ai mestieri ambulanti effettuati dalla Polizia Amministrativa è stato multato un suonatore abusivo in via del Corso [...]"

I toni un po' trionfalistici da bollettino di guerra, la cinica noncuranza con la quale si citano i controlli e le multe ai mendicanti, l'enfasi sulla tutela di un'idea estetizzante del decoro e dell'ordine sono tutti elementi che tradiscono un'impostazione assai vicina al legalismo formale e perbenista, tipico delle culture autoritarie⁶⁷⁹.

Si segnala come, proprio nell'estate 2007, sull'onda del "caso Firenze", i Sindaci del Nord Italia abbiano provveduto a definire il loro nuovo modello di gestione dell'ordine pubblico e della convivenza urbana attraverso provvedimenti che, per il valore anticipatorio, giova ricordare.

A Caravaggio (BG) è stato, ad esempio, stabilito il divieto - per gli stranieri privi di permesso di soggiorno - di sposare cittadini italiani; provvedimento - imitato da una quarantina di Comuni bergamaschi - che, ideato per scoraggiare le regolarizzazioni per via matrimoniale, in realtà incide pesantemente sui diritti civili, in assenza di "copertura" legislativa.

⁶⁷⁹ L. GUADAGNUCCI, *Lavavetri*, cit., p. 26 ss.

A Milano, inoltre, il Sindaco Letizia Moratti - nel dicembre 2007 – ha firmato un’ordinanza per escludere dalle scuole materne comunali i figli di immigrati “irregolari”, sostenendo che un’istituzione pubblica non potesse rendersi complice di chi vive al di fuori della legalità; il provvedimento – che violava il diritto all’istruzione sancito dall’art. 34 della Costituzione⁶⁸⁰ – è stato successivamente revocato, a seguito di un “braccio di ferro” tra l’amministrazione locale e il governo centrale (in particolare in persona dell’allora Ministro dell’Istruzione Giuseppe Fioroni)⁶⁸¹.

Va ricordato, infine, che – a seguito della novella dell’art. 54 c. 4 T.u.e.l. – sulla scorta dei provvedimenti del Sindaco di Firenze contro i “lavavetri”, hanno adottato ordinanze analoghe anche i Sindaci di Buccinasco (MI) (ord. n. 5/2009), Lainate (MI), (ord. n. 206/2008), Lecce (ord. n. 761/2008), Melegnano (MI) (ord. n. 17/2009), Reggio Calabria (ord. n. 90/2008)⁶⁸².

E’ opportuno, a tal proposito, sottolineare come l’intervenuta riforma del potere sindacale di ordinanza non sia sufficiente a fugare i dubbi di legittimità di tali provvedimenti, a partire da quelli relativi alla lesione del principio di non discriminazione e di eguaglianza, quanto al profilo della limitazione territoriale di tali ordinanze.

⁶⁸⁰ Ai sensi dell’art. 34 Cost. *“La scuola è aperta a tutti. L’istruzione inferiore, impartita per almeno otto anni, è obbligatoria e gratuita. I capaci e i meritevoli, anche se privi di mezzi, hanno diritto di raggiungere i gradi più alti degli studi. La Repubblica rende effettivo questo diritto con borse di studio, assegni alle famiglie e altre provvidenze, che devono essere attribuite per concorso”*.

⁶⁸¹ L. GUADAGNUCCI, *Lavavetri*, cit., p. 132 ss.

⁶⁸² Cfr. A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 223.

3. Le ordinanze di contrasto all'accattonaggio e alla mendicITÀ

Il nostro ordinamento non vieta la pratica dell'accattonaggio⁶⁸³ in quanto tale: la Corte Costituzionale, con la sentenza n. 519 del 28 dicembre 1995, ha, infatti, dichiarato illegittimo il primo comma dell'art. 670 c.p.⁶⁸⁴ - il quale considerava il mendicare in luogo pubblico o aperto al pubblico un comportamento perseguibile penalmente - ritenendo che la tutela dei beni giuridici della tranquillità pubblica e dell'ordine pubblico non fossero seriamente posti in pericolo dalla mendicITÀ, risolvendosi quest'ultima in una semplice richiesta d'aiuto⁶⁸⁵.

⁶⁸³ Esso è definito come *“il fatto di chi domanda (...) elemosina e ne fa professione abituale”* (cfr. A. COSSEDDU, *MendicITÀ*, in *Dig. disc. pen.*, vol. VII, Utet, Torino, 1993, p. 601).

⁶⁸⁴ L'art. 670 c.p. - collocato nell'ambito delle *“Contravvenzioni concernenti l'ordine pubblico e la tranquillità pubblica”* di cui al capo I, titolo I, libro III del codice penale - constava di due ipotesi criminose nettamente distinte tra loro: la prima volta a punire, con la pena dell'arresto fino a tre mesi, *“chiunque mendica in luogo pubblico o aperto al pubblico”* (primo comma); la seconda finalizzata a sanzionare piÙ gravemente, con l'arresto da uno a sei mesi, il fatto *“commesso in modo ripugnante o vessatorio, ovvero simulando deformità o malattie, o adoperando altri mezzi fraudolenti per destare l'altrui pietà”* (secondo comma). Le motivazioni di questa disposizione sono così riassunte da V. MANZINI (*Trattato di diritto penale*, vol. X, Utet, Torino, 1941, p. 321): *“Se il questuante può essere preferibile, per certi pitocchi, al ricovero nei pubblici istituti non è questa una valida ragione perché lo Stato debba tollerare lo sconcio dell'accattonaggio, il quale, tra l'altro, può essere giudicato specialmente dagli stranieri come indizio di insufficienti previdenze sociali e quindi di società arretrata”*.

⁶⁸⁵ La Corte costituzionale - la quale, a piÙ riprese, si è occupata del tema della mendicITÀ - in una prima sentenza interpretativa aveva sottolineato come la richiesta dell'assistenza privata per mezzo dell'accattonaggio non rappresentasse *“un modo di rendere possibile l'assistenza stessa, giacché è fin troppo evidente che la libertà di prestare assistenza in forme private e ad iniziativa privata non comprende in alcun modo la libertà di accattonaggio”* (cfr. sent. 10 novembre 1959, n. 51; cfr. anche Corte cost., sentenza 22 dicembre 1964, n. 116, in *Giur. cost.*, 1964, p. 1182, con la quale è stata ritenuta inammissibile la questione proposta in ordine all'art. 670 c.p. per accertare non l'illegittimità di tale norma, ma l'incidenza su di essa dell'art. 38 Cost., su cui V. CRISAFULLI, *Libertà costituzionale di accattonaggio. Questione di costituzionalità o questione di interpretazione ed applicazione di norme?*, in *Giur. cost.*, 1964, p. 1183 ss.). Successivamente, la Consulta aveva pronunciato la sentenza n. 102/1975, in relazione a due ordinanze di rimessione: mentre la prima aveva ravvisato la violazione dei diritti inviolabili dell'uomo - garantiti dall'art. 2 Cost. - nel fatto che l'art. 670 c.p. rischiasse di risolversi in un obbligo al lavoro *“e in un divieto, penalmente sanzionato, di ogni atteggiamento ideologico di libero dissenso verso i criteri di vita dominanti nella società nella quale il soggetto è inserito e, quindi, di ogni libera scelta di valori e di comportamenti”*, l'altra aveva fatto riferimento agli artt. 3 c. 2 e 4 c. 2 Cost. - richiamando, nella motivazione, l'art. 38 Cost. - prendendo in esame anche la posizione di coloro che si dedicavano all'accattonaggio a causa di condizioni fisiche tali da impedire lo svolgimento di un'attività lavorativa, che non usufruivano - per la carenza di strutture previdenziali imposte dall'art. 38 Cost. - di assistenza adeguata o che - inabili o minorati - non erano stati indirizzati a quel processo di educazione e avviamento professionale conforme alle proprie possibilità (art. 4 c. 2 Cost.), al quale avevano diritto. A fronte di tali rilievi, nella citata sentenza n. 102/1975, la Corte, dopo aver richiamato la propria posizione a proposito dei possibili limiti ai diritti inviolabili dell'uomo (nelle sentt. 75/1966 e 16/1968, infatti, essa aveva affermato che l'art. 2 - nel riconoscere i diritti e i doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale - non poteva escludere che in capo ai cittadini potessero essere disposte restrizioni della sfera giuridica, rese necessarie dalla tutela dell'ordine sociale) dichiarava infondata la questione di legittimità in riferimento agli artt. 2, 3 e 4 Cost., affermando, da un lato, che, in linea di principio, la repressione penale dell'accattonaggio non comprimesse tali diritti e tanto meno rappresentasse una coercizione indiretta nei riguardi di quei soggetti che si rifiutavano di dedicarsi ad un lavoro (sul punto cfr. anche la sentenza n. 168/1971 con cui la Corte ha chiarito che i diritti primari e fondamentali dell'uomo diventerebbero illusori per tutti, se ciascuno potesse esercitarli fuori dell'ambito della legge, della civile regolamentazione, del costume corrente, con la conseguenza che tali diritti devono essere temperati con le esigenze di una tollerabile convivenza); dall'altro, ricordando l'orientamento giurisprudenziale che, pur ravvisando la sussistenza di una causa di esclusione della punibilità

La Corte, in particolare, constatava “*il disagio degli organi statali preposti alla repressione di questo e altri reati consimili (...), talora apertamente manifestato*” e lo qualificava come “*sintomo, univoco, di un’abnorme utilizzazione dello strumento penale*”. Essa rilevava, infatti, come di fronte al fenomeno della mendicizia la coscienza sociale avesse compiuto un ripensamento riguardo ai comportamenti ritenuti pericolo imminente per un’ordinata convivenza, come testimoniato anche dall’azione della società civile mediante l’attivazione di organizzazioni di volontariato⁶⁸⁶.

Successivamente, per effetto della legge n. 205/1999, è stato abrogato l’art. 670 c.p., con conseguente eliminazione della distinzione tra mendicizia non invasiva e invasiva, compendiantesi quest’ultima nell’ipotesi in cui la pratica dell’acconteraggio sia compiuta in modo ripugnante o vessatorio - simulando deformità o malattie o adoperando altri mezzi fraudolenti per destare l’altrui pietà - e sanzionata, sino a tale intervento normativo, dal secondo comma dell’art. 670 c.p.

del reato di acconteraggio nel ricorrere delle condizioni tipiche di cui all’art. 54 c.p., aveva, tuttavia, escluso che lo stato di bisogno potesse confondersi con lo stato di necessità (cfr. Cass. pen., sentenza 21 febbraio 1952, in *Giur. Corte Cass.*, 1952, p. 1520; Cass. pen., sentenza 7 gennaio 1938, in *Giust. pen.*, 1938, p. 787; Cass. pen., sentenza 1 maggio 1939, in *Riv. pen. mass.*, 1939, p. 626), affermava che “*tale orientamento non può essere accolto nel suo rigido schematismo in ordine a quelle situazioni oggettive e soggettive direttamente riferibili, come nella specie, tanto all’art. 4 quanto all’art. 38 della Costituzione e che debbono essere tenute ragionevolmente presenti dall’interprete della norma ai fini di una decisione che non venga a trovarsi in conflitto con quei principi dell’Ordinamento costituzionale che consacrano veri e propri diritti primari incompressibili*”, con la conseguenza di rendere lecito l’acconteraggio di necessità. La Corte, infatti, quanto a tale profilo, precisava che: “*ben può rientrare nella sfera di applicazione dell’art. 54 del codice penale il fatto di colui che, fisicamente debilitato e privo di chi debba per legge provvedere ai suoi bisogni essenziali, si induca alla mendicizia per non essere stato messo in condizione di poter tempestivamente e validamente usufruire di quell’assistenza pubblica alla quale avrebbe diritto. Nel caso, il concetto di attualità del pericolo di un danno grave alla persona, quale è quello che può essere determinato da uno stato di bisogno non voluto, si profila come una costante senza soluzione fino a quando non siano rimosse le cause che vi hanno dato luogo*”. Solo con la sentenza n. 519/1995 la Corte è giunta a dichiarare l’illegittimità costituzionale dell’art. 670 c. 1 c.p., in riferimento agli artt. 2, 3 e 27 c. 3 Cost., negando la sussistenza di un’offesa della morale e della tranquillità pubblica nell’ipotesi in cui un soggetto versi in una situazione di bisogno non riconducibile a sua colpa e affermando che la mendicizia si risolve in una legittima richiesta di umana solidarietà, volta a far leva sul sentimento della carità. Nella pronuncia citata, infatti, la Corte ha ricordato che “*la coscienza sociale ha compiuto un ripensamento a fronte di comportamenti un tempo ritenuti pericolo imminente per una ordinata convivenza e la società civile, consapevole dell’insufficienza dell’azione dello Stato, ha attivato autonome risposte, come testimoniano le organizzazioni di volontariato che hanno tratto la loro ragion d’essere e la loro regola dal valore costituzionale della solidarietà*”. Da ciò emerge come il reato di mendicizia non invasiva sia apparso costituzionalmente illegittimo alla luce sia del canone della ragionevolezza - non potendosi ritenere in alcun modo necessitato il ricorso alla regola penale - sia del principio di offensività, in quanto la tutela del bene giuridico della tranquillità pubblica non può dirsi seriamente “*posta in pericolo dalla mera mendicizia che si risolve in una semplice richiesta di aiuto*”.

⁶⁸⁶ Cfr. Corte cost., sentenza n. 519/1995. Per un approfondimento della pronuncia, si rinvia a G. SPANGHER, *Incostituzionalità della mendicizia non invasiva*, in *Dir. pen. proc.*, 1996, p. 163 ss.; G. FLORA, *Al vaglio della Corte il reato di mendicizia*, in *Dir. pen. proc.*, 1996, p. 567 ss.; R. CECIONI, S. CIAPPI, *Nullum crimen sine iniuria: brevi note sulla recente legittimazione costituzionale della mendicizia non invasiva*, in *Riv. it. med. leg.*, 1997, p. 69 ss.

Si segnala, tuttavia, come, anche a seguito di tali interventi, vi siano casi particolari in cui l'accattonaggio è ancora considerato un reato: in primo luogo quando è praticato utilizzando minori o persone incapaci⁶⁸⁷.

A tal proposito, la recente legge n. 94 del 2009, recante “*Disposizioni in materia di sicurezza pubblica*”, ha rafforzato le sanzioni nei confronti di chi sfrutta minori nell'accattonaggio, introducendo nel codice penale - all'art. 600 *octies* - il delitto di “*Impiego di minori nell'accattonaggio*”⁶⁸⁸ e abrogando l'omonima contravvenzione di cui all'art. 671 c.p.

Chiarito il quadro normativo, giova rilevare che, sia precedentemente, sia successivamente al Decreto Maroni, i Sindaci hanno adottato ordinanze volte a disciplinare, limitare o vietare i fenomeni di accattonaggio e mendicizia⁶⁸⁹, così realizzando una duplicazione della sanzione - con riguardo alle condotte già contemplate dal diritto penale - o provvedendo, nelle altre ipotesi, a vietare comportamenti del tutto leciti⁶⁹⁰.

⁶⁸⁷ Si ricorda che, con la legge n. 228 dell'11.08.2003, recante “*Misure contro la tratta delle persone*”, il sistema sanzionatorio è stato ulteriormente rafforzato. Oltre alle norme specifiche, è, inoltre, evidente che - in alcune circostanze - l'accattonaggio molesto possa dar luogo anche a reati di estorsione e di violenza privata.

⁶⁸⁸ Ai sensi di tale disposizione - introdotta dal comma 19 dell'art. 3 del c.d. “*Pacchetto sicurezza*” - infatti, “*salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque si avvale per mendicare di una persona minore degli anni quattordici o, comunque, non imputabile, ovvero permette che tale persona, ove sottoposta alla sua autorità o affidata alla sua custodia o vigilanza, mendichi, o che altri se ne avvalga per mendicare, è punito con la reclusione fino a 3 anni*”.

⁶⁸⁹ Comuni di: Alba (CN), ord. n. 10/2009, di cui si dà notizia ne *La Stampa*, 31 dicembre 2008, p. 67; Buccinasco (MI), ord. n. 5/2009; Castano Primo (MI), ord. n. 80/2009; Cusago (MI), ord. n. 41/2008; Caravaggio (BG), ord. del 31.12.2008; Como, ord. n. 224/2008; Legnago (VR), ord. n. 256/2009; Marcallo con Casone (MI), ord. n. 885/2008; Lainate (MI), ord. n. 206/2008; Melegnano (MI), ord. n. 17/2009; Messina, ord. n. 208/2008; Milano, ord. n. 26/2008; Pontida (BG), ord. n. 17/2007; Reggio Calabria, ord. n. 96/2008; Rho (MI), ord. n. 268/2008; Romano di Lombardia (BG), ord. del 16.7.2009; San Donato Milanese (MI), ord. n. 142/2008; Sedriano (MI), ord. n. 206/2008; Turbino (MI), ord. n. 86/2008; Sanremo (IM), ord. n. 719/2008; Seriate (BG), ord. n. 103/2008; Teramo, ord. n. 300/2008; Verona, ord. n. 80/2008; Venezia, ord. del 22.07.2008. Il Comune di Monza ha adottato ben due ordinanze (n. 103351 del 15.10.2008 e n. 110726 del 5.11.2008) per contrastare comportamenti di intralcio alla viabilità e di richiesta di denaro alle intersezioni stradali; due ordinanze per limitare l'accattonaggio (n. 103334 del 15.10.2008 e n. 110721 del 5.11.2008); due ordinanze per vietare l'accattonaggio mediante animali (n. 103339 del 15.10.2008 e n. 110717 del 5.11.2008). Per un approfondimento del tema, si segnala: A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 225.

⁶⁹⁰ In questo senso cfr. S. ROSSI, *Note a margine delle ordinanze sindacali in materia di mendicizia*, in *Le Regioni*, n. 1-2, febbraio-aprile 2010, Il Mulino, Bologna, p. 287, secondo il quale “*la sovrapposizione del profilo amministrativistico con quello penalistico genera uno scivolamento che viene ad incidere sugli stessi principi costituzionali: in particolare appare di dubbia legittimità la reintroduzione della sanzionabilità della condotta di mendicizia non invasiva (già dichiarata incostituzionale dalla Corte previo scrutinio di ragionevolezza) attraverso lo strumento delle ordinanze, in quanto palesemente derogatorio alla riserva di legge contenuta nell'art. 1 della l. 689/1981, dal cui tenore letterale emerge la consapevole volontà del legislatore di estendere alle sanzioni amministrative il principio di stretta legalità che caratterizza l'illecito penale*”.

Le condotte sanzionate sono, talvolta, l'accattonaggio molesto⁶⁹¹ - con infanti o minori, ma anche con l'impiego di animali⁶⁹² - oppure quelle realizzate in modo ripugnante o vessatorio, esibendo o simulando malformazioni in modo da destare pietà; in altri casi sono vietati il generico accattonaggio o la mendicizia⁶⁹³.

E' interessante, a tal proposito, sottolineare che, mentre il decreto ministeriale considera potenzialmente idoneo a turbare il libero utilizzo degli spazi pubblici non il semplice fatto della richiesta di denaro, ma "*l'accattonaggio molesto*" - evidentemente contrassegnato da fenomeni ulteriori di particolare insistenza e disturbo dei cittadini⁶⁹⁴ - nella prospettiva delle ordinanze, al contrario, l'accattonaggio in quanto tale spesso costituisce pericolo per la sicurezza urbana⁶⁹⁵.

Si segnala, inoltre, come nessuna delle ordinanze distingue fra chi compia attività di accattonaggio per bisogno o per costrizione altrui e chi lo faccia volontariamente, come espressione del proprio *modus vivendi*.

In alcuni casi, poi, i provvedimenti fanno riferimento ad "*ogni forma di richiesta ingiustificata di denaro lungo le strade, le piazze pubbliche o ad uso pubblico, che - per modalità di espletamento - possono intendersi quali forme di accattonaggio*"⁶⁹⁶; a tal proposito è stato sottolineato, tuttavia, come l'agganciare il divieto al requisito della

⁶⁹¹ Cfr. Comuni di: Alba (CN), ord. n. 10/2009; Desio (MB), ord. n. 206/2008; Legnago (VR), ord. n. 256/2009; Lecce, ord. n. 761/2008; Melegnano (MI), ord. n. 17/2009; Parma, ord. n. 273/2008; Novara; San Donato Milanese (MI), ord. n. 142/2008; Sedriano (MI), ord. n. 206/2008; segnalate in A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 225, nota 100.

⁶⁹² Cfr. Comuni di: Monza, ord. n. 103339 del 15.10.2008 e ord. n. 110717 del 5.11.2008; Pisa, ord. n. 8/2009; Sant'Angelo Lodigiano (LO), ord. n. 94/2008; segnalate in A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 225, nota 101.

⁶⁹³ Comuni di: Marcallo con Casone (MI), ord. n. 886/2008; Turbigo (MI), ord. n. 86/2008. Si segnala anche l'ordinanza del Sindaco di Trieste - di cui dà notizia *La Stampa* del 25 ottobre 2010 - che, rivolta ai "*suonatori molesti*" e ai "*finti strimpellatori*", è sostanzialmente finalizzata a colpire i mendicanti.

⁶⁹⁴ Fa riferimento all'accattonaggio molesto l'ordinanza del Sindaco di Milano del 4 novembre 2008 (P.G. 65390/2008), recante "*Disposizioni per contrastare il degrado urbano. Misure anti-accattonaggio*". Essa, infatti, dispone: "*è fatto divieto di porre in essere forme di accattonaggio molesto, con qualunque modalità, in ogni spazio pubblico o aperto al pubblico del territorio comunale. Tale divieto riguarda anche le aree di pertinenza dei trasporti pubblici ed i mezzi di pubblico trasporto; è fatto divieto di porre in essere forme di accattonaggio con impiego di minori, anziani, disabili o simulando disabilità, in ogni spazio pubblico o aperto al pubblico del territorio comunale. Tale divieto riguarda anche le aree di pertinenza dei trasporti pubblici ed i mezzi di pubblico trasporto*". Si segnala che, nel preambolo-motivazione, in particolare, si rilevano: "*l'ampia dimensione del fenomeno dell'accattonaggio nel territorio comunale, spesso praticato in modo ripugnante o vessatorio, simulando deformità o malattie, o adoperando altri mezzi fraudolenti per suscitare l'altrui pietà*"; la circostanza che esso "*si manifest(i) in moltissimi casi come un illecito sfruttamento di minori, disabili ed anziani*" e che possa "*costituire un diversivo, preordinato ad agevolare la commissione di attività illecite (borseggi e scippi)*", oltre che un pericolo per la viabilità comunale.

⁶⁹⁵ A. PAJNO, *La "sicurezza urbana" tra poteri impliciti e inflazione normativa*, cit., p. 32. Si segnala, in particolare, che, nelle ordinanze, il fenomeno dell'accattonaggio è ricondotto alle lett. a) e b) dell'art. 2 del D.M. 5 agosto 2008.

⁶⁹⁶ Cfr. Comune di Conegliano (TV), ord. n. 224 del 15 settembre 2008.

giustificabilità significhi far dipendere la sanzionabilità o meno di un comportamento da una valutazione del tutto arbitraria⁶⁹⁷.

In premessa, inoltre, molte ordinanze motivano l'introduzione dei divieti facendo riferimento all'aumento delle persone che praticano stabilmente l'accattonaggio - spesso in gruppo⁶⁹⁸ e in forma organizzata - mentre alcuni provvedimenti richiamano esplicitamente anche la presenza di questuanti stranieri⁶⁹⁹.

Se nella maggioranza dei Comuni⁷⁰⁰ il divieto della pratica dell'accattonaggio è circoscritto a specifici luoghi - quali ospedali, cimiteri, incroci stradali, parcheggi pubblici, stazioni, mercati, luoghi di culto - in alcuni casi esso è, invece, disposto su tutto il territorio comunale⁷⁰¹. A tal proposito si rileva criticamente come il Sindaco non disponga del potere di porre simili divieti in via generale e astratta, a prescindere dall'indicazione di specifiche modalità di esercizio dell'attività o dal riferimento a situazioni di concreto pericolo⁷⁰².

Con riferimento al profilo sanzionatorio, si segnala che, oltre alle sanzioni economiche, molte ordinanze prevedono - quale sanzione accessoria - il sequestro cautelare del denaro raccolto e delle attrezzature utilizzate nell'attività⁷⁰³.

Le motivazioni dei divieti, imposti dalle ordinanze in tema di accattonaggio e mendicizia, fanno principalmente riferimento alle seguenti necessità: evitare ai cittadini disturbo e molestie; prevenire e contrastare l'allarme sociale e la turbativa del sereno vivere che tali condotte determinerebbero; tutelare il decoro urbano e il turismo; salvaguardare la sicurezza dei residenti e degli stessi mendicanti (in particolare quando questi ultimi si soffermano nel mezzo delle intersezioni stradali); contrastare l'interesse criminale allo sfruttamento dei più deboli.

⁶⁹⁷ A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 225-226.

⁶⁹⁸ A Salerno, ad esempio, si fa esplicito riferimento anche al fenomeno dei "punkabestia".

⁶⁹⁹ È stato, infatti, segnalato (cfr. S. ROSSI, *Note a margine delle ordinanze sindacali in materia di mendicizia*, cit., p. 291-292) come la repressione, a mezzo delle ordinanze, del fenomeno della mendicizia trovi, quale bersaglio privilegiato, l'etnia rom; elemento che ne rende ancor più grave il profilo discriminatorio. Per un approfondimento del tema, si segnalano: A. SIMONI, *Sicurezza, legalità e lo spettro degli "zingari"*, in *Reset*, 2008, p. 107 ss.; A. SIMONI, *La mendicizia, gli zingari e la cultura giuridica italiana: uno schizzo di tappe e problemi*, in *Polis. Ricerche e studi su società e politica in Italia 2000*, vol. XIV, p. 371 ss.

⁷⁰⁰ Cfr., ad esempio, i Comuni di: Capo d'Orlando; Monopoli; Gorizia; Alba (CN), ord. n. 10/2009; Godega Sant'Urbano (TV), ord. n. 56/2007; Legnago (VR), ord. n. 256/2009; Savona, ord. n. 21/2009; Vittorio Veneto (TV), ord. n. 191/2007 in A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 225, nota 97.

⁷⁰¹ Ciò accade, ad esempio, nei Comuni di: Como; Conselve (PD); Catania; Sestri Levante; Merano (ordinanza annullata dal Tribunale Amministrativo Regionale per il Trentino Alto-Adige, Sezione Autonoma per la Provincia di Bolzano, con sentenza n. 147/2009 in data 1 aprile 2009).

⁷⁰² Cfr. S. ROSSI, *Note a margine delle ordinanze sindacali in materia di mendicizia*, cit., p. 288.

⁷⁰³ CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 37 ss.

Tra le ragioni dei divieti è annoverato anche il fatto che “*sul territorio [...] agiscano varie associazioni di volontariato a cui si possono rivolgere i soggetti in difficoltà*”⁷⁰⁴; elemento da cui si evince, da un lato, una sorta di amministrativizzazione dell’intervento solidale e, dall’altro, l’intento di rimuovere le immagini del disagio sociale.

In quest’ottica è opportuno ricordare l’ordinanza del Sindaco di Cortina n. 7 del 23 luglio 2008 – antecedente al D.M. 5 agosto 2008 - che vieta, in alcune zone del centro, fino al 15 settembre 2008 – in quanto ritenuti in contrasto con il decoro, l’ordine e la sicurezza pubblica - i comportamenti di coloro che “*effettuano volantaggio, raccolgono firme e sottoscrizioni varie, imboniscono i passanti*”, con richieste di denaro “*per improbabili scopi sociali o umanitari*”, nonché “*le attività di finanziamento ad enti o ad associazioni non espressamente autorizzati dal Sindaco*”.

Si rileva come, anche in questo caso, si finisca con l’adozione di divieti generalizzati, idonei a colpire anche attività di per se lecite, non considerando che molti dei rischi paventati potrebbero essere evitati con un’attività di puntuale vigilanza, senza la necessità di introdurre prescrizioni generali di un’ampiezza tale da metterne seriamente in pericolo la legittimità⁷⁰⁵.

Quest’ultima, infatti, sembra inficiata dall’assenza di una reale offensività di tali condotte rispetto ai beni giuridici asseritamente protetti, la tutela dei quali, infatti, potrebbe se mai venire in rilievo solo nei casi in cui l’accontaggio e la mendicizia si caratterizzassero per il ricorso ad atteggiamenti vessatori, ripugnanti, petulanti o fraudolenti, da parte dei questuanti, o nel caso di impiego di minori; senza dimenticare poi che le ordinanze in esame paiono trascurare il valore costituzionale della solidarietà (artt. 2 e 38 Cost.)⁷⁰⁶, che si esprime attraverso un’offerta volontaria e libera a chi ne faccia richiesta e che dev’essere considerato corollario naturale dei principi di autonomia e di libertà personale⁷⁰⁷.

⁷⁰⁴ Cfr. Comune di Conegliano (TV), ord. n. 224 del 15 settembre 2008. Si ricorda anche l’ordinanza del Sindaco di Venezia n. 520/2008 del 22 luglio 2008, in cui si legge che “*l’amministrazione comunale è da tempo immemorabile impegnata a prestare ogni genere di assistenza in favore di soggetti, italiani e stranieri, in comprovato stato di indigenza*”. Con riferimento a tale ultima ordinanza si segnalano anche i seguenti articoli, comparsi sul quotidiano *Avvenire*: D. RONDONI, *La presunzione di vincere la povertà togliendo i poveri d’attorno*, 27 luglio 2008; P. VIANA, *I poveri mai un fastidio neppure nella Serenissima*, 29 luglio 2008.

⁷⁰⁵ A. PAJNO, *La “sicurezza urbana” tra poteri impliciti e inflazione normativa*, cit., p. 32 ss.

⁷⁰⁶ Il citato profilo è richiamato anche dalla Caritas e dalla Comunità di Sant’Egidio, le quali hanno sollevato rilievi critici nei confronti di un’ordinanza anti-accontaggio del Sindaco di Savona: cfr. *La Stampa* del 9 settembre 2010, p. 55.

⁷⁰⁷ A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 226. L’Autrice sottolinea altresì come la libertà personale risulti limitata anche dalla prospettiva del questuante, al quale le ordinanze impediscono una condotta, di per se inoffensiva, senza che siano predisposte alternative volte a sanare le radici di un problema sociale.

L'oggetto dei divieti contenuti nelle ordinanze in esame ne evidenzia, infine, il carattere simbolico e strumentale. Quanto al primo profilo, infatti, tali provvedimenti definiscono una "mappa del rischio" attraverso la costruzione dell'alterità "minacciosa" del mendicante - quale individuo asociale per eccellenza, che vive fuori da ogni iscrizione territoriale e dalla realtà istituzionale - mentre, dal secondo punto di vista, essi sono impiegati dai Sindaci al solo scopo di offrire l'illusione di colmare, attraverso provvedimenti prossimali, il baratro tra l'offensività percepita e quella reale, propria di condotte poste in essere in danno di presunti beni giuridicamente protetti⁷⁰⁸.

Le ordinanze citate rivelano, cioè, il legame tra misure per la sicurezza e specifiche immagini urbane, con le quali si dipingono alcuni luoghi come "a rischio", in quanto caratterizzati da presenze considerate inopportune, inappropriate o, addirittura, illegittime⁷⁰⁹.

In forza di questa connotazione del contesto sociale, la combinazione tra domanda di sicurezza, criminalizzazione della miseria e una certa idea di agibilità dello spazio pubblico trasforma la presenza dei diseredati nell'indice sintomatico del degrado e del disordine urbano e la cancellazione di essi nell'obiettivo della logica securitaria⁷¹⁰.

Ciò risulta particolarmente evidente nella recentissima ordinanza del Sindaco di Lampedusa n. 2837 del 25 febbraio 2011, recante "*Divieto di accattonaggio e di comportamenti non decorosi utilizzando i luoghi pubblici come siti di bivacco e deiezione*"⁷¹¹.

Il provvedimento è stato adottato a seguito dell'ondata migratoria, seguita alla caduta di alcuni regimi nordafricani, che ha determinato lo sbarco sull'isola di Lampedusa di oltre 6.500 persone in pochi giorni.

Nel testo dell'ordinanza, infatti, il Sindaco Bernardino De Rubeis fa esplicito riferimento all'emergenza creatasi a seguito dell'arrivo dei migranti, amplificata dall'"*esiguità delle forze di polizia presenti*" e dall'intempestiva riapertura, da parte del Ministro degli Interni, del Centro di accoglienza di contrada Imbriacola, in ogni caso insufficiente a contenere la totalità delle persone sbarcate sull'isola⁷¹².

⁷⁰⁸ S. ROSSI, *Note a margine delle ordinanze sindacali in materia di mendicizia*, cit., p. 286.

⁷⁰⁹ A. TOSI, *Territori insicuri: politiche smarrite tra improbabili oggetti*, in G. AMENDOLA (a cura di), *Paure in città. Strategie ed illusioni delle politiche per la sicurezza urbana*, Liguori, Napoli, 2003, p. 148. Alla base di tale concezione dello spazio sociale vi è la *tentation d'une rue aseptisée*, come sostiene J. DAMON, *La grande pauvreté: la tentation d'une rue aseptisée*, in *Informations sociales*, 1997, p. 94-101.

⁷¹⁰ S. ROSSI, *Note a margine delle ordinanze sindacali in materia di mendicizia*, cit., p. 291.

⁷¹¹ Di tale provvedimento danno notizia: *La Repubblica*, 2 marzo 2011, p. 16; *La Stampa*, 2 marzo 2011, p. 16; A. SCIACCA, *Sicilia: l'effetto del pacchetto sicurezza 2009. Divieto di bivacco, i P.M.: "Atto razzista del Sindaco"*, in *Corriere della sera*, 2 marzo 2011, p. 27; G. LO BIANCO, *Razzismo, indagato il Sindaco di Lampedusa*, in *Il Fatto Quotidiano*, 2 marzo 2011, p. 8.

⁷¹² Nell'ordinanza si legge, infatti, che il Centro di accoglienza è in grado di ospitare (secondo il piano di sicurezza) al massimo 1.200 persone.

A fronte della descritta situazione e della circostanza secondo la quale *“la Questura di Agrigento...non potendo gestire (vista l’esiguità degli uomini in servizio) il riaperto Centro di accoglienza ha deciso di far circolare liberamente per Lampedusa gli immigrati, anche per evitare quanto è accaduto nel febbraio del 2009 allorquando gli immigrati, costretti a vivere ammassati e in condizioni scarsamente igieniche nel Centro, lo incendiarono, devastandolo”*, il Sindaco, con il provvedimento in esame, vieta, su tutto il territorio comunale, l’accattonaggio e la tenuta di comportamenti indecorosi, tra cui l’utilizzo dei luoghi pubblici come siti di bivacco⁷¹³ e di deiezione.

Richiamando le considerazioni critiche già svolte in precedenza circa il divieto, a mezzo di ordinanza, di comportamenti del tutto leciti – quali l’accattonaggio in quanto tale – si segnala altresì che, se apparentemente il provvedimento sembra rivolto alla totalità della popolazione dell’isola, leggendone attentamente l’intero testo emerge come i veri destinatari di esso siano i soli migranti, con conseguenti effetti discriminatori.

Tra le motivazioni addotte per giustificare l’adozione dell’ordinanza, si segnalano, infatti, le seguenti: *“gli immigrati continuano a bivaccare nelle piazze e strade principali di Lampedusa - e ciò in dispregio dell’ordinanza sindacale n. 2930 del 16 febbraio 2011 - assumendo atteggiamenti che...compromettono l’immagine di un’isola”* che si propone di *“offrire un prodotto “turisticamente allettante”*; *“cominciano ad essere commessi furti che...allarmano la popolazione”*; *“gli immigrati, esaurite le esigue risorse finanziarie in loro possesso, sempre più si aggirano per le strade chiedendo l’elemosina, che viene comunque loro elargita, attesa la proverbiale generosità isolana, ma con evidente disagio e timore”*; *“la popolazione degli immigrati non si fa scrupolo di compiere i propri bisogni corporali ovunque”*.

I toni del provvedimento, in un *climax* crescente, divengono addirittura *“apocalittici”* laddove si legge: *“i Lampedusani, a causa della presenza degli immigrati, non lasciano più sole le loro donne e i bambini e preferiscono chiudersi in casa come se ci fosse un vero e proprio coprifuoco”*; *“le donne dell’isola non si recano più da sole a fare la spesa e non passeggiano più per la via principale di Lampedusa, ormai invasa dagli immigrati”*; *“cominciano a serpeggiare fra la popolazione locale malumori e proteste in quanto sempre più si temono violenze a donne e bambini, atti vandalici e risse per uso smodato di bevande alcoliche”*.

Si tratta del noto, pericoloso *clichè* dello straniero-delinquente che viene riproposto al fine di deviare l’attenzione del pubblico su problemi *altri*, così da distoglierla da fatti ben più gravi,

⁷¹³ Rispetto a tale profilo, si rinvia alle considerazioni critiche svolte nel capitolo 7.7 del presente lavoro.

quali, ad esempio, l'incapacità del Governo di condurre una seria politica in materia di immigrazione.

Il “vero volto” dell'ordinanza in esame si manifesta, infine, allorchè si precisa – nell'ultima parte della motivazione, prima del dispositivo - la necessità di “vietare a tutti gli immigrati di praticare l'elemosina e di non comportarsi se non nel rispetto delle regole imposte dalla pubblica decenza e del decoro, in rispetto delle leggi dello Stato Italiano”.

Non si tratta evidentemente di un provvedimento *erga omnes*, rivolto a tutti i lampedusani, bensì di un'ordinanza finalizzata a introdurre un divieto nei confronti dei soli tunisini sbarcati sull'isola; ragione per la quale il Sindaco De Rubeis è stato iscritto nel registro degli indagati dalla Procura di Agrigento per istigazione all'odio razziale e abuso di autorità⁷¹⁴.

⁷¹⁴ Cfr. F. CAVALLARO, *L'accusa di razzismo al Sindaco a Lampedusa isola senza pace*, in *Corriere della sera*, 2 marzo 2011, p. 47.

4. Le ordinanze anti-prostituzione

Giova premettere che, già nel 1998, alcuni Sindaci italiani⁷¹⁵, per disincentivare la prostituzione⁷¹⁶ nelle aree pubbliche e rispondere, così, alle crescenti proteste dei cittadini⁷¹⁷, hanno scelto di adottare ordinanze che, pur essendo assai diverse tra loro nella formulazione, contemplavano tutte sanzioni a carico del cliente⁷¹⁸.

Successivamente, in forza del decreto del Ministro dell'Interno del 5 agosto 2008 - il quale, all'art. 2 c. 1 lett. e), "ricollega espressamente l'esercizio dei poteri del Sindaco a comportamenti che, per le modalità con cui si manifestano, possono offendere la pubblica decenza, il libero utilizzo degli spazi pubblici o la fruizione dei medesimi" - il fenomeno della prostituzione è tornato ad essere uno dei principali temi affrontati dalle ordinanze sindacali⁷¹⁹.

⁷¹⁵ Tra gli altri i Sindaci di Milano, Rimini, Modena, Bologna, Verona, Padova, Olbia, Vicenza, Alessandria (ordinanza di cui dà notizia *La Stampa*, 11 ottobre 2008, p. 55), Novara.

⁷¹⁶ E' opportuno premettere che i tre modelli classici con i quali si è storicamente affrontato il discorso pubblico sulla prostituzione sono: il "regolamentarismo", che disciplina l'esercizio della prostituzione secondo determinate disposizioni; il "proibizionismo", che vieta la prostituzione quale reato e colpisce sia chi si prostituisce sia i clienti; l'"abolizionismo", che libera le transazioni sessuali da qualsiasi divieto, ritenendole un fatto privato e libero degli individui (cfr. M. MERELLI, M. G. RUGGERINI, *La prostituzione*, in R. SELMINI (a cura di), *La sicurezza urbana*, Il Mulino, Bologna, 2004, p. 163).

⁷¹⁷ Si chiedeva, in particolare, che venissero rimossi gli aspetti marcatamente esteriori e visibili del fenomeno; tendenza che, riconducendo la prostituzione a un problema prevalentemente di ordine pubblico in chiave perbenista, ha trascurato tutte le forme di prostituzione "mascherata" o non visibile, altrettanto largamente diffuse, ma generatrici di minor disordine, scandalo e allarme. Si segnala, a tal proposito, come, in risposta alle ordinanze dei Sindaci, ad esempio, gli incontri siano stati trasferiti in luoghi chiusi (appartamenti, alberghi) e siano state ampliate forme già esistenti di prostituzione mascherata in *night*, saune e istituti di massaggi (cfr. M. MERELLI, M. G. RUGGERINI, *La prostituzione*, cit., p. 164 ss.); tutti indici del fallimento di politiche che rinunciano a intervenire sugli aspetti strutturali dei fenomeni di devianza sociale, limitandosi ad affrontarli in termini di decoro urbano e di mero arginamento dell'invasione fisica e visiva di essi. Con riferimento alla valenza spiccatamente simbolica dell'allontanamento delle prostitute dalle vie consolari, si segnalano: M. EDELMAN, *The symbolic uses of politics*, Chicago, University of Illinois Press, 1964, *Gli usi simbolici della politica* tr. it., Guida Editori, Napoli, 1987; R. E. GOODIN, *Symbolic rewards: being bought off cheaply*, in *Political Studies*, vol. 25, n. 3, 1977, p. 383-396; G. GUSTAFSSON, *Symbolic and pseudo policies as responses to diffusion of power*, in *Policy Sciences*, n. 15, 1983, p. 269-287.

⁷¹⁸ Per un approfondimento del tema, si rinvia a: L. MALUCCELLI, R. MARTINI (a cura di), *I Sindaci e le ordinanze: azioni amministrative contro la prostituzione di strada*, Aspasia, Bologna, 2002. Secondo tale indagine sarebbero individuabili cinque categorie di ordinanze, in base al tipo di sanzione prevista: 1. multa agli automobilisti per divieto di sosta e/o di fermata in certe vie cittadine, sanzionato solo in base alle norme del Codice della Strada (artt. 155, 156 e 157 del D.Lgs 30.4.1992), il quale impedisce le soste e le fermate improvvise dei veicoli, in quanto elemento di rischio per la sicurezza stradale nelle aree urbane; 2. multa al cliente che si ferma con l'autoveicolo per contrattare con i *sex workers*; comportamento sanzionato, per motivi di ordine pubblico o tutela del demanio (art. 823 c.c.), al fine di rafforzare l'incisività e l'efficacia della sanzione amministrativa di cui all'art. 106 T.U.L.C.P.; 3. multa agli automobilisti per divieto di passaggio e di sosta nelle carraie e nei fondi privati altrui - anche se incolti e non muniti di recinti e dei ripari di cui all'art. 637 c.p. - in base ai Regolamenti Comunali di Polizia Rurale; 4. multa, ai sensi del T.U.L.C.P., ai *sex workers* che esibiscano un abbigliamento indecoroso e nudità; 5. multa, ai sensi del T.U.L.C.P., sia ai clienti che ai *sex workers* che contrattino.

⁷¹⁹ Comuni di: Branzate (MI), ord. del 4.09.2008; Caravaggio (BG), ord. del 31.12.2008; Ciserano (BG), ord. del 9.12.2008; Cornaredo (MI), ord. n. 98/2008; Cusago (MI), ord. n. 39/2008; Filago (BG), ord. n. 27/2008;

Con tali provvedimenti le amministrazioni locali - come si evince dalle stesse motivazioni degli atti, che si richiamano quasi sempre agli ambiti contemplati dall'art. 2 del D.M. 5 agosto 2008 *lett. a), b), c) ed e)* – intendono, in particolare: farsi carico del disagio dei cittadini residenti⁷²⁰; diminuire il senso di insicurezza e allarme sociale generato dal fenomeno della prostituzione⁷²¹; favorire la convivenza civile e la coesione sociale; affrontare il degrado urbano legato alla visibilità sociale raggiunta dalla prostituzione di strada, allo scandalo morale⁷²² e al danno all'immagine delle città; tutelare la pubblica decenza⁷²³; combattere la grave turbativa della circolazione⁷²⁴ e le situazioni igienico-sanitarie pericolose per la salute pubblica⁷²⁵; intervenire contro l'illecita occupazione dei beni demaniali⁷²⁶.

Ghisalba (BG), ord. del 18.04.2009; Lallio (BG), ord. n. 18/2009; Lainate (MI), ord. n. 206/2008; Limbiate (MB), ord. n. 19/2008; Marcallo con Casone (MI), ord. n. 884/2008; Mariano Comense (CO), ord. n. 14/2008; Milano, ord. n. 29/2008; Monza, ord. n. 110736/2008; Noceto (PR), ord. n. 249/2008; Novedrate (CO), ord. n. 31/2008; Opera (MI), ord. n. 116/2008; Osio Sotto (BG), ord. del 18.09.2008; Ospitaletto (BS), ord. del 10.07.2007; Parma, ord. n. 267/2008; Paderno Dugnano (MI), ord. n. 3/2008; Peschiera del Garda (VR), ord. n. 142/2008; Perugia, ord. n. 929/2008; Pieve Emanuele (MI), ord. n. 4/2008; Pisa, ord. n. 88/2008; Roma, ord. del 16.09.2008; Reggio Calabria, ord. n. 94/2008; San Donato Milanese (MI), ord. n. 141/2008; San Giuliano Milanese (MI), ord. n. 6385/2009; Sedriano (MI), ord. n. 1718/2009; Solaro (MI), ord. n. 1905/2009; Trezzano sul Naviglio (MI), ord. n. 11/2008; Turbino (MI), ord. n. 88/2008; Urgnano (BG), ord. del 31.03.2009; Verona, ord. n. 81/2008; segnalate da A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 194 nota 7. Tra gli ultimi provvedimenti, in ordine di tempo, si ricordano le ordinanze dei Sindaci di Genova e Bergamo, di cui si dà notizia in www.anci.it, 31.08.2010, *Sicurezza urbana - Prostituzione, si rafforza l'offensiva dei Sindaci - Ora anche Genova e Bergamo emanano ordinanze ad hoc*, dove si legge che l'iniziativa del Sindaco di Bergamo è stata dettata anche dalla necessità di fermare un particolare fenomeno di turismo sessuale, generato dalla circostanza che, avendo tutte le città confinanti già adottato provvedimenti contro la prostituzione, il Comune lombardo era divenuto un "porto franco", destinato ad attrarre clienti anche da luoghi limitrofi.

⁷²⁰ A tal proposito si segnala criticamente come le ordinanze sindacali anti-prostituzione si arroghino la prerogativa di compiere un'interpretazione autentica e oggettiva di un sentimento popolare.

⁷²¹ Il riferimento va, in particolare, agli efferati episodi criminali legati al mondo dello sfruttamento della prostituzione.

⁷²² Si fa riferimento, in particolare, al messaggio diseducativo che la prostituzione trasmette, offrendo un'immagine alterata delle relazioni personali, di annullamento della dignità e della libertà dell'essere umano, che determina nella collettività un senso di disagio e di scadimento dei valori sociali.

⁷²³ A tal proposito si segnala che l'ordinanza del Sindaco di Milano del 4 novembre 2008 (P.G. 865458/2008), recante "*Disposizioni per contrastare la prostituzione su strada e per la tutela della sicurezza urbana*", nel preambolo-motivazione, precisa che "*la prostituzione su strada rappresenta un messaggio pubblico diseducativo*".

⁷²⁴ Si richiamano, in particolare, le conseguenze sulla sicurezza della circolazione stradale e, quindi, sull'incolumità pubblica, a causa dei comportamenti imprudenti e imprevedibili degli automobilisti coinvolti.

⁷²⁵ Il riferimento è, in particolare, (cfr., ad esempio, l'ord. del Sindaco di Alessandria n. 180/2008) all'abbandono di rifiuti solidi o liquidi; condotta già, peraltro, sanzionata dagli artt. 192 e 255 del D. Lgs. 152/2006 (c.d. Codice dell'ambiente). Si segnala, inoltre, che le ordinanze, con riferimento al profilo in esame, sembrano finalizzate alla tutela dell'igiene pubblica più che della sicurezza urbana, rientrando, quindi, nell'ambito applicativo dell'art. 50 c. 5 T.u.e.l., piuttosto che in quello del novellato art. 54.

⁷²⁶ CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 30 ss. Tra i numerosi provvedimenti adottati in materia, ben riassume le finalità ora elencate l'ordinanza del Sindaco di Pisa n. 88 del 17 dicembre 2008, nella cui premessa si legge che "*il fenomeno della prostituzione, per le modalità del suo esercizio, offende la pubblica decenza; turba gravemente il libero esercizio degli spazi pubblici rendendo difficoltosa la fruizione degli stessi; favorisce il verificarsi di situazioni igienico-ambientali pericolose per la salute pubblica; costituisce grave pregiudizio per la circolazione stradale; crea disagio e allarme nella popolazione perchè idoneo a facilitare l'insorgenza di gravi fenomeni criminosi, quali sfruttamento, omicidi, atti di violenza e rapine*".

In alcuni casi, infine, si sottolinea la volontà di tutelare gli stessi soggetti avviati alla prostituzione - prime vittime dello sfruttamento⁷²⁷ - ritenendo che il divieto imposto nell'ordinanza possa favorire addirittura l'accesso ai programmi di assistenza e di integrazione sociale di cui all'art. 18 del D. Lgs. 286/1998⁷²⁸.

Con riferimento alle motivazioni delle ordinanze in esame, è stato segnalato criticamente il fatto che di rado esse qualifichino in maniera sostanziale i “*gravi pericoli*” all'incolumità pubblica e alla sicurezza urbana, prodotti dal fenomeno della prostituzione e tali da determinare la scelta dell'adozione dell'atto⁷²⁹.

I comportamenti vietati sono prevalentemente i seguenti: arrestarsi o fermarsi anche temporaneamente, a piedi o con veicoli; contattare soggetti che sostano e occupano prolungatamente spazi pubblici con atteggiamenti o manifestazioni congruenti allo scopo di offrire prestazioni di meretricio e contrattare queste ultime, ma anche, semplicemente, intrattenersi per chiedere informazioni; assumere atteggiamenti, modalità comportamentali, ovvero indossare abbigliamento che manifestino inequivocabilmente l'intenzione di adescare o esercitare l'attività di meretricio, o mostrarsi in pubblico con abiti che offendono il pubblico pudore; sostare e occupare prolungatamente le aree delle zone contemplate, senza causa o motivo, con modalità che possano incidere negativamente sulla libera e corretta fruizione degli spazi o rendere difficoltoso e pericoloso l'accesso ad essi; fermarsi con l'autoveicolo nei pressi dei soggetti che sostano nelle strade con atteggiamenti o manifestazioni - anche legati all'abbigliamento - congruenti allo scopo di offrire prestazioni sessuali, nonché concedere loro ospitalità a bordo del proprio autoveicolo⁷³⁰.

⁷²⁷ L'“*efficace contrasto all'interesse criminale allo sfruttamento dei soggetti avviati alla prostituzione*” è posto nelle premesse dell'ordinanza del Sindaco di Reggio Calabria n. 94/2008 ed è fatto proprio dalla più recente ordinanza di Trapani n. 55/2009.

⁷²⁸ Cfr. M. MAZZARELLA, E. STRADELLA, *Le ordinanze sindacali per la sicurezza urbana in materia di prostituzione*, in *Le Regioni*, n. 1-2, febbraio-aprile 2010, Il Mulino, Bologna, p. 243, i quali segnalano come “*il nobile fine della tutela delle vittime dello sfruttamento difficilmente pare perseguibile attraverso lo strumento delle ordinanze contingibili e urgenti, per lo meno se non accompagnato da misure di protezione e di accompagnamento che non sono previste, e difficilmente potrebbero esserlo, all'interno dei provvedimenti sindacali*”.

⁷²⁹ M. MAZZARELLA, E. STRADELLA, *Le ordinanze sindacali per la sicurezza urbana in materia di prostituzione*, cit., p. 239.

⁷³⁰ CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 32. Con riferimento alle condotte citate, è stato criticamente rilevato in dottrina come l'eccessiva indeterminazione delle prescrizioni contenute nelle ordinanze non possa che produrre conseguenze rilevanti sotto il profilo della legittimità delle singole contestazioni: appare evidente, infatti, che il comportamento sanzionato sia suscettibile di un'applicazione dei provvedimenti stessi eccessivamente discrezionale da parte degli agenti accertatori (cfr. M. MAZZARELLA, E. STRADELLA, *Le ordinanze sindacali per la sicurezza urbana in materia di prostituzione*, cit., p. 245).

Alcune ordinanze vietano poi il compimento di atti sessuali in luogo pubblico o aperto al pubblico, a prescindere dal fatto che essi possano essere fatti rientrare nel fenomeno della prostituzione⁷³¹.

Vengono, inoltre, inserite alcune “circostanze aggravanti” o “indici sintomatici”: qualora l’interessato sia a bordo di un veicolo, la violazione si concretizza con la semplice fermata, di cui “conferma palese” è la salita sul veicolo dei *sex workers*.

Nella quasi totalità delle ordinanze è, inoltre, introdotta una presunzione sulla base dell’atteggiamento, dell’abbigliamento o delle modalità comportamentali che manifestino l’intenzione di prostituirsi⁷³².

Per quanto riguarda gli spazi contemplati dalle ordinanze per l’operatività dei citati divieti, mentre alcuni provvedimenti sono relativi solo ad alcune vie o strade, particolarmente colpite dal fenomeno⁷³³, in altri è interessato l’intero territorio comunale, con l’utilizzo di formule varie: demanio pubblico, luoghi pubblici, spazi aperti o visibili al pubblico.

Va segnalato anche il caso di un’ordinanza che, vietando la “*prostituzione negli edifici condominiali quando [...] venga accertato che essa provochi disturbo alla tranquillità degli altri residenti od offenda la civile convivenza per le modalità con cui essa si svolge*”⁷³⁴, sembra ledere - nel caso in cui l’attività di prostituzione sia svolta in un appartamento di proprietà - lo stesso art. 42 Cost., il quale ammette limitazioni alla proprietà privata soltanto a mezzo di una legge, nonchè al fine esclusivo di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti⁷³⁵.

Quanto al profilo temporale, va sottolineato come quasi tutte le ordinanze non prevedano termini finali, introducendo divieti a tempo indeterminato, i quali - evidentemente - mal si

⁷³¹ Cfr. ordinanza del Sindaco di Milano n. 29/2008.

⁷³² A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 194-195.

⁷³³ Cfr., ad esempio, l’ord. del Sindaco di Pisa n. 88/2008, la quale fa riferimento esplicito alla SS1 “Aurelia”.

⁷³⁴ Ordinanza del Sindaco di Verona n. 17 del 24 febbraio 2009, avente ad oggetto “*Edifici condominiali: divieto di disturbo e di lesione della civile convivenza*”; cfr., analogamente, Comune di Brescia, in www.comune.brescia.it e Comune di Parma, ord. n. 442 del 13 novembre 2009. In quest’ultimo provvedimento, in particolare, si legge che “*il fenomeno della prostituzione lede il bene della sicurezza urbana quando crea disturbo alla tranquillità degli inquilini e/o offende la civile convivenza e la pubblica decenza*” e che “*l’attività di meretricio in questi contesti determina spesso un afflusso continuo di soggetti, che accedono agli appartamenti in maniera spesso rumorosa, anche durante le ore notturne, creando un fastidio e un senso di insicurezza negli inquilini e provocando situazioni di tensione nell’ambito della civile convivenza*”. Analoga ordinanza è stata adottata dal Sindaco di Mondovì, come risulta da *La Stampa* del 19 marzo 2010, p. 63.

⁷³⁵ Cfr. A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 200. Cfr. anche M. MAZZARELLA, E. STRADELLA, *Le ordinanze sindacali per la sicurezza urbana in materia di prostituzione*, cit., p. 249, i quali segnalano altresì la lesione del diritto alla *privacy*.

conciliano con i presupposti della contingibilità e dell'urgenza, che dovrebbero caratterizzare l'esercizio del potere di ordinanza in quanto tale⁷³⁶.

Per quanto attiene al profilo sanzionatorio, è tendenzialmente prevista la punizione sia del cliente sia dei *sex workers*⁷³⁷.

Tra i numerosi provvedimenti adottati, è opportuno soffermarsi sui più significativi, rispetto ai quali sono altresì intervenute importanti pronunce del giudice amministrativo.

Il primo caso riguarda la città di Roma, il cui Sindaco ha adottato l'ordinanza n. 242 del 16 settembre 2008 - di contrasto alla prostituzione su strada e a tutela della sicurezza urbana - in cui si faceva divieto “*a chiunque sulla pubblica via e su tutte le aree soggette a pubblico passaggio del territorio del Comune di Roma*⁷³⁸ [...] *di contattare soggetti dediti alla prostituzione ovvero concordare con gli stessi prestazioni sessuali [...]*” e “*di assumere atteggiamenti, modalità comportamentali ovvero indossare abbigliamento*” tali da manifestare “*inequivocabilmente l'intenzione di adescare o esercitare l'attività di meretrice*”⁷³⁹.

Contro tale provvedimento è stato proposto ricorso⁷⁴⁰, in base al rilievo che la prostituzione su strada - ossia lo scambio negoziato tra rapporti sessuali e remunerazione in denaro o in natura - rappresenti un atteggiamento con cui si esplica la libertà sessuale dei singoli, siano essi prostitute o clienti.

Il TAR Lazio, tuttavia, con la sentenza n. 12222/2008⁷⁴¹, ha respinto il ricorso, non solo esentando da una censura di legittimità il D.M. 5 agosto 2008 - anch'esso impugnato dai ricorrenti in quanto emanato in assenza di previo parere del Consiglio di Stato *ex art. 17 c. 1 legge 400/1988* - ma dichiarando altresì legittima l'ordinanza⁷⁴² impugnata.

⁷³⁶ Cfr. M. MAZZARELLA, E. STRADELLA, *Le ordinanze sindacali per la sicurezza urbana in materia di prostituzione*, cit., p. 247.

⁷³⁷ CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 32 ss.

⁷³⁸ Sono, in particolare, considerate *off limits* le vie consolari, dove è più alto il rischio di provocare intralcio alla circolazione stradale o gravi incidenti automobilistici.

⁷³⁹ Si segnala che il comma 3 dell'ordinanza stabiliva che essa restasse in vigore sino al 30 gennaio 2009.

⁷⁴⁰ Si precisa che quattro cittadini hanno proposto ricorso: alcuni di essi hanno affermato di essere *sex workers* o legali rappresentanti del “Comitato per i diritti civili delle prostitute” e dell'associazione “La strega da bruciare”; un altro cittadino ha dichiarato di essere stato sanzionato in applicazione dell'ordinanza. I ricorrenti hanno impugnato sia l'ordinanza del Sindaco di Roma n. 242/2008, sia il D.M. 5 agosto 2008, affermando, in particolare - con riferimento a quest'ultimo - che esso, considerata la sua natura regolamentare, fosse illegittimo perchè emanato senza il parere obbligatorio del Consiglio di Stato, senza la denominazione di “regolamento” e senza la comunicazione al Presidente del Consiglio; tutti elementi espressamente richiesti dall'art. 17 della legge 23 agosto 1988 n. 400.

⁷⁴¹ Cfr. TAR Lazio, sez. II, sent. n. 12222/2008 del 17 dicembre 2008, in *Giur. cost.*, 2008, p. 4024 ss., con nota di M. PIAZZA, *Ordinanza antiprostituzione per il buon costume o scostumatamente anti-Costituzione?*.

⁷⁴² Il giudice amministrativo, in particolare, ha sostenuto che l'eventuale eliminazione dell'impugnato D.M. non eliderebbe di per sè l'ordinanza, dal momento che essa “*ripete(rebbe) comunque la sua validità dall'art. 54 c. 4 del D. Lgs. 267/2000 e, quindi, spetterebbe pur sempre al Sindaco, in base ad un suo prudente apprezzamento*”.

Quanto al primo profilo, secondo il giudice amministrativo, il D.M. non sarebbe assoggettabile agli adempimenti di cui alla citata disposizione, in quanto non qualificabile come regolamento ministeriale.

Oltre al difetto del dato testuale – cioè della denominazione di “regolamento” – esso, infatti, sarebbe privo dei requisiti della generalità e astrattezza⁷⁴³, non disciplinando una serie indefinita di fattispecie, ma limitandosi – sempre secondo il Tar Lazio - a fissare delle “linee guida” o delle “direttive”, atte a indirizzare e a uniformare, in tutto il territorio della Repubblica, la potestà di ordinanza del Sindaco⁷⁴⁴.

Il giudice amministrativo, inoltre, ha considerato innegabile - pur non potendosi disconoscere l'assunto di partenza della ricorrente secondo cui la prostituzione su strada sarebbe espressione dell'esercizio della libertà sessuale dei singoli⁷⁴⁵ - che essa sia anche il “*terminale di una filiera criminale*” ed ha aggiunto che, quand'anche del tutto libera, tale attività - proprio per il tipo di offerta proposta - sia in ogni caso in grado di sottrarre spazi di vita sociale e civile al resto della collettività, altrettanto libera di non dividerne, né accettarne gli effetti⁷⁴⁶.

Irrilevante è parsa al Tar Lazio la circostanza secondo la quale, di per sé, la prostituzione non costituisca reato: da un lato, infatti, essa farebbe sorgere “*negozi illeciti per violazione dell'ordine pubblico e del buon costume*” e, dall'altro, s'imporrebbe alla restante collettività

discrezionale dei singoli casi alla sua attenzione, (stabilire) se ascriverli o meno alle predette clausole, regolandoli di conseguenza e in modo da scongiurare i “gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana”.

⁷⁴³ Cfr. TAR Lazio, sez. II, sent. n. 12222/2008 del 17 dicembre 2008, in cui si precisa che è *ius receptum* (cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 28 giugno 2007, n. 3777) che i regolamenti disciplinati dall'art. 17 devono - come tutti gli atti-fonte dell'ordinamento - essere assistiti, oltre che dalla generalità, anche dall'astrattezza, che si compendia nell'attitudine della fonte all'applicazione ripetuta e alla non riferibilità alla cura concreta di interessi pubblici, con effetti diretti nei confronti di soggetti anche indeterminati, purchè determinabili (cfr. Cass., III, 5 marzo 2007, n. 5062). Secondo il giudice amministrativo “*non è chi non veda come tal definizione non s'attagli all'impugnato D.M., il quale, per un verso, fissa una tantum le definizioni di “incolumità pubblica” e di “sicurezza urbana” e, per altro verso, serve essenzialmente, per quanto qui interessa, a curare gli interessi pubblici degli enti locali per quanto attiene ai fenomeni dello street sex working e della relativa clientela*”.

⁷⁴⁴ *Contra* V. ITALIA, *Norme antidegrado, meglio il regolamento*, in *Guida agli Enti locali, Il Sole-24 Ore*, n. 4/2009, p. 70, secondo il quale tale tesi non sarebbe persuasiva per diverse ragioni: in primo luogo spetta alla legge prevedere se un D.M. abbia o meno natura regolamentare e, nel caso di specie, il nuovo comma 4 bis dell'art. 54 del D.Lgs. 267/2000 non la esclude; in secondo luogo il comma citato sembra attribuire al Ministro un potere normativo, conferendogli, non solo la potestà di “*disciplinare l'ambito di applicazione delle disposizioni di cui ai commi 1 e 4*”, ma anche quella di stabilire definizioni di espressioni normative (incolumità pubblica e sicurezza urbana).

⁷⁴⁵ In materia va peraltro ricordato come il diritto alla libertà sessuale - inteso come diritto di disporre liberamente della propria sessualità - sia da intendersi come uno dei modi essenziali di espressione della persona umana e della sua libertà personale, riconosciuto dalla Corte costituzionale come “*un diritto soggettivo assoluto che va ricompreso tra le posizioni soggettive direttamente tutelate dalla Costituzione ed inquadrato tra i diritti inviolabili della persona umana che l'art. 2 impone di garantire*” (Corte cost. sent. 561/1987).

⁷⁴⁶ Cfr. TAR Lazio, sez. II, sent. n. 12222/2008 del 17 dicembre 2008, punto 5.

come uno “*spazio di mercato del tutto anomalo*”, che la cittadinanza subisce e sente come degrado della convivenza civile⁷⁴⁷.

Alla luce di tali considerazioni, quindi, il giudice amministrativo ha ritenuto che, nel bilanciamento tra esercizio della libertà sessuale da parte dei *sex workers*, da un lato, e tutela dei beni giuridici della pubblica decenza, dell’*honeste vivere* e della libera fruizione di spazi pubblici, dall’altro, l’interesse dei primi risulta recessivo rispetto ai secondi, altresì dotati di copertura costituzionale⁷⁴⁸.

Il giudice amministrativo, infine, da un lato, ha sottolineato che, anche a voler considerare la prostituzione una mera attività lavorativa, essa risulterebbe soggetta ai limiti *ex art. 41 c. 2 Cost.*, ai sensi del quale l’iniziativa economica privata non può svolgersi in contrasto con l’utilità sociale o in modo da arrecare danno alla sicurezza, alla libertà e alla dignità umana, dall’altro ha respinto le censure dei ricorrenti in ordine alla pretesa violazione dell’art. 23 Cost. in quanto sarebbe “*la legge a porre la potestà d’ordinanza de qua a guisa di strumento ordinario e non meramente straordinario per risolvere le criticità strutturali della sicurezza urbana*”⁷⁴⁹.

Mentre, in riferimento al primo profilo - in contrasto rispetto alla pronuncia del Tar Lazio - V. Italia⁷⁵⁰ ha rilevato come i limiti all’iniziativa economica privata dovrebbero essere previsti da una legge, ai sensi dell’art. 41 c. 3 Cost., e non da un D.M. o da un’ordinanza sindacale, con riguardo al secondo, M. Piazza⁷⁵¹ ha sottolineato criticamente l’indubbia lesione del principio di libertà individuale di cui all’art. 23 Cost., ai sensi del quale “*nessuna prestazione personale o patrimoniale può essere imposta se non in base alla legge*”.

L’Autore, infatti, ha precisato che, pur contenendo la disposizione una riserva relativa di legge - in virtù della quale il precetto espresso dalla norma primaria ben potrebbe essere integrato da atti amministrativi idonei a renderlo meglio aderente alla multiforme realtà

⁷⁴⁷ Cfr. TAR Lazio, sez. II, sent. n. 12222/2008 del 17 dicembre 2008, punto 5.

⁷⁴⁸ Il riferimento compiuto dal Tar Lazio è, in particolare, alla libertà d’esplicazione della personalità, alla libertà personale, alla libertà di circolazione, al diritto di proprietà e ai diritti di cittadinanza. *Contra* cfr. M. PIAZZA, *Ordinanza anti-prostituzione per il “buon costume” o scostumatamente anti-costituzionale?*, cit., p. 4040, il quale ha definito tale bilanciamento di valori “*intrinsecamente ammantato da una inesorabile arbitrarietà*”, in quanto si tratterebbe di un’operazione tesa ad avvicinare la sfera dell’illiceità a quella della non moralità e, quindi, suscettibile di destare perplessità anche qualora compiuta a livello legislativo.

⁷⁴⁹ Il Tar Lazio sembra qui avvalorare sbrigativamente un’insostenibile e perversa impostazione interpretativa fatta propria dalla prassi delle ordinanze, tuttavia palesemente in contrasto con la giurisprudenza – anche costituzionale – affermatasi in materia: cfr. M. MAZZARELLA, E. STRADELLA, *Le ordinanze sindacali per la sicurezza urbana in materia di prostituzione*, cit., p. 256, nota 38.

⁷⁵⁰ V. ITALIA, *Norme antidegrado, meglio il regolamento*, cit., p. 72.

⁷⁵¹ M. PIAZZA, *Ordinanza antiprostituzione per il buon costume o scostumatamente anti-Costituzione?*, cit., p. 4030 ss.

socio-economica⁷⁵² - nel limitare la libertà di autodeterminazione del soggetto non potrebbero, tuttavia, mai adottarsi meri atti amministrativi - quand'anche a carattere regolamentare - non previamente autorizzati da norme legislative che, almeno, indichino “*i criteri idonei a delimitare la discrezionalità dell'organo cui il potere è stato attribuito*”⁷⁵³; condizione lungi dall'essere soddisfatta nel caso in esame, ove non sarebbe nemmeno sufficiente il “salvataggio” del D.M. 5 agosto 2008: quest'ultimo, infatti, vincolerebbe la potestà sindacale di ordinanza, ma non sarebbe, a propria volta, adeguatamente “coperto” dall'art. 54 comma 4 e 4 *bis* D.Lgs. 267/2000⁷⁵⁴.

M. Piazza ha segnalato come possa altresì essere individuata una lesione della libertà di manifestazione del pensiero, laddove l'ordinanza punisca comportamenti - anche qualora si tratti di semplici conversazioni⁷⁵⁵ - volti a provocare le contrattazioni, per i quali difficilmente potrebbe essere invocato il limite del buon costume *ex art. 21 c. 6 Cost.*⁷⁵⁶; elemento dal quale si evince - essendo i provvedimenti destinati a colpire non solo condotte concrete e reali, ma anche fattispecie caratterizzate da mere presunzioni - un vistoso arretramento della soglia di punibilità, destinato a suscitare perplessità: i destinatari degli atti sarebbero, infatti, sanzionati anche nell'ipotesi in cui il comportamento non si fosse ancora verificato, qualora l'atteggiamento, l'abbigliamento e le modalità di approccio fossero tali da manifestare l'intenzione di prostituirsi⁷⁵⁷.

Lo stesso Piazza ha, infine, evidenziato la possibile violazione dell'art. 16 c. 1 Cost. - disposizione che contempla una riserva di legge assoluta e rinforzata, ai sensi della quale il legislatore sarebbe legittimato a introdurre limitazioni alla libertà di circolazione soltanto in via generale per motivi di sanità o sicurezza - in quanto le ordinanze porrebbero, per via

⁷⁵² Cfr. Corte cost., sentenza n. 34/1986.

⁷⁵³ Cfr. M. PIAZZA, *Ordinanza antiprostituzione per il buon costume o scostumatamente anti-Costituzione?*, cit., p. 4030 ss., il quale richiama la giurisprudenza costituzionale (sentt. n. 8/1956 e n. 26/1961) e prospetta l'illegittimità dello stesso D.M. 5 agosto 2008, per contrasto con il principio di legalità sostanziale.

⁷⁵⁴ Secondo M. PIAZZA, *Ordinanza antiprostituzione per il buon costume o scostumatamente anti-Costituzione?*, cit., p. 4032 ss., verrebbe in risalto quasi una “delega in bianco”, con la quale il legislatore avrebbe inammissibilmente attribuito al Ministro dell'Interno la potestà di dar corpo al nuovo concetto di “sicurezza urbana”, lasciando poi agli organi amministrativi sottoposti la competenza di implementarne le prescrizioni.

⁷⁵⁵ Cfr. M. PIAZZA, *Ordinanza antiprostituzione per il buon costume o scostumatamente anti-Costituzione?*, cit., p. 4036 ss., il quale qualifica l'ordinanza come “*abnorme*”, essendo caratterizzata addirittura dalla previsione del divieto di qualunque contatto con gli individui dediti alla prostituzione. Il medesimo Autore rileva anche il rischio di una discriminazione dei *sex workers* e delle rispettive controparti contrattuali, con conseguente lesione del principio di eguaglianza *ex art. 3 Cost.* La violazione di tale ultima disposizione risulta anche dalla disparità di trattamento dei cittadini - non giustificata alla luce del principio di ragionevolezza - che la diversità di disciplina in materia di sicurezza urbana, riscontrabile passando da un Comune ad un altro, cagiona.

⁷⁵⁶ M. PIAZZA, *Ordinanza antiprostituzione per il buon costume o scostumatamente anti-Costituzione?*, cit., p. 4036 ss.

⁷⁵⁷ A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 198.

amministrativa, un vincolo alla libertà di dislocare liberamente il proprio corpo sul territorio nazionale⁷⁵⁸.

A completamento delle critiche mosse all'ordinanza del Sindaco di Roma, va altresì segnalato che, allo stato della legislazione vigente, non è di per sé vietato prostituirsi, nè ricorrere ai servizi offerti dalla prostituzione: *ex art. 5 comma 1 legge n. 75 del 1958, recante "Abolizione della regolamentazione della prostituzione e lotta contro lo sfruttamento della prostituzione altrui"* - così come modificato dall'art. 81 c. 1 lett. a) D.Lgs. 507/1999 in materia di depenalizzazione di reati minori – sono, infatti, punibili con una sanzione amministrativa pecuniaria da 15 a 92 euro solamente *"le persone dell'uno e dell'altro sesso che, in luogo pubblico od aperto al pubblico, invitano al libertinaggio in modo scandaloso o molesto; che seguono per via le persone, invitandole con atti o parole al libertinaggio"*; senza considerare che la stessa ammissione – contenuta nella sentenza del TAR Lazio – della circostanza che *"nè la prostituzione, nè la richiesta non coercitiva di prestazioni sessuali a pagamento attingono da sole alle soglie della punibilità ai sensi degli artt. 527 e 726 c.p."* avrebbe dovuto portare alla dichiarazione d'illegittimità tanto del decreto quanto dell'ordinanza in esame.

Degna di nota è, infine, nella sentenza, la parte in cui si sottolinea l'entità del fenomeno della prostituzione su strada *"ictu oculi dimostrata dalla produzione documentale attorea all'udienza camerale⁷⁵⁹"*, da cui si evincerebbe *"la pervasività in sé del fenomeno da un tempo ben anteriore all'emanazione non solo degli atti impugnati, ma addirittura della novella recata all'art. 54 D. Lgs. 267/2000"*; affermazione che, unita a quella per cui l'emergenza non sarebbe *"certo unica o del tutto nuova in Roma rispetto ad altri tempi o ad altri Comuni della Repubblica"*, sembra trascurare completamente che, proprio per queste ragioni, l'ordinanza non sarebbe stata necessaria qualora l'amministrazione avesse correttamente svolto i propri compiti in via ordinaria⁷⁶⁰.

Di segno opposto appare la seconda pronuncia, in ordine di tempo, adottata in riferimento a provvedimenti sindacali in materia di contrasto alla prostituzione, ossia l'ordinanza cautelare del Tar Veneto sez. III dell'8 gennaio 2009 n. 22.

Essa ha ad oggetto l'ordinanza del Sindaco di Verona n. 81 del 2 agosto 2008, recante *"Contrasto alla prostituzione su strada e tutela della sicurezza urbana"*, che ha stabilito il

⁷⁵⁸ M. PIAZZA, *Ordinanza antiprostituzione per il buon costume o scostumatamente anti-Costituzione?*, cit., p. 4039 ss.

⁷⁵⁹ Da essa si evincono i dati relativi al numero dei soggetti sanzionati (1091 fino al 23 novembre 2008) e fermati dall'Autorità di P.S. nel medesimo periodo (1520).

⁷⁶⁰ Cfr. E. STRADELLA, *Il potere sindacale di ordinanza e l'amministrazione di emergenza*, cit., p. 76-77.

divieto, in tutto il territorio comunale – pena una sanzione amministrativa pecuniaria⁷⁶¹ - di “contrattare, ovvero di concordare prestazioni sessuali a pagamento, oppure intrattenersi, anche dichiaratamente solo per chiedere informazioni, con soggetti che esercitano l’attività di meretricio su strada, o che per l’atteggiamento ovvero per l’abbigliamento ovvero per le modalità comportamentali, manifestano comunque l’intenzione di esercitare l’attività consistente in prestazioni sessuali”⁷⁶².

La ricorrente ha impugnato l’ordinanza citata, nonché il D.M. 5 agosto 2008, chiedendo l’annullamento di entrambi, previa emissione di provvedimenti cautelari.

Il Tar, pronunciandosi sulla domanda cautelare, ha dichiarato il ricorso sorretto da sufficienti elementi di fondatezza - in relazione alla censura con la quale la parte ricorrente lamentava che l’attività riguardante le prestazioni sessuali a pagamento fosse stata vietata e sanzionata, indiscriminatamente, su tutto il territorio comunale, prescindendo dall’accertamento di situazioni specifiche e localizzate, riferibili all’esigenza di tutela della sicurezza urbana⁷⁶³ - e ha ritenuto il requisito del *periculum in mora* integrato dall’“*incisione di diritti e libertà individuali non suscettibili di successivo ristoro*”.

Il giudice amministrativo ha accolto, in particolare, la domanda cautelare, in base alla considerazione per cui l’ordinanza vietava su tutto il territorio comunale, senza limiti, anche “condotte che, descritte in modo approssimativo e generico, possono risultare in concreto non lesive di interessi riconducibili alla sicurezza urbana, in quanto non dirette in modo non equivoco all’esercizio dell’attività riguardante le prestazioni sessuali a pagamento”⁷⁶⁴, rilevando altresì come l’ordinamento vigente non consenta la repressione di per sé dell’esercizio dell’attività di meretricio, “*prescindendo dalla rilevanza che tale attività possa assumere, sotto altri profili autonomamente sanzionabili, per le modalità con cui è svolta o per la concreta lesione di interessi riconducibili alla sicurezza urbana*”⁷⁶⁵.

⁷⁶¹ Essa ammonta a euro 500, cioè al livello quantitativo massimo applicabile ai sensi dell’art. 7 bis c. 1 e 1 bis T.u.e.l.

⁷⁶² L’ordinanza prevede altresì che “*se l’interessato è a bordo di un veicolo, la violazione si concretizza anche con la semplice fermata al fine di contattare il soggetto dedito al meretricio*” e che “*consentire la salita sul proprio veicolo di uno o più soggetti come sopra identificati costituisce conferma palese dell’avvenuta violazione della presente ordinanza*”.

⁷⁶³ Cfr. Cass. civ., sez. I, sentenza 5 ottobre 2006, n. 21432.

⁷⁶⁴ Cfr. Tar Veneto, sez. III, ordinanza 8 gennaio 2009, n. 22. Il riferimento è, in particolare, alla previsione relativa all’“*intrattenersi anche dichiaratamente solo per chiedere informazioni, con soggetti che esercitano l’attività di meretricio su strada o che per l’atteggiamento, ovvero per l’abbigliamento ovvero per le modalità comportamentali manifestano comunque l’intenzione di esercitare l’attività consistente in prestazioni sessuali*”.

⁷⁶⁵ Cfr. Tar Veneto, sez. III, ordinanza 8 gennaio 2009, n. 22.

A tal proposito, il TAR ha richiamato lo stesso D.M. 5 agosto 2008, il quale - all'art. 2 c. 1 lett. e) - ricollega espressamente l'esercizio dei poteri del Sindaco a *“comportamenti che, come la prostituzione su strada o l'accattonaggio molesto, possono offendere la pubblica decenza anche per le modalità con cui si manifestano, ovvero turbano gravemente il libero utilizzo degli spazi pubblici o la fruizione cui sono destinati o che rendono difficoltoso o pericoloso l'accesso ad essi”*.

Va rilevato che, il 16 gennaio - a pochi giorni dalla pronuncia con cui il Tar Veneto aveva sospeso l'ordinanza anti-prostituzione - il Sindaco di Verona Flavio Tosi ha presentato al Prefetto un nuovo provvedimento per il contrasto alla prostituzione su strada, praticamente identico al precedente⁷⁶⁶.

Con riferimento alla difformità dell'ordinanza cautelare del Tar Veneto, appena esaminata, rispetto al contenuto della sentenza del Tar Lazio n. 12222/2008, va rilevato, innanzitutto, il diverso impianto dell'ordinanza del Sindaco di Roma rispetto a quella del Sindaco di Verona: la prima, infatti, risultava circoscritta a talune strade del Comune ed era caratterizzata dalla presenza di un termine finale⁷⁶⁷, pur essendo rinnovabile; la seconda, al contrario, era estesa all'intero territorio comunale e priva di limitazione temporale⁷⁶⁸.

Al di là di tale differenza contenutistica, è interessante notare - quale profilo critico non facilmente superabile - come, per il giudice amministrativo del Veneto, la sussistenza del pericolo posto a giustificazione della sospensione del provvedimento fosse *“ravvisabile nell'incisione di diritti e libertà individuali non suscettibili di successivo ristoro”*; incisione determinata da una restrizione ingiustificata e irragionevole della libertà fisica e morale di soggetti non individuabili - se non genericamente - e in ogni caso in riferimento a condotte di per sè non illecite⁷⁶⁹.

⁷⁶⁶ Cfr. ord. del Sindaco di Verona n. 3 del 16 gennaio 2009, di cui dà notizia V. ITALIA, *Verona corregge la lotta alla prostituzione*, in *Il Sole 24 Ore*, 26 gennaio 2009, p. 12. A tal proposito giova segnalare che la perseveranza dimostrata dai Sindaci nell'adozione di ordinanze pur viziate da illegittimità è dovuta anche alla ritrosia dei clienti all'impugnazione delle ingiunzioni di pagamento delle sanzioni irrogate, determinata dal fatto che il ricorso alla tutela giurisdizionale, con riferimento a tematiche tanto delicate, costituisce - a ben vedere - una sorta di sanzione aggiuntiva.

⁷⁶⁷ Va segnalato, tuttavia, che il termine di efficacia previsto dall'ord. del Sindaco di Roma n. 242/2008 è stato successivamente prorogato di un anno - sino al 30 gennaio 2010 - dalla successiva ord. n. 7 del 28 gennaio 2009.

⁷⁶⁸ V. ITALIA, *Sicurezza, no a ordinanze vaghe*, in *Il Sole 24 Ore*, 19 gennaio 2009, p. 12.

⁷⁶⁹ CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 67.

In conclusione, merita un cenno il d.d.l. recante “*Misure contro la prostituzione*”⁷⁷⁰ - composto di 4 articoli⁷⁷¹ - il quale modificherebbe la preesistente legislazione, introducendo “*il reato di esercizio della prostituzione ovvero invito ad avvalersi della stessa in luoghi pubblici (strade, parchi, aperta campagna...) o luoghi aperti al pubblico (locali pubblici, esercizi accessibili al pubblico)*”.

In esso i destinatari delle sanzioni⁷⁷² sono individuati sia nelle prostitute - anche qualora si limitino a “contrattare” le prestazioni - sia nei “clienti”, in quanto “*se [...] la prostituzione come tale deve considerarsi fenomeno di allarme sociale, non può ammettersi un distinto trattamento tra chi la eserciti e chi se ne avvalga (il cliente)*”⁷⁷³.

E’ stato segnalato in dottrina⁷⁷⁴ come, con tale d.d.l., il Governo abbia mostrato la volontà di elevare al rango legislativo le previsioni, i contenuti e la *ratio* di alcune ordinanze sindacali. La stessa relazione illustrativa, riproducendo considerazioni già impiegate nei testi delle ordinanze, evoca, ad esempio, l’allarme sociale determinato dalla prostituzione e il fatto che essa si presti a forme di sfruttamento da parte della criminalità organizzata; allarme sociale che i provvedimenti sindacali sembrano - anzichè contenere⁷⁷⁵ - “cavalcare”, attraverso

⁷⁷⁰ Si tratta dell’A.S. 1079, recante “*Misure contro la prostituzione*”, presentato dal Ministro per le pari opportunità e dal Ministro della Giustizia - di concerto con il Ministro dell’Interno, il Ministro degli Affari esteri e il Ministro dell’Economia e finanze - in data 6 ottobre 2008, annunciato nella seduta antimeridiana n. 66 del 7 ottobre 2008 e assegnato alle commissioni riunite 1^a (Affari Costituzionali) e 2^a (Giustizia) in sede referente il 21 ottobre 2008, con pareri delle commissioni 3^a (Affari esteri), 5^a (Bilancio) e 11^a (Lavoro). Si segnala che i contenuti del d.d.l. Carfagna - fermo da tempo in Parlamento - sono stati ripresi dal “Pacchetto sicurezza”, approvato dal Consiglio dei Ministri in data 5 novembre 2010, nel quale, oltre al reato di prostituzione, è stata prevista la possibilità di applicare il foglio di via a chi, violando le ordinanze dei Sindaci, eserciti la prostituzione su strada (cfr. in http://www.corriere.it/politica/10_novembre_05/cdm-pacchetto-sicurezza_f43b98d0-e8c9-11df-9527-00144f02aabc.shtml).

⁷⁷¹ Si precisa che: l’articolo 1 introduce il reato di prostituzione in luogo pubblico o aperto al pubblico, punendo, con l’arresto da cinque a quindici giorni e con l’ammenda da duecento a tremila euro, sia chi esercita la prostituzione sia i clienti; l’articolo 2 sostituisce l’art. 600-*bis* c.p., in materia di prostituzione minorile, e prevede il rimpatrio assistito per i minori stranieri non accompagnati che esercitino la prostituzione in Italia; l’articolo 3 introduce un’aggravante speciale del delitto di associazione per delinquere, allorchè l’associazione sia finalizzata a commettere delitti in materia di prostituzione; l’articolo 4 reca disposizioni di carattere finanziario e un’abrogazione. Con riferimento al d.d.l. citato cfr. T. PADOVANI, *La scelta tra legalizzazione effettiva e reato è il nodo cruciale contro la prostituzione*, in *Guida al diritto*, n. 44/2008, p. 13-14; F. PALAZZO, *Moralismo e “bagatellizzazione” del diritto penale: a proposito del progetto sulla prostituzione*, in *Dir. pen. e proc.*, 2008, p. 1342-1344.

⁷⁷² Le sanzioni previste sono l’arresto da cinque a quindici giorni e l’ammenda da 200 a 3000 euro.

⁷⁷³ Cfr. art. 1 del d.d.l. recante “*Misure contro la prostituzione*” (A.S. 1079).

⁷⁷⁴ A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 201. L’Autrice segnala - quale tendenza costante delle ordinanze - quella di anticipare future scelte legislative, sperimentandone preliminarmente i contenuti a livello municipale.

⁷⁷⁵ Dalle cronache e dall’esperienza svolta sulle strade dalle associazioni che aiutano i *sex workers* sembra potersi concludere che, in realtà, nei casi in cui la persona che svolge attività di prostituzione si allontana dalla strada - o è fatta allontanare da coloro che la controllano e sfruttano - si sposta in luoghi chiusi. Ciò comporta conseguenze negative sia per le eventuali vittime dello sfruttamento della prostituzione - le quali diventano così oggetto di maggior controllo da parte degli sfruttatori e sono impossibilitate ad accedere ai servizi delle unità di strada e ai programmi di protezione - sia per l’intera collettività, sotto il profilo della tutela della salute, poichè viene a cessare l’attività di prevenzione sanitaria spesso svolta dalle unità mobili delle associazioni.

misure propagandistiche dalle quali trapela unicamente un maldestro tentativo di allontanare o – peggio - ghettizzare i *sex workers* in aree marginali dei centri abitati⁷⁷⁶, realizzando una “*transumanza*”⁷⁷⁷ del meretricio da un Comune all’altro, che risulta essere evidente espressione della nota *NIMBY syndrome*⁷⁷⁸.

⁷⁷⁶ L’incapacità delle ordinanze anti-prostituzione di risolvere il problema della contrattazione di prestazioni sessuali emerge a chiare lettere, ad esempio, dall’ordinanza n. 447 del 19 novembre 2008, adottata dal Sindaco di Fiumicino, recante “*Contrasto alla prostituzione su strada e tutela della sicurezza urbana*”, la quale vieta “*in tutto il territorio comunale...sulla pubblica via (di) contrattare o intrattenersi con soggetti che per l’atteggiamento, per l’abbigliamento ovvero per le modalità comportamentali manifestano comunque l’intenzione di esercitare l’attività di meretricio su strada*”, nonché “*nella pubblica via e in tutte le strade aperte al pubblico transito del territorio comunale, con particolare riguardo alle strade di scorrimento, (di) assumere atteggiamenti, modalità comportamentali o indossare un abbigliamento tale da manifestare l’inequivocabile intenzione di adescare o esercitare il meretricio*”. Dal preambolo di essa si evince, infatti, come la necessità dell’adozione del provvedimento sia derivata dal fatto che “*il fenomeno della prostituzione su strada risulta in continuo aumento anche in conseguenza dell’ordinanza del Sindaco di Roma n. 242/2008 che ha determinato forme di migrazione di prostitute di varia nazionalità verso i Comuni della provincia ed in particolare nel territorio di Fiumicino, caratterizzato da una notevole rete viaria, oltre che dalla presenza di strade di scorrimento extraurbane*”. Situazione analoga sembra verificarsi nel Comune di Trapani, il cui Sindaco, in data 17 marzo 2009, ha adottato l’ordinanza n. 55, in risposta a quella immediatamente precedente (ord. n. 10 del 19 febbraio 2009), con la quale il Sindaco di Erice aveva previsto una serie di divieti e di sanzioni volti a eliminare il fenomeno della prostituzione su strada. L’ordinanza del Sindaco di Trapani risulta esplicitamente originata dalla considerazione che “*per effetto della succitata ordinanza*” – quella del Comune di Erice – “*con ragionevole certezza l’attività di meretricio su strada si sposterà nel territorio comunale di Trapani, le cui vie sono limitrofe a quelle in cui abitualmente viene svolta tale attività nel Comune di Erice*”. Per un approfondimento sul tema si rinvia a M. MAZZARELLA, E. STRADELLA, *Le ordinanze sindacali per la sicurezza urbana in materia di prostituzione*, cit., p. 243.

⁷⁷⁷ L’espressione è di M. MAZZARELLA, E. STRADELLA, *Le ordinanze sindacali per la sicurezza urbana in materia di prostituzione*, cit., p. 274.

⁷⁷⁸ Si segnala che la “*delocalizzazione*” dei fenomeni di marginalità, quale effetto dell’adozione delle ordinanze, determinerebbe altresì una violazione dell’art. 54, c. 5 T.u.e.l., a norma del quale “*qualora i provvedimenti adottati dai Sindaci ai sensi dei commi 1 e 4 comportino conseguenze sull’ordinata convivenza delle popolazioni dei Comuni contigui o limitrofi, il Prefetto indice un’apposita conferenza alla quale prendono parte i Sindaci interessati, il Presidente della Provincia e, qualora ritenuto opportuno, soggetti pubblici e privati dell’ambito territoriale interessato dall’intervento*”. Tale disposizione, ispirandosi al principio di buona amministrazione, impone, infatti, il previo confronto dei soggetti ivi indicati allorchè un determinato provvedimento possa incidere sulle popolazioni dei territori limitrofi; procedura che, nei casi in esame, non risulta essere stata osservata.

5. Le ordinanze in materia di bevande alcoliche e di sostanze stupefacenti

Numerose sono le ordinanze sindacali relative al tema del consumo di alcolici, spesso affrontato da una specifica angolatura: quella dell'impatto che l'abuso di alcool produce sul tessuto delle città⁷⁷⁹.

In tale ottica viene, quindi, in rilievo una pluralità di fenomeni di "disordine urbano": l'aggressività; gli atti vandalici; il disturbo alla quiete pubblica e al riposo notturno; l'abbandono di rifiuti e il pericolo rappresentato dai contenitori di vetro in frantumi.

Come emerge dalle motivazioni, infatti, in alcuni casi sembrano volersi prevenire schiamazzi, comportamenti inurbani e risse, tali da arrecare una compromissione dell'ordine pubblico e da alterare la percezione di sicurezza urbana nella cittadinanza; in altri, le ordinanze sembrano finalizzate alla tutela e alla salvaguardia del diritto alla salute, alla pubblica quiete, al riposo notturno dei cittadini⁷⁸⁰, beni messi a repentaglio dagli assuntori di alcolici⁷⁸¹.

I provvedimenti in esame si differenziano anche per contenuto: in alcuni casi sono oggetto di divieto la vendita e la somministrazione di bevande alcoliche⁷⁸², mentre in altri si vieta il consumo⁷⁸³ o persino la sola detenzione⁷⁸⁴ in luogo pubblico - ma anche in luogo privato

⁷⁷⁹ Si segnala, in particolare, che, nelle ordinanze, l'abuso di alcool viene normalmente ricondotto all'art. 2 *lett. a)* del D.M. 5 agosto 2008, il quale menziona espressamente l'esigenza di prevenire e contrastare "situazioni urbane di degrado o isolamento che favoriscono l'insorgere di fenomeni criminosi, quali...i fenomeni di violenza legati anche all'abuso di alcool". In alcuni casi - i cui aspetti problematici sono stati sottolineati dalla dottrina - tuttavia, più che insistere sulla portata generativa di violenza che può caratterizzare il consumo di alcool in certe situazioni, i provvedimenti motivano i divieti facendo riferimento alla circostanza che chi beve turba il decoro urbano, fa aumentare la percezione di insicurezza, occupa le piazze e i luoghi pubblici impedendone la fruizione agli altri: il richiamo è, in questi casi, alle *lett. b), d)* ed *e)* dell'art. 2 D.M. 5 agosto 2008 (per un approfondimento si rinvia a I. RUGGIU, *Le ordinanze dei Sindaci ex art. 54 T.u.e.l. in tema di bevande alcoliche e tossicodipendenza*, in *Le Regioni*, n. 1-2, febbraio-aprile 2010, Il Mulino, Bologna, p. 304 ss.).

⁷⁸⁰ Talvolta nelle ordinanze viene esplicitamente citato, in premessa, il disagio manifestato dai cittadini residenti con i loro reclami o le campagne condotte dai *mass media* locali. Al centro dell'attenzione vi è, dunque, la volontà di proteggere i residenti da comportamenti minacciosi o disturbanti per la quiete (si parla a tal proposito di ordinanze "anti-movida", per indicare i provvedimenti volti a scongiurare lo stazionamento di gruppi di giovani in aree pubbliche nelle ore notturne).

⁷⁸¹ A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 247.

⁷⁸² Comuni di: Casorezzo (MI), ord. n. 9/2009; Cislano (MI), ord. n. 24/2008; Cornaredo (MI), ord. n. 96/2008; Cusago (MI), ord. n. 42/2008; Milano, ord. n. 27/2008; Novara, ord. n. 398/2007; Reggio Emilia, ord. n. 26508/2007; San Giuliano Milanese (MI), ord. n. 42/2009; Prato, ord. n. 67693/2009; Sedriano (MI), ord. n. 1717/2009; Seriate, ord. n. 102/2008; Verona, ord. n. 69 e n. 109/2007, poi scadute e sostituite dalle ord. n. 10, n. 21 e n. 77/2008; segnalate da A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 246, note 163 e 164.

⁷⁸³ Cfr. Comuni di: Assago (MI), ord. n. 34/2008 e ord. n. 4 del 23.1.2009; Bussolengo (VR), ord. n. 5/2008; Cornaredo (MI), ord. n. 97/2008 (segnalate da A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 246, nota 165); Roma, ord. del 16.01.2009.

⁷⁸⁴ Cfr. Comuni di: Azzano Decimo (ON), ord. n. 40/2007; Genova; Cremona; Fidenza.

soggetto a pubblico passaggio⁷⁸⁵ - di bevande alcoliche di qualsiasi gradazione, determinandosi così una duplicità di soggetti destinatari dei provvedimenti: nel caso di vendita e somministrazione le ordinanze sono rivolte ai rivenditori di bevande⁷⁸⁶, mentre nell'ipotesi di consumo o detenzione destinatari sono i possibili fruitori⁷⁸⁷.

Da ciò consegue che sono duplici anche le libertà e i diritti incisi: nel primo caso, infatti, è colpita la libertà di iniziativa economica *ex art. 41 Cost.*⁷⁸⁸; nel secondo, la libertà innominata di cui all'art. 23 Cost.⁷⁸⁹. Quasi tutti i provvedimenti contemplano poi il divieto di abbandono in luogo pubblico dei contenitori delle bevande, cui si aggiungono, talvolta, prescrizioni ulteriori, quali il divieto di stazionamento in orario notturno nei parchi cittadini, l'asporto dell'alcool in contenitori di vetro, la consumazione di cibo, l'utilizzo di fontane pubbliche per bagnarsi, lavare animali o indumenti, la sistemazione di bivacchi o giacigli, la deiezione⁷⁹⁰.

Pur riguardando le ordinanze, nella maggior parte dei casi, determinate aree della città (parchi, aree verdi, specifiche vie o piazze)⁷⁹¹ o il perimetro del centro storico⁷⁹², talvolta, al contrario, esse interessano l'intero territorio comunale⁷⁹³.

⁷⁸⁵ Cfr. ordinanza del Sindaco di Cittadella (PD) del 25.10.2007.

⁷⁸⁶ Cfr. Comuni di Pisa, Vercelli e Guidonia Montecelio.

⁷⁸⁷ A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 246-247. Giova rilevare altresì che, in alcuni casi, le ordinanze sono rivolte ad un *target* specifico e mirano a colpire il consumo di alcool da parte di minorenni: cfr. Comuni di Milano, Olbia (SS), Collesferro (RM), Castiglion Fiorentino (AR), Vercelli (di quest'ultima ordinanza dà notizia *La Stampa*, 12 luglio 2009, p. 19). A tal proposito si segnala il fatto che la somministrazione di bevande alcoliche a minori degli anni sedici è, in realtà, già sanzionata dall'art. 689 c.p.

⁷⁸⁸ Si segnala come quest'ultima dovrebbe trovare un limite nel solo contrasto con l'utilità sociale: se pure è vero che l'alcolismo rappresenta una piaga della società, nessuna delle ordinanze, in verità, fa ad esso un esplicito richiamo, contemplando soltanto riferimenti al diritto alla salute, al degrado urbano generato dai rifiuti, alla percezione di insicurezza da parte dei cittadini a causa della litigiosità degli assuntori di alcolici.

⁷⁸⁹ Secondo I. RUGGIU, *Le ordinanze dei Sindaci ex art. 54 T.u.e.l. in tema di bevande alcoliche e tossicodipendenza*, cit., p. 299 ss., "forse, in questo caso non è necessario spendere l'argomento di una libertà innominata (a bere o a fare uso personale di droghe) per dimostrare che, in ogni caso, la maggior parte delle ordinanze analizzate sono illegittime in quanto violano gli stessi presupposti fissati dall'art. 54 T.u.e.l. e dal successivo D.M. 5 agosto 2008 attuativo dello stesso".

⁷⁹⁰ Comuni di: Assago (MI), ord. n. 34/2008; Casorezzo (MI), ord. n. 9/2009; Lainate (MI), ord. n. 206/2008; segnalate da A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 247, nota 172.

⁷⁹¹ Comuni di: Busto Garolfo (MI), ord. n. 59/2009; Casorezzo (MI), ord. n. 9/2009; Castano Primo (MI), ord. n. 79/2009; Cervia (RA), ord. n. 172/2009; Cesano Maderno (MI), ord. n. 348/2008; Lainate (MI), ord. n. 206/2008; Legnano (MI); Milano, ord. n. 23/2008 (segnalate da A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 247, nota 169); Pisa; Roma; Seriate (BG), ord. del 15 settembre 2008. Significativa in tal senso è l'ordinanza del Sindaco di Verona n. 71/2009, la quale menziona, quali luoghi in cui è vietato il consumo di bevande alcoliche: Piazza Pradaval, via dei Mutilati, corso Porta Nuova (tra i civici 2-20 e 1-63), piazza Corrubio, piazza Pozza, piazzale XXV aprile, via Bassa. Si segnala che le ordinanze che vietano il consumo di bevande alcoliche solo in date aree comunali presentano diversi profili problematici: alla violazione del principio di eguaglianza, infatti, si aggiunge la difficoltà, per gli stessi cittadini residenti, di ricostruire la "mappa dei divieti".

⁷⁹² Cfr. Comune di Carrara.

⁷⁹³ Cfr. Comune di: Vercelli, ord. n. 315/2009; Annone Veneto (VE); Brescia; Caltagirone (CT); Parma, ord. n. 269/2009, che vieta, in tutto il territorio comunale, gli atti e i comportamenti - anche dovuti all'abuso di alcool e stupefacenti - che si concretizzano in azioni di intemperanza con alterchi, di violenza, vessatori, intimidatori e

Dal momento che nessuna delle ordinanze esaminate impedisce il consumo di bevande alcoliche dentro bar o locali muniti di licenza, la portata del divieto è, in ogni caso, da intendersi sempre riferita agli spazi pubblici esterni.

Un caso particolare è, poi, rappresentato dall'ordinanza del Sindaco di Milano n. 27/2008 - recante "*Disposizioni per contrastare fenomeni legati all'abuso di bevande alcoliche*" – nella quale il divieto di consumare nonché detenere - a scopo di verosimile immediato consumo⁷⁹⁴ - ogni genere di bevanda alcolica e superalcolica in contenitori di vetro o in latta si estende a tutto il territorio cittadino⁷⁹⁵, ma solo allorquando "*si creino condizioni di pericolo derivanti dall'abbandono di qualsivoglia contenitore o dalla (sua) frantumazione*", oppure "*si concretizzino comportamenti incivili, violenti o tali da limitare la piena e serena fruizione degli stessi luoghi pubblici o aperti al pubblico*"⁷⁹⁶.

Con riguardo al profilo temporale, si segnala che l'applicazione di quanto disposto dai provvedimenti in esame è talvolta limitata a date fasce temporali⁷⁹⁷, a orari serali o ai *weekends*⁷⁹⁸, mentre, in altri casi ancora, essa è riferita alla celebrazione di eventi ai quali si prevede una massiccia partecipazione di giovani (festival, concerti...) ⁷⁹⁹.

A tal proposito, giova, inoltre, sottolineare che, mentre la maggior parte delle ordinanze è "a tempo" – in genere la previsione è di un anno o per tutta la durata del mandato del Sindaco – si ravvisa, tuttavia, frequentemente il fenomeno della reiterazione di provvedimenti in scadenza, spesso perfezionati, prorogati, riuniti, integrati, estesi⁸⁰⁰.

Va segnalato, poi, che, laddove sia stabilito un divieto riguardante una determinata area - in conseguenza di precedenti fatti di gravità tale da legittimare l'adozione di simili

persecutori nei confronti di terzi, in particolare se posti in essere da aggregazioni di giovani, che abitualmente si riuniscono in un medesimo luogo e manifestano aggressività, provocando intralcio alla ordinata, civile, serena convivenza urbana.

⁷⁹⁴ Rispetto a tale provvedimento, cfr. V. ITALIA, *La sicurezza urbana, le ordinanze dei Sindaci e gli osservatori volontari*, cit., p. 54, il quale segnala l'incongruente impostazione di un'ordinanza che, come si evince dalla rubrica, dovrebbe vietare e contrastare l'abuso di bevande alcoliche, ma, in realtà, risulta formulata in modo tale da ricomprendere, tra le condotte sanzionate, anche il mero uso.

⁷⁹⁵ Il riferimento è a "*tutti i luoghi pubblici o aperti al pubblico del territorio comunale*".

⁷⁹⁶ L'ordinanza esclude dal divieto: il consumo di bevande alcoliche e superalcoliche in contenitori di vetro all'interno dei pubblici esercizi e nelle aree autorizzate alla somministrazione o al consumo di alimenti e bevande, nelle strutture esterne autorizzate (aree destinate a *pic-nic, dehors...*), con onere del gestore di raccogliere al termine del consumo i contenitori rimasti eventualmente abbandonati nelle immediate vicinanze del locale; il consumo di bevande alcoliche e superalcoliche in contenitori di vetro all'interno degli esercizi di vicinato, di prodotti di gastronomia ai sensi dell'art. 3 *lett. f) bis* della l. 248/2006.

⁷⁹⁷ Comuni di: Cervia (RA), ord. n. 172/2009; Cornaredo (MI), ord. n. 96/2008; Prato, ord. n. 67693/2009; Reggio Emilia, ord. n. 26508/2007; segnalate da A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 247, nota 171.

⁷⁹⁸ Cfr. Comune di Qualiano (NA).

⁷⁹⁹ Cfr. Comuni di Venaria Reale (TO) e Alessandria, nonché le ordinanze adottate dai Sindaci di Genova e di Cremona, in occasione, rispettivamente, della festa *hawaiana* e del salone dello studente.

⁸⁰⁰ Cfr. I. RUGGIU, *Le ordinanze dei Sindaci ex art. 54 T.u.e.l. in tema di bevande alcoliche e tossicodipendenza*, cit., p. 304, la quale parla di "*ordinanze-catenaccio*".

provvedimenti - la limitazione temporanea di diritti afferenti le attività economiche può trovare una giustificazione nella volontà di tutelare la sicurezza e l'incolumità dei cittadini; viceversa, la previsione di un divieto indiscriminato, dai confini potenzialmente illimitati da un punto di vista spaziale e temporale fa sorgere dubbi di legittimità, soprattutto qualora siano proibiti anche la sola detenzione⁸⁰¹ o il consumo di bevande “*di qualsiasi gradazione*”⁸⁰².

Dal momento che somministrazione e vendita di bevande alcoliche sono considerate attività prodromiche all'insorgere di fenomeni di degrado urbano da molte ordinanze - a causa, ad esempio, delle bottiglie abbandonate - è stata altresì sottolineata in dottrina⁸⁰³ la difficoltà di comprendere per quale ragione il divieto di tali attività debba essere limitato solo ad alcune fasce orarie della giornata; senza trascurare, tuttavia, che l'opportunità di estendere temporalmente i divieti accentuerebbe la necessità dell'adozione di una disciplina di rango legislativo⁸⁰⁴.

Giova, infine, segnalare come l'indeterminatezza dei provvedimenti - i quali spesso vietano comportamenti solo potenzialmente dannosi⁸⁰⁵ - anticipi la sanzione in funzione preventiva, in presenza di rischi meramente eventuali⁸⁰⁶, con conseguente illegittimità delle ordinanze stesse per insussistenza dei “*gravi pericoli*” richiesti dall'art. 54 c. 4 T.u.e.l.

Quanto alle ordinanze in tema di sostanze stupefacenti, esse appaiono meno diffuse, anche per la problematica connessa alla duplicazione delle sanzioni da queste determinata, essendosi realizzata, già con la legge n. 49/2006⁸⁰⁷, una complessiva rivisitazione degli strumenti repressivi in materia, non solo sul versante penale (art. 73 D.P.R. 309/1990), ma anche riguardo agli illeciti di mero rilievo amministrativo, di cui è stata rafforzata la valenza sanzionatoria (artt. 75 e 75 bis D.P.R. 309/1990)⁸⁰⁸.

⁸⁰¹ A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 247 ss.

⁸⁰² Cfr. ord. del Sindaco di Verona n. 71/2009.

⁸⁰³ A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 248-249.

⁸⁰⁴ Cfr. V. ITALIA, in *La sicurezza urbana, le ordinanze dei Sindaci e gli osservatori volontari*, cit., p. 67.

⁸⁰⁵ Cfr. A. PAJNO, *La “sicurezza urbana” tra poteri impliciti e inflazione normativa*, cit., p. 30 ss.

⁸⁰⁶ Cfr. V. ITALIA, *Tolleranza zero a colpi di ordinanze*, in *Guida agli enti locali, Il Sole-24 Ore*, n. 49/2008, p. 21 ss., il quale segnala come spesso si faccia riferimento a comportamenti probabili e verosimili, basati sull'*id quod plerumque accidit*.

⁸⁰⁷ Si tratta della legge di conversione, con modificazioni, del D.L. 272/2005.

⁸⁰⁸ Cfr. A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 249-250, la quale rileva che, sebbene a livello della legislazione statale il consumo di sostanze stupefacenti e l'acquisto per uso personale non costituiscono reato, le ordinanze qualificano tali condotte come ipotesi di illecito amministrativo e che, in alcuni casi, le sostanze stupefacenti o psicotrope di cui sono vietati detenzione, consumo e vendita non sono neppure comprese nel decreto ministeriale integrativo del D.P.R. 309/1990 (cfr. ord. del Sindaco di Saonara (PD) n. 17/2009). A tal proposito, si segnala anche l'ord. del Sindaco di Milano n. 24/2008, recante “*Disposizioni per contrastare la diffusione dell'acquisto di sostanze stupefacenti*”, la quale, pur precisando nel preambolo l'intenzione di far salva “*l'applicazione di altre norme preordinate al contrasto di illeciti penali ed illeciti amministrativi*”, integra le citate disposizioni, con dubbia legittimità.

I provvedimenti adottati, in particolare, limitano o vietano l'acquisto (anche per uso personale⁸⁰⁹), la detenzione, il consumo - individuale o di gruppo⁸¹⁰ - di sostanze stupefacenti in luogo pubblico o in spazi aperti al pubblico⁸¹¹, circoscrivendo spesso quest'ultimo divieto ad aree specifiche della città, quali il centro storico e le zone residenziali.

Si segnala, inoltre, che, quanto alle motivazioni, le ordinanze in esame evocano prevalentemente la salvaguardia del decoro e della sicurezza urbana e la tutela della salute psico-fisica, in particolare dei più giovani, mentre, dal punto di vista sanzionatorio, esse prevedono - in alternativa al pagamento della sanzione di 500 euro - la possibilità di intraprendere un percorso di recupero⁸¹².

Oltre al già prospettato problema della duplicazione sanzionatoria⁸¹³ e della genericità del contenuto di alcuni provvedimenti⁸¹⁴, le ordinanze *de quibus* presentano profili di illegittimità per il mancato rispetto dei requisiti fissati dal legislatore nazionale, come integrati dal decreto ministeriale⁸¹⁵.

Esse, infatti, essendo adottate in base all'art. 2 del D.M. 5 agosto 2008 *lett. a)* - ai sensi del quale il Sindaco interviene per prevenire e contrastare "*le situazioni urbane di degrado o di isolamento che favoriscono l'insorgere di fenomeni criminosi, quali lo spaccio di stupefacenti...*" - realizzano evidentemente un'inversione del rapporto causa-effetto, laddove - al fine di rispettare il dettato della disposizione - sarebbe stato, al contrario, opportuno

⁸⁰⁹ Cfr. ord. del Sindaco di Milano del 4 novembre 2008 n. 25, recante "*Disposizioni per contrastare la diffusione dell'acquisto di sostanze stupefacenti*" (cfr. *La Stampa*, 24 settembre 2008, p. 11). Il dispositivo dell'ordinanza è il seguente: "*E' fatto divieto di acquistare, anche per solo uso personale, sostanze stupefacenti di qualunque tipo in luogo pubblico o in spazi aperti al pubblico nel territorio comunale*" (in particolare parchi, piazze, viali e strade con aree di sosta e verde).

⁸¹⁰ Cfr. ord. del Sindaco di Milano n. 30/2008, recante "*Disposizioni per contrastare i comportamenti che offendono il pubblico decoro e recano pregiudizio e pericolo all'accesso, alla fruizione ed all'utilizzo degli spazi pubblici o aperti al pubblico*", la quale introduce il divieto di "*fare uso, individualmente o in gruppo, di sostanze stupefacenti, in luogo pubblico o spazi aperti al pubblico del territorio comunale*", nonché quello di "*cedere a qualsiasi titolo sostanze stupefacenti in luogo pubblico o spazi aperti al pubblico del territorio comunale*".

⁸¹¹ Cfr., *ex multis*, Comuni di: Cusago (MI), ord. n. 40/2008; Legnano (MI), ord. n. 106/2009; San Donato Milanese (MI), ord. n. 43/2009; segnalate da A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 249, nota 178.

⁸¹² I. RUGGIU, *Le ordinanze dei Sindaci ex art. 54 T.u.e.l. in tema di bevande alcoliche e tossicodipendenza*, cit., p. 306.

⁸¹³ Cfr. G. AMATO, *Molte le perplessità sul provvedimento: dalla finalità perseguita alle condotte punibili*, in *Guida agli enti locali, Il Sole-24 Ore*, n. 48/2008, p. 26 ss., il quale rileva che "*la più grande incongruenza risiede...proprio nell'idea di introdurre una sanzione amministrativa che si aggiunge, finendo con il realizzare un'ingiustificata duplicazione del trattamento sanzionatorio, a quelle sempre di natura amministrativa di cui all'art. 75 e 75 bis del D.P.R. citato*". L'Autore segnala altresì come, vigendo in materia il principio di specialità previsto dall'art. 9 della legge 689/1981, esso neutralizzi *tout court* l'ambito di applicabilità delle ordinanze *de quibus*, per evidente esclusiva applicazione della normativa "speciale", prevista in materia di sostanze stupefacenti.

⁸¹⁴ Cfr. ord. del Sindaco di Legnano (MI), n. 106/2009 - la quale vieta tutti i comportamenti di degrado riconducibili al consumo e alla vendita di stupefacenti - e ord. del Sindaco di Parma n. 269/2008.

⁸¹⁵ Con riferimento alle criticità relative a tale integrazione, si rinvia al capitolo 6.5 del presente lavoro.

esercitare il potere di ordinanza, anzichè in senso proibitivo, in chiave promozionale, in vista dell'istituzione di centri di ascolto e di servizi di pronta accoglienza⁸¹⁶, anche per non travalicare la sfera di competenza propria del livello municipale, invadendo quella del legislatore statale.

⁸¹⁶ I. RUGGIU, *Le ordinanze dei Sindaci ex art. 54 T.u.e.l. in tema di bevande alcoliche e tossicodipendenza*, cit., p. 306.

6. Le ordinanze in materia di decoro urbano

La nozione di “decoro urbano” non compare nel testo costituzionale.

Volendone fornire una definizione, tale concetto - in prima approssimazione - potrebbe essere assimilato a quello di “ordine”, nell’accezione di “ordinata apparenza” e di “ordinata convivenza”⁸¹⁷.

L’impossibilità, tuttavia, di definire puntualmente tale nozione ne ha determinato un uso distorto da parte delle ordinanze sindacali, adottate a seguito della riforma dell’art. 54 T.u.e.l. Assumendo il “decoro urbano” quale elemento unificatore, i Sindaci hanno, infatti, vietato, di volta in volta, di: disturbare la quiete pubblica⁸¹⁸, utilizzare gli spazi pubblici in modo tale da comprometterne la libera fruizione da parte della collettività⁸¹⁹, inquinare⁸²⁰.

⁸¹⁷ M. CARRER, *Le ordinanze sul decoro urbano*, in *Le Regioni*, n. 1-2, febbraio-aprile 2010, Il Mulino, Bologna, p. 309-310.

⁸¹⁸ Cfr. Comuni di: Marcallo con Casone (MI), ord. del 27 ottobre 2008, nella quale si legge che il Comune “è interessato da fatti e comportamenti che spesso si pongono in contrasto con il diritto al riposo, la tutela dell’igiene pubblica, della salute dei cittadini e più in generale con il rispetto del decoro della città e del suo patrimonio storico architettonico e culturale”; Lainate (MI), ord. n. 206 del 14 ottobre 2008; Alba (CN), ord. n. 12/2009; Briosco (MB), ord. n. 26/2008; Buccinasco (MI), ord. n. 8/2009, Noceto, ord. n. 248 del 25 settembre 2008, le quali vietano i comportamenti - anche di esercizio di attività ludiche o economico-sociali - che siano fonte e causa diretta o mediata di schiamazzi, assembramenti chiassosi, rumori molesti, fatti degenerativi del tessuto sociale. A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 245 ss., segnala come tali fattispecie aprano una riflessione circa la legittimità di un divieto che mette in discussione la libertà di riunione a favore della tutela dell’ordine pubblico, senza la sussistenza di reali pericoli. Pur nella consapevolezza del discrimine che intercorre fra assembramento e riunione (cfr. S. TROILO, *La libertà di riunione al tempo della “Direttiva Maroni”*, in www.federalismi.it), infatti, la presenza e il permanere nell’ordinamento di provvedimenti di simile genericità sono espressione dell’arbitrio della pubblica autorità. Sempre con riferimento al tema della tutela della quiete pubblica, si segnala anche il fenomeno delle ordinanze che vietano l’utilizzo di strumenti musicali e sonori, all’aperto e in alcune fasce orarie (cfr. Comuni di: Busto Garolfo (MI), ord. n. 59/2009; Casorezzo (MI), ord. n. 9/2009; Castano Primo (MI), ord. n. 79/2009; Cervia (RA), ord. n. 172/2009; Lainate (MI), ord. n. 206/2008; Verona, ord. n. 39/2009; quanto al divieto di schiamazzi, cfr. Comuni di: Parma, ord. n. 272/2008 e Boltiere (BG), ord. del 9.9.2009; segnalate da A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 253, nota 194). Le motivazioni fanno riferimento all’utilizzo - da parte di alcuni soggetti - di spazi pubblici aperti, in orari serali e notturni, come ritrovo per fare musica e “produrre schiamazzi” mediante l’utilizzo di strumenti musicali e sonori, con un “insostenibile disturbo” alla quiete pubblica, a causa del rumore eccessivo. A. Lorenzetti (op. cit.) ha segnalato come tali ordinanze, pur avendo un ambito di incidenza territoriale e temporale limitato, denotino una vistosa sproporzione fra le finalità (tutela della quiete pubblica) e i mezzi impiegati (divieto *tout court* dell’utilizzo di strumenti musicali e sonori in spazi pubblici).

⁸¹⁹ Cfr. ord. del Sindaco di Cornate d’Adda del 3 agosto 2009 n. 88.

⁸²⁰ Cfr. ord. del Sindaco di Assago (MI) n. 34 del 23 settembre 2008. Tra le ordinanze che vietano di abbandonare rifiuti al di fuori degli appositi contenitori, cfr. Comuni di: Robecco sul Naviglio (MI), ord. n. 11/2008; Cornaredo (MI), ord. n. 97/2008; Ospitaletto (BS), ord. del 10.7.2008; Senago (MI), ord. n. 27/2009; Cornate d’Adda (MI), ord. n. 88/2009; segnalate da A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 243, nota 149, la quale fa altresì riferimento alle ordinanze in materia di volantinaggio, in cui tale ultima attività - in quanto fonte di inquinamento - è vietata o limitata alle sole cassette della posta (cfr. Comuni di: Arnesano (LE), ord. n. 10/2007; Bagheria (PA), ord. n. 65/2009; Bronte (CT), ord. n. 39/2000; Castellammare del Golfo (TP); Fasano (BR); Nardò (LE), ord. n. 320/2007; Rosolini (SI), ord. nn. 59 e 106/2009). Con riguardo ai provvedimenti che vietano in modo generalizzato l’attività di volantinaggio, la giustizia amministrativa ha avuto modo di esprimersi nel senso dell’illegittimità: risultando esclusa dal divieto la distribuzione tramite servizio postale, si sarebbe, infatti, venuta a creare un’ingiustificata disparità di trattamento

Ci si trova, così, in presenza di provvedimenti dai contenuti più disparati⁸²¹: dalle ordinanze che vietano i bivacchi⁸²², a quelle “anti-borsoni”⁸²³; dai provvedimenti che considerano la

tra gli operatori che utilizzano tale servizio e quelli che si servono di aziende private, con evidenti ripercussioni in materia di libertà di concorrenza e di iniziativa economica privata (cfr. Tar Puglia, sez. II, sent. 16 febbraio 2007, n. 478 che ha annullato l’ord. del Comune di Alezio (LE) n. 18/2006; Tar Puglia, sez. I, sent. 18 luglio 2008, n. 2246 che ha annullato l’ord. del Comune di Avetrana (TA) n. 6/1998 - la quale disponeva il divieto della pubblicità “*effettuata mediante volantinaggio o distribuzione a mano, o porta a porta di opuscoli di qualsiasi genere*” - poichè dalla motivazione non emergeva alcun elemento concreto volto a giustificare l’adozione dell’atto; Tar Puglia, sent. 7 febbraio 2008, n. 369). Si segnala, infine, che l’allarme suscitato da tali ordinanze cresce qualora si pensi che i divieti potrebbero colpire anche volantinaggi con connotazione direttamente o indirettamente politica, i quali verrebbero ad essere limitati solo in ragione dell’inquinamento prodotto.

⁸²¹ Si segnalano, in particolare, i seguenti divieti: consumare cibo e bevande alcoliche e non al di fuori dei locali e degli spazi autorizzati (cfr. ord. del Sindaco di Alba (CN) n. 12/2009); usare i luoghi pubblici come “*siti di deiezione*” (Comuni di: Cusago (MI), ord. nn. 40 e 44 del 12.12.2008; Domodossola (VB), ord. n. 205/2007; Lainate (MI), ord. n. 206/2008; Ospitaletto (BS), ord. del 10.7.2008; Robecco sul Naviglio (MI), ord. n. 11/2008; Senago (MI), ord. n. 27/2009; Seriate (BG), ord. n. 102/2008; Cornaredo (MI), ord. n. 97/2008); affiggere manifesti fuori dagli spazi a ciò destinati (Comuni di: Brembate (BG), ord. n. 25/2008; Domodossola (VB), ord. n. 205/2007; Legnano (MI), ord. nn. 98 e 107/2008; Marcallo con Casone (MI), ord. n. 886/2008; Ospitaletto (BS), ord. del 3.6.2008; Seriate (BG), ord. n. 102/2008); passeggiare e sostare a torso nudo o in maniera non decorosa e molto succinta (Comuni di: Cornaredo (MI), ord. n. 97/2008; Domodossola (VB), ord. n. 205/2007; Marcallo con Casone (MI), ord. n. 886/2008; Ospitaletto (BS), ord. n. 10.7.2008); segnalate da A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 243-244, note 150 ss.).

⁸²² Cfr. Comuni di: Ardea (RM), ord. n. 339/2008; Busto Garolfo (MI), ord. n. 59/2009; Casorezzo (MI), ord. n. 9/2009; Cassano d’Adda (MI), ord. n. 61/2009; Cornaredo, ord. n. 97/2008; Domodossola (VB), ord. n. 205/2007; Ghisalba (BG), ord. del 3.4.2009; Lecce, ord. n. 763/2008; Novara, ord. n. 544/2008; Ospitaletto (BS), ord. del 10.7.2008; Palermo, ord. n. 273/2008; Parma, ord. n. 271/2008; Reggio Calabria, ord. n. 93/2008; Robecco sul Naviglio (MI), ord. n. 11/2008; Seriate, ord. n. 102/2008; Calolziocorte (LC), ord. n. 4317 del 14 aprile 2009; Cornate d’Adda (MI), ord. n. 88/2009; Rovigo, ord. n. 23/2009; Desio, ord. n. 206 del 9 settembre 2008, che contempla il divieto di stazionamento di tende, sacchi a pelo, nonché di *autocaravan, roulotte, camper*, carovane e veicoli comunque attrezzati o trasformati per l’uso abitativo finalizzato all’attività di campeggio, attendamento e/o simili. Di analogo tenore rispetto a quest’ultimo provvedimento, cfr. Comuni di: Ciserano (BG), ord. del 9.12.2008; Desio (MB), ord. n. 207/2008; Domodossola (VB), ord. n. 205/2007; Boffalora sopra Ticino, ord. n. 20/2008; Marzano (PV), ord. n. 6 del 10.12.2007; Pumenengo (BG), ord. del 15.12.2007; Reggio Calabria, ord. n. 93/2008; San Pietro di Gu (PD), ord. n. 789/2002; Vicenza, ord. del 15 agosto 2008. Contengono poi un’esplicita menzione del contrasto a insediamenti nomadi le ordinanze dei Comuni di: Brisighella, ord. n. 35/2008; Maser (TV), ord. n. 79/2008; Sala Bolognese (BO), ord. n. 13/2008; Teolo, ord. n. 56 del 12 settembre 2008; Campodarsego, ord. n. 50 del 16 settembre 2008; segnalate da A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 244, note 154 ss., la quale rileva come tali ordinanze, non specificando se il divieto valga soltanto ove finalizzato all’allestimento di un campo o *tout court*, determinino, in quest’ultimo caso, una compressione della libertà di circolazione e di stabilimento per i cittadini comunitari. L’Autrice sottolinea altresì come, vietando alcune ordinanze persino la cessione a qualunque titolo di un’area di proprietà - se adibita al bivacco o al campeggio - comportino una lesione del diritto di proprietà: cfr. Comuni di: Cassano d’Adda (MI), ord. n. 61/2009; Cittadella (PD), ord. n. 8.11.2007; Desio (MB), ord. n. 207/2008. Gli stessi profili critici valgono anche per le ordinanze (cfr. ordinanza del Sindaco di Conegliano n. 225 del 15 settembre 2008) che pongono prescrizioni a carico dei proprietari, introducendo l’obbligo per i medesimi di porre in essere i provvedimenti utili a evitare l’abusiva occupazione (ad es. sbarrare gli accessi e le finestre, murare le aperture, porre inferriate utili a evitare intrusioni, avvisare immediatamente le forze dell’ordine in caso di abusiva occupazione). Per un approfondimento del tema delle ordinanze in materia di divieto di stazionamento e bivacco, si rinvia al par. 7 del presente capitolo.

⁸²³ Cfr. l’ordinanza “anti-borsoni” del Sindaco di Brescia (www.comune.brescia.it), la quale introduce il divieto di trasportare “*beni destinati alla messa in commercio in grandi sacchi di plastica, borsoni (o in altri analoghi contenitori) nel Comune di Brescia da parte di chi non dimostri che detto trasporto avvenga nell’esercizio legittimo di attività commerciale*”, aggiungendo che “*il predetto trasporto, se accompagnato con la sosta prolungata nello stesso luogo o in aree limitrofe, dev’essere considerato come atto direttamente e immediatamente finalizzato alla vendita*”. Tale ordinanza mira a “*prevenire e contrastare le situazioni che*

lesione del decoro quale fattore di degrado ambientale o che qualificano come pregiudizievole di esso la presenza di lavavetri, mendicanti⁸²⁴ e prostitute⁸²⁵; a quelli c.d. *anti-writers*⁸²⁶, i quali vietano di effettuare graffiti, scritte, danneggiamenti o altri atti vandalici su muri ed edifici, su beni privati e pubblici⁸²⁷.

Le motivazioni delle citate ordinanze fanno riferimento al fatto che gli atti di vandalismo e di deturpazione del patrimonio mettono a repentaglio le bellezze storiche e architettoniche, provocano lo scadimento e il degrado dell'ambiente urbano, offendono la dignità dell'amministrazione e dei cittadini. In alcuni casi, inoltre, si sottolinea anche il forte pregiudizio economico che il fenomeno provoca alla comunità per l'alto costo degli interventi di ripristino delle superfici deturpate o danneggiate.

Le ordinanze riguardanti la tutela del decoro urbano e il contrasto al vandalismo fanno riferimento all'art. 2 *lett. b)* del Decreto del Ministro dell'Interno del 5 agosto, ai sensi del quale il Sindaco interviene per prevenire e contrastare *“le situazioni in cui si verificano comportamenti quali il danneggiamento al patrimonio pubblico e privato o che ne impediscano la fruibilità e determinino lo scadimento della qualità urbana”*.

In alcuni casi i divieti introdotti riguardano solo i monumenti, mentre in altri vi è una dettagliata descrizione di tutti i luoghi che vengono salvaguardati: edifici pubblici e privati o altri spazi urbani, quali *“muri in genere, panchine, carreggiate, marciapiedi, parapetti dei ponti, alberi e qualsiasi manufatto”*⁸²⁸.

Le sanzioni sono rivolte agli autori delle violazioni, ma vi sono casi in cui è previsto espressamente l'obbligo di ripristino dei luoghi, con la conseguenza che, in presenza di danni

costituiscono intralcio alla pubblica viabilità o che alterano il decoro urbano, in particolare quelle di abusivismo commerciale e di illecita occupazione di suolo pubblico”.

⁸²⁴ Cfr. ord. del Sindaco di Melegnano n. 7 dell'11 febbraio 2009.

⁸²⁵ Cfr. ord. del Sindaco di Milano n. 29 del 4 novembre 2008.

⁸²⁶ A titolo esemplificativo, si segnala l'ord. del Sindaco di Milano n. 28 del 4 novembre 2008, secondo la quale il fenomeno dell'imbrattamento con vernice di edifici reca *“pregiudizio al decoro urbano, alla dignità della comunità locale e dell'Amministrazione, generando un naturale scadimento nella percezione della qualità e dell'immagine della città”*.

⁸²⁷ Comuni di: Cornaredo (MI), ord. n. 97/2008; Domodossola (VB), ord. n. 205/2007; Renate (MB), ord. n. 10/2009; Robecco sul Naviglio (MI), ord. n. 11/2008; San Giuliano Milanese (MI), ord. n. 6386/2009; Milano, ord. n. 28/2008; Parma, ord. n. 268/2008; Rovetta (BG), ord. del 22.12.2008; Sedriano (MI), ord. n. 1716/2009; Senago (MI), ord. n. 27/2009; Treviglio (BG), ord. del 23.12.2008; Trezzano sul Naviglio (MI), ord. n. 10/2008; Turbino (MI), ord. n. 90/2008; Bareggio (MI), ord. n. 146/2008; Bollate (MI), ord. n. 191/2008; Buccinasco (MI), ord. n. 6/2009; Centola (SA), ord. n. 39/2008; Cusago (MI), ord. n. 38/2008; Gorgonzola (MI), ord. n. 85/2008; Mariano Comense (CO), ord. n. 16/2008; Pisa, ord. n. 8/2009; Reggio Calabria, ord. n. 91/2008; segnalate da A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 251, note 184 ss.).

⁸²⁸ Cfr. ord. del Sindaco di Conegliano, citata in CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 35.

a cosa pubblica, è l'amministrazione a provvedere, con addebito delle spese a carico dei trasgressori⁸²⁹.

Si segnala anche un'ordinanza che, in casi urgenti - per motivi di ordine, di decoro, ma anche semplicemente di "opportunità" - consente al Comune di intervenire per eliminare i deturpamenti, con addebito a carico dei responsabili "*e comunque a carico dei proprietari degli immobili privati*", a prescindere sia dal coinvolgimento nell'azione, sia dalla loro volontà⁸³⁰.

Vi sono poi provvedimenti la cui applicazione è limitata a specifiche ricorrenze - ad esempio *Halloween* o *Carnevale* - in occasione delle quali si fa divieto di usare bombolette *spray* per "imbrattare" persone, animali e cose⁸³¹.

Alcune ordinanze vietano persino agli operatori commerciali di vendere ai minorenni bombolette di vernice *spray*, imponendo di richiedere i documenti di identità agli acquirenti - così da accertarne la maggiore età - e di annotarne le generalità su un registro.

In questi casi, oltre all'emergere di una compressione della libertà di iniziativa economica - determinata dall'imposizione di oneri aggiuntivi agli esercenti⁸³² - le ordinanze citate sembrano basarsi su di una mera presunzione, in base alla quale l'acquisto delle bombolette *spray* dovrebbe necessariamente essere preordinato all'imbrattamento di muri ed edifici; elemento dal quale emerge il difetto della sussistenza dei "*gravi pericoli*" richiesti dall'art. 54 c. 4 T.u.e.l. ai fini dell'esercizio del potere di ordinanza.

Sempre in relazione ai profili critici che caratterizzano i provvedimenti in esame, oltre al rilievo della duplicazione delle sanzioni - derivante dal fatto che gli atti di vandalismo sono già vietati dal c.p.⁸³³ e da norme regolamentari locali⁸³⁴ - giova sottolineare come, anche in questo caso, le ordinanze abbiano precorso i tempi e le volontà legislative - in qualche modo

⁸²⁹ Cfr. Comuni di: Cura Carpignano, Sassuolo, Oltrona di San Mamette in CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 36.

⁸³⁰ Cfr. Comune di Centola (SA), ord. n. 39/2008, citata da A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 251, nota 186.

⁸³¹ Cfr. Comuni di: Vercelli, Morbegno e Gibellina in CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze*, cit., p. 36.

⁸³² A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 251 ss.

⁸³³ Cfr. l' art. 639 c.p.

⁸³⁴ V. ITALIA, *La sicurezza urbana, le ordinanze dei Sindaci e gli osservatori volontari*, cit., p. 68. Con riguardo, ad esempio, all'ordinanza del Sindaco di Milano del 4 novembre 2008 (P.G. 865416/2008), recante "*Disposizioni per contrastare comportamenti di danneggiamento al patrimonio pubblico e privato*", si segnala che essa vieta di realizzare su "*edifici e superfici fisse o mobili, pubblici o privati del territorio comunale, disegni, scritte, segni, imbrattamenti e simili, mediante vernice spray o altri materiali*", fatta eccezione per le aree ove è legittimamente consentita tale attività; "*manomettere manufatti pubblici di qualsiasi genere all'interno del territorio comunale*". È interessante notare come il provvedimento richiami alcune disposizioni di legge o di regolamento (art. 639 c.p.; artt. 30-35 del Regolamento comunale per la gestione dei rifiuti urbani e assimilati e la tutela del decoro e igiene pubblica; art. 10 del Regolamento comunale dell'uso del verde), senza, tuttavia, chiarire quale sia il rapporto intercorrente tra le fonti.

condizionandole e suggerendone i contenuti - considerato che, in tema di danneggiamento dei beni pubblici e di vandalismo, è intervenuta di recente, a livello nazionale, la legge n. 94/2009, recante “*Disposizioni in materia di sicurezza pubblica*”.

Quest’ultimo intervento normativo, infatti, ha previsto un inasprimento del regime sanzionatorio del reato di deturpamento e imbrattamento di cose altrui e ha introdotto una sanzione amministrativa sia per la vendita di bombolette *spray* contenenti vernici non biodegradabili ai minori di diciotto anni, sia per coloro che “*insozzano*” le pubbliche strade “*gettando rifiuti od oggetti dai veicoli in movimento o in sosta*”; al contempo è stato altresì attribuito al Sindaco il potere di ordinare l’immediato ripristino dello stato dei luoghi a spese degli occupanti e - se si tratta di occupazione a fine di commercio - la chiusura dell’esercizio fino al pieno adempimento dell’ordine e del pagamento delle spese o della prestazione di idonea garanzia e, comunque, per un periodo non inferiore a cinque giorni, sia nel caso di indebita occupazione di suolo pubblico sia nel caso in cui l’esercente ometta di adempiere agli obblighi inerenti alla pulizia e al decoro degli spazi pubblici antistanti l’esercizio.

7. Le ordinanze in materia di divieto di stazionamento e bivacco

Il tema del divieto di bivacco e di stazionamento⁸³⁵ è prevalentemente affrontato nelle ordinanze che disciplinano l'utilizzo delle panchine - collocate in specifiche zone dei centri abitati - e che introducono divieti, quanto ai comportamenti posti in essere nelle aree verdi e nei parchi.

Esso si inquadra tra gli interventi volti alla riqualificazione urbana, nonché al potenziamento della fruibilità degli spazi pubblici, e rientra tra gli ambiti meno disciplinati dalle ordinanze: solo il 4,2% del totale dei provvedimenti presi in considerazione dallo studio Anci-Cittalia⁸³⁶, infatti, è dedicato al tema in esame, pur essendosi registrato un incremento di interventi nel corso del 2009, rispetto all'anno precedente (si è, infatti, passati dal 3,7% del 2008 al 6,5% del 2009)⁸³⁷.

A fronte di un dato numerico scarsamente rilevante - se rapportato a quello che caratterizza altri ambiti di intervento - tali ordinanze si segnalano, tuttavia, per peculiarità e, in dati casi, per la presenza di profili di illegittimità.

Se si analizzano i provvedimenti in esame sulla base dei parametri individuati dal citato studio Anci-Cittalia, emerge il fatto che essi si distinguano per essere “più eccezionali degli altri”, con riferimento sia al luogo, sia al tempo di applicazione: oltre ad essere prevalentemente volti a prevenire situazioni di disagio e di insicurezza ravvisabili, non sull'intero territorio comunale, bensì solo in specifiche vie o piazze di esso, si applicano spesso esclusivamente a limitate fasce orarie (di regola serali o notturne).

Le ordinanze in materia di divieto di stazionamento e bivacco per lo più rientrano, cioè, rispettivamente, nel 20% dei provvedimenti caratterizzati da una limitata efficacia spaziale e nel 14% di quelli applicabili entro specifici limiti orari⁸³⁸.

Alcune tra le ordinanze in esame, inoltre, prevedono limitazioni anche con riguardo ai destinatari: esemplare è, in questo senso, l'ordinanza n. 510 del 30.07.2009, adottata dal Sindaco del Comune di Sanremo, la quale, a parziale riforma dell'ordinanza n. 458 del 10.07.2009, dispone il divieto di “*sedersi sul bordo delle vasche di Piazza Colombo...*”

⁸³⁵ Per un approfondimento del tema, sia consentito rinviare a F. PARMIGIANI, *Il divieto di bivacco e di stazionamento nelle ordinanze adottate dai Sindaci ex art. 54 T.u.e.l.*, in *Le Regioni*, n. 1-2, febbraio-aprile 2010, Il Mulino, Bologna, p. 325-339.

⁸³⁶ Cfr. CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 20.

⁸³⁷ Cfr. CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 29.

⁸³⁸ I dati citati sono ricavabili da CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, cit., p. 23.

eccetto per le “*persone di età pari o superiore ad anni 60*” e per i “*bambini di età pari o inferiore ai 12 anni*”.

Altro aspetto peculiare, accanto alla prevalente assenza di termine finale, consiste nella difficile collocazione dei provvedimenti relativi ai temi *de quibus* all’interno di una delle tre macrocategorie – “ordinanze situazionali”, “ordinanze comportamentali” e “ordinanze rafforzative”⁸³⁹ - individuate dallo studio Anci-Cittalia, sulla base della tipologia delle prescrizioni in esse contenute.

Ad un primo sguardo, le ordinanze in tema di divieto di stazionamento e bivacco parrebbero ascrivibili alla categoria delle ordinanze “comportamentali”, ma, ad un’analisi più approfondita, emerge come tali provvedimenti non vietino comportamenti consistenti in un cattivo uso o in un abuso di diritti, bensì limitino e sanzionino lo stesso esercizio di essi: in numerosi casi, infatti, sono proibite attività in sè lecite, sebbene il D.M. del 2008 consideri ammissibile l’intervento del Sindaco solo in relazione a comportamenti cui consegua una situazione oggettiva di degrado o di non fruibilità dei luoghi pubblici da parte dei cittadini.

Le ordinanze in tema di divieto di stazionamento e bivacco vietano, quindi, condotte che attentano a libertà costituzionalmente garantite, quali la libertà “morale” ex art. 23 Cost., la libertà di circolazione ex art. 16 Cost.⁸⁴⁰, la libertà di riunione ex art. 17 Cost.⁸⁴¹ e la stessa libertà personale ex art. 13 Cost., cui possono essere apposti limiti solo entro i confini stabiliti dalla Costituzione⁸⁴², a partire dal rispetto delle riserve relative o assolute di legge⁸⁴³.

Venendo all’analisi di alcuni provvedimenti significativi, si nota come il contenuto di molte ordinanze presenti spesso profili problematici.

L’ordinanza del Sindaco di Pordenone n. 21 del 27 luglio 2009 (“*Divieti per la tutela del patrimonio, della convivenza civile, del decoro e della fruibilità degli spazi in piazza Costantini, via Don Luigi Sturzo, via Rovereto e piazzale Duca d’Aosta*”)⁸⁴⁴ solleva, ad

⁸³⁹ Ai fini della definizione di tali macrocategorie, si rinvia al par. 1 del presente capitolo.

⁸⁴⁰ Per un’analisi più dettagliata della libertà di circolazione di cui all’art. 16 Cost. si rinvia a P. BARILE, *Diritti dell’uomo e libertà fondamentali*, cit., p. 174.

⁸⁴¹ Cfr. R. BIN, *Balilla al potere?*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, www.forumcostituzionale.it, il quale ricorda che l’art. 17 c. 3 consente alle autorità di vietare le riunioni “*soltanto per comprovati motivi di sicurezza o incolumità pubblica*”. L’Autore sottolinea altresì che “*la disposizione costituzionale non parla genericamente di “ordine pubblico” – come qualcuno sembra supporre - e che si ritiene pacifico che le condizioni restrittive previste dall’art. 17 si riferiscano semmai ad un “ordine pubblico in senso materiale”, ossia a ragioni strettamente attinenti, appunto, a “sicurezza e incolumità pubblica*”.

⁸⁴² V. ITALIA, *Tolleranza zero a colpi di ordinanze*, cit., p. 23-24.

⁸⁴³ Si ricorda che, mentre l’art. 23 Cost. contempla una riserva relativa, gli artt. 13 e 16 Cost. prevedono una riserva assoluta; il secondo, tra l’altro, rinforzata per contenuto.

⁸⁴⁴ L’ordinanza citata introduce il divieto di “*stazionamento e di assembramento di persone, intendendosi tale la contemporanea presenza di due o più persone che – per gli elevati toni di voce, il comportamento aggressivo tra di loro e verso gli altri, il modo di fruire degli spazi pubblici tale da non consentire analoga fruizione da parte degli altri cittadini ovvero da indurli a non attraversare dette zone, quale ad esempio sedere sul*

esempio, implicitamente, l'interrogativo dell'esistenza di un diritto alla sicurezza, come tale suscettibile di entrare nel "gioco del bilanciamento"⁸⁴⁵ rispetto ad altri beni di rilievo costituzionale.

Tra i motivi di adozione di essa⁸⁴⁶, infatti, si evidenzia il fatto che *"come più volte ribadito dalla stessa Corte costituzionale (si vedano in particolare le sentenze n. 15 del 1973 e n. 31 del 1982), ogni diritto di libertà previsto dalla Costituzione implica l'imposizione di limiti e condizioni per la necessità di evitare che, attraverso il relativo esercizio, vengano sacrificati altri beni di rilievo costituzionale"*, con la conseguenza che *"il diritto del cittadino di riunirsi pacificamente, senz'armi e di manifestare liberamente il proprio pensiero implica la posizione di limiti e condizioni che lo disciplinano, onde evitare che il suo esercizio possa avvenire in modo socialmente dannoso e pericoloso"*.

Come emerge dalla motivazione, quindi, il Sindaco, attribuita aprioristicamente alla sicurezza la natura di diritto dell'individuo e non la semplice qualifica di interesse della collettività, sembra spingersi a realizzare un giudizio di bilanciamento - che travalica la sua sfera di competenza - tra un presunto "diritto alla sicurezza" e libertà costituzionalmente garantite, fino a limitare queste ultime in nome del primo.

Al fine di garantire tale diritto (tutto da dimostrare in termini di meritevolezza e di ampiezza di tutela) - inteso quale diritto al mantenimento dello *status quo ante* rivendicato dal soggetto "forte", "normale", contro l'aggressione di "soggetti deboli", "anormali" (vagabondi, prostitute, immigrati, tossicodipendenti...), considerati una minaccia per l'ordine sociale⁸⁴⁷ - non sono, inoltre, sacrificate le sole libertà costituzionali, ma viene pregiudicato il rispetto dello stesso principio di eguaglianza formale di cui all'art. 3 Cost.⁸⁴⁸.

selciato...- risultino non consoni al decoro dell'ambiente e alla pubblica decenza oppure possano arrecare disturbo e senso di insicurezza oltre che limitare la normale fruibilità degli spazi pubblici e privati da parte dei cittadini e dei residenti".

⁸⁴⁵ M. RUOTOLO, *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, cit., § 10. L'Autore evidenzia la necessità di definire il concetto stesso di sicurezza e giunge a criticarne il contenuto "statico" e "repressivo" (secondo il quale la sicurezza si identificherebbe con la garanzia, da parte dello Stato, di una "condizione esente da disturbi"), per preferirne quello "promozionale" (per cui la sicurezza dovrebbe consentire "l'espressione delle potenzialità di sviluppo degli individui" all'interno della società), rimarcando, conseguentemente, che "dovrebbe assumere rilievo primario, più che il diritto alla sicurezza, la sicurezza dei diritti".

⁸⁴⁶ Tra i motivi addotti dal Sindaco si segnalano: la "presenza di numerose persone che stazionano negli spazi pubblici e privati, in atteggiamenti (ostentata oziosità...) non consoni con i luoghi tanto da ingenerare disturbo della quiete e diffuse paure e insicurezza tra i residenti e tra coloro che occasionalmente transitano nell'area"; i "continui assembramenti nelle aree suddette di persone che stazionano occupando marciapiedi e spazi pubblici"; il "grave condizionamento per la qualità della vita dei residenti e dei cittadini...con evidente lesione dei loro diritti fondamentali alla salute, alla pubblica quiete, alla sicurezza e alla fruibilità dello spazio pubblico".

⁸⁴⁷ M. RUOTOLO, *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, cit., § 10.

⁸⁴⁸ A. BALDASSARRE ha evidenziato i rischi di violazione del principio di eguaglianza di cui all'art. 3 Cost. nell'articolo *Lavavetri, Bertinotti: "No alla severità sugli ultimi"*, in *Il Sole-24 Ore* del 29 agosto 2007.

E' il caso dell'ordinanza del Sindaco di Sanremo n. 458 del 10 luglio 2009 (*“Divieti per la tutela del patrimonio pubblico, della convivenza civile, del decoro e della fruibilità degli spazi pubblici in piazza C. Colombo, piazza Eroi Sanremesi, piazza A. Muccioli e nella prima parte di via Martiri della Libertà e via Pietro Agosti”*) e della successiva ordinanza del medesimo n. 510 del 30 luglio 2009 (*“Ordinanza n. 458 del 10 luglio 2009. Divieto di sedersi sui bordi delle vasche di piazza Colombo. Deroghe”*), con le quali il Sindaco, dopo aver disposto, nel primo provvedimento, il generico divieto di sedersi, nell'arco dell'intera giornata, sui bordi delle vasche di piazza Colombo⁸⁴⁹, ha introdotto, nel secondo, alcune deroghe ad esso⁸⁵⁰.

In particolare, dal momento che il luogo interessato dal provvedimento *“è punto di ritrovo e di aggregazione delle persone anziane, che trovano piacere e relax a sedersi sui bordi delle vasche ivi collocate, in alcuni casi con i bambini che sono stati loro affidati”* e ritenendo che *“consentire agli anziani di continuare questa forma di aggregazione (abbia) un valore sociale superiore rispetto alla tutela della fruizione di un bene pubblico, attuata con il divieto di sedersi sui bordi delle vasche di piazza Colombo”*, il Sindaco ha introdotto una deroga a quest'ultimo per le persone di età pari o superiore ad anni 60 e per i bambini di età pari o inferiore ad anni 12.

Da ciò emerge come l'ordinanza n. 510 susciti evidenti perplessità circa il rispetto dell'eguaglianza formale *ex art. 3 Cost.* – annoverabile tra i *“principi generali dell'ordinamento”* di cui è richiesta l'osservanza da parte delle ordinanze adottate *ex art. 54 c. 4 T.u.e.l.* – per il fatto di introdurre una discriminazione fondata su di una condizione personale (l'età), senza che, peraltro, essa sia giustificata alla luce del principio generale di ragionevolezza.⁸⁵¹

Alcune ordinanze suscitano, poi, dubbi di legittimità in quanto non sembrano scaturire dall'effettiva esistenza di una situazione di pericolo imminente - che dovrebbe risultare da

⁸⁴⁹ L'ordinanza n. 458 prevede, infatti, che *“in piazza Colombo, compresa l'autostazione e i giardini Medaglie d'Oro, lungo l'arco dell'intera giornata è vietato...sedersi sulle scale e sui bordi delle vasche”* e, nei restanti luoghi menzionati, *“dalle ore 20.00 alle ore 7.00 è vietato...sedersi sulle scale e sugli ingressi dei portoni privati”*. Tale divieto è motivato dalla circostanza che alcuni soggetti, nelle zone indicate, *“usano sedersi sulle scale di passaggio e a bordo delle fontane ivi ubicate, impedendo il transito regolare alle persone, costringendole a utilizzare percorsi alternativi e impedendo di usufruire degli spazi pubblici”*.

⁸⁵⁰ Cfr. G. MICALETTO, *Sanremo e oggi si aggiunge l'ordinanza per smantellare le baracche in località La Vesca*, in *La Stampa*, 10 luglio 2009, p. 63.

⁸⁵¹ Cfr. Corte cost. sent. n. 163/1993.

un'adeguata motivazione fondata su prove concrete - come richiesto dalla giurisprudenza amministrativa e costituzionale⁸⁵², oltre che dallo stesso disposto dell'art. 54 T.u.e.l.

A tal proposito, nell'ordinanza del Sindaco di Montecchio Maggiore (VI) n. 164 del 31.7.2008 (*“Ordinanza di divieto di organizzare giochi e attività ludiche incompatibili con il corretto uso delle aree verdi”*) è, ad esempio, disposto il *“...divieto di disturbare in qualsiasi modo la tranquillità delle persone (es...salire con i piedi o imbrattare panchine...) che intendono beneficiare di tali aree verdi”*.

Il provvedimento risulta essere adottato *“per porre limitazioni ad eventuali disagi creati a coloro che sostano e/o vorrebbero sostare sulle apposite panchine”*; motivazione che risulta del tutto carente e inadeguata, essendo priva del riferimento alla sussistenza di quei *“gravi pericoli”* che, minacciando l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana, dovrebbero giustificare l'adozione dell'ordinanza.

Il Sindaco, infatti, senza menzionare situazioni concrete, si è limitato a indicare apoditticamente la necessità dell'adozione del provvedimento e a far riferimento a *“eventuali disagi”*, espressione dalla quale emerge l'assenza dell'attualità e, persino, dell'esistenza stessa del pericolo.

Alla luce di ciò, si nota come il potere sindacale abbia ormai travalicato l'ambito dell'intervento emergenziale e sia spesso esercitato al fine di colpire condotte che, descritte in modo approssimativo e generico, possono risultare in concreto non lesive di interessi riconducibili alla sicurezza urbana⁸⁵³.

Nell'ordinanza del Sindaco di Monfalcone (GO) n. 47 del 4 agosto 2009 (*“Interventi sulla vivibilità urbana. Tutela della qualità urbana e del decoro urbano”*), ad esempio, il Sindaco, vietando alcuni comportamenti che pregiudicherebbero il decoro urbano, si è spinto fino a precisare che rientra tra gli usi impropri delle panchine *“anche l'azione di sedersi sulle stesse appoggiando sulla seduta i piedi, siano essi nudi o muniti di calzatura o calza di qualsiasi genere, ovvero di sedersi sullo schienale”*.

Si tratta di un provvedimento che ben dimostra la tendenza crescente ad *“imporre per ordinanza uno stile di vita – sulla base di un “comune sentire” tutto da dimostrare -*

⁸⁵² Cfr. Cons. Stato, sez. V, sent. n. 125 del 4 febbraio 1998; Cons. Stato, sez. IV, sent. n. 5639 del 25 settembre 2006; Cons. Stato, sez. V, sent. n. 2109 dell'8 maggio 2007; Cons. Stato, Sez. V, sent. n. 6366 dell'11 dicembre 2007; Cons. Stato, Sez. V, sent. n. 2109 dell'8 maggio 2007; Corte cost., sent. n. 7 del 4 gennaio 1997.

⁸⁵³ Diverso è il caso dell'ordinanza del Sindaco di Piacenza n. 521 del 19 settembre 2008, nella quale si ha cura di precisare che gli stazionamenti devono essere tali da creare turbativa alla sicurezza, alla pubblica incolumità o alla libera fruizione degli spazi o da originare situazioni di degrado.

*caratterizzato da igiene e salutismo, abbigliamento misurato e comunque non trasgressivo, forme “sincopate” di espressione e comunicazione sociale, integrità morale*⁸⁵⁴.

Sembra di assistere al ritorno all'antico “ordine pubblico ideale”, in nome del quale si tendeva ad ampliare notevolmente le possibili restrizioni delle situazioni soggettive degli amministrati con la prospettazione di cause potenziali di disordine e di pericolo, rispetto alle quali era molto sfuggente il nesso di causalità con l'offesa dell'ordine pubblico in senso materiale, individuato nella sicurezza pubblica.

Per scongiurare le possibili conseguenze negative del riferimento all'“ordine pubblico ideale” è, quindi, necessario che lo stesso pericolo abbia una connotazione materiale e si riferisca a condotte in concreto - e non presuntivamente - idonee a produrre un evento pericoloso per l'ordine pubblico⁸⁵⁵; condizione del tutto disattesa anche da parte del Sindaco di Assago (MI), il quale, nell'ordinanza n. 34 del 23 settembre 2008 (“*Limitazione allo stazionamento di persone, al consumo e vendita per asporto di alimenti e bevande nella zona di via Corsica e aree limitrofe*”), ha disposto che “*è fatto divieto a chiunque di soffermarsi all'interno del parco di via Corsica dalle ore 00.00 alle ore 06.00*”.

Si tratta di un provvedimento che sembra rievocare l'ordinanza del Sindaco di Novara del 17 luglio 2008, la quale, incidendo fortemente sulla libertà di riunione *ex art. 17 Cost.*⁸⁵⁶, prevedeva “*dalle ore 23.30 alle ore 24.00 e dalle ore 00.00 alle ore 6.00 di ogni giorno, sino al 30.12.2008 compreso, in via sperimentale, il divieto di stazionamento ai gruppi di tre o più persone, nei..parchi cittadini*”⁸⁵⁷.

In entrambi i casi, essendo i comportamenti presi in considerazione - vale a dire lo stazionamento e la sosta sulle panchine dei parchi - del tutto leciti per l'ordinamento, i Sindaci avrebbero dovuto aver cura di vietare, non le condotte in sé considerate, ma solo quelle esercitate in modo tale da creare turbativa alla sicurezza, alla pubblica incolumità o alla libera fruizione degli spazi. Singolarmente, al contrario - e con tutta probabilità illegittimamente - non sono colpite le conseguenze improprie, ma vietati i comportamenti anche di esercizio lecito di diritti costituzionalmente garantiti.

⁸⁵⁴ P. CAVALERI, *Diritti fondamentali e ordinanze dei Sindaci*, cit., p. 950, nota 27.

⁸⁵⁵ G. CAIA, *L'amministrazione della pubblica sicurezza e le forze di polizia*, cit., § 2.

⁸⁵⁶ Cfr. *La Stampa*, 20 agosto 2008, p. 55.

⁸⁵⁷ Cfr. C. MENEGHINI, *Novara, il Pacchetto sulla linea del Decreto Maroni. Sicurezza, un giro di vite. Pronte le nuove ordinanze per prostituzione, parchi, consumo di alcolici*, in *La Stampa*, 30 gennaio 2009, p. 55.

Si tratta di una prospettiva non condivisibile, dal momento che la prevenzione o repressione dei fatti che danno luogo a pericolo per la sicurezza urbana non può essere realizzata impedendo il normale esercizio delle libertà⁸⁵⁸.

Anche nella citata ordinanza (n. 34/2008), inoltre, la situazione di pericolo appare meramente potenziale⁸⁵⁹, con la conseguenza dell'emergere di dubbi circa il rispetto del principio di proporzionalità⁸⁶⁰, in virtù del quale dev'esservi un attento equilibrio tra azione amministrativa e situazione da disciplinare, affinché l'interesse pubblico sia perseguito con il minor sacrificio per i privati.

Può poi accadere⁸⁶¹, anche con riguardo all'ambito di intervento in esame, che il contenuto delle ordinanze si ponga in chiave sostitutiva (o addirittura alternativa) rispetto alle fonti competenti: ciò vale sia nei confronti dei regolamenti locali, sia con riguardo alla legislazione statale e regionale⁸⁶².

Nell'ordinanza del Sindaco di Sanremo n. 455 del 10 luglio 2009 (*"Divieti per la tutela del patrimonio pubblico, per il decoro degli edifici e del territorio comunale"*), si vieta, ad esempio, di *"...bivaccare o sistemare ogni tipo di giaciglio su tutti gli spazi pubblici, anche non soggetti al pubblico transito"*, motivando l'adozione del provvedimento con l'opportunità di rendere effettivi i divieti già vigenti nel Regolamento di Polizia Urbana⁸⁶³.

L'ordinanza dimostra emblematicamente la tendenza del potere sindacale a travalicare i propri limiti - svuotando la sfera di operatività del potere normativo locale, affidata innanzitutto alla fonte regolamentare⁸⁶⁴ - fino alla paradossale degenerazione della reiterazione delle ordinanze scadute⁸⁶⁵; temi su cui si tornerà anche nel capitolo seguente.

⁸⁵⁸ A. PAJNO, *La "sicurezza urbana" tra poteri impliciti e inflazione normativa*, cit., § 17.

⁸⁵⁹ Nell'ordinanza, infatti, si legge: *"ritenute pressanti le ragioni di pubblico interesse per emanare un provvedimento idoneo a fronteggiare i fenomeni sopra descritti al fine di evitare possibili pericoli per le persone che frequentano l'area del parco"*.

⁸⁶⁰ Cfr. Cons. Stato, sez. VI, sent. n. 1990 del 16 aprile 2003.

⁸⁶¹ Si pensi ai casi riguardanti: l'esercizio di attività commerciali (disciplinato dalla legge regionale e dai regolamenti locali), l'uso degli spazi pubblici (disciplinato dai regolamenti locali), la circolazione stradale (disciplinata dalla legge statale e dai regolamenti locali).

⁸⁶² S. CALCAGNINI, *I nuovi poteri del Sindaco in materia di sicurezza*, cit., p. 509.

⁸⁶³ Nell'ordinanza citata, in particolare, si legge: *"nel Regolamento di Polizia Urbana...sono già sanzionati alcuni comportamenti a salvaguardia della tutela dei beni pubblici e del decoro della città, ma... continuano ad essere disattesi nonostante le violazioni accertate dal Corpo di Polizia Municipale"*.

⁸⁶⁴ Si segnala che il problema è stato analizzato, in via generale, dai seguenti Autori: U. TERRACCIANO, *Paura e degrado, emergenza continua*, cit., p. 74 ss.; V. ITALIA, *Stop causa errori di ingegneria amministrativa*, in *Guida agli enti locali, Il Sole-24 Ore*, n. 4/2009, p. 61 ss.; S. CALCAGNINI, *I nuovi poteri del Sindaco in materia di sicurezza*, cit., p. 509; A. PACE, *Le libertà individuali*, cit. § 14; A. PAJNO, *La "sicurezza urbana" tra poteri impliciti e inflazione normativa*, cit., § 11.

⁸⁶⁵ E' il caso dell'ordinanza del Sindaco di Verona n. 71 del 10 agosto 2009, sostitutiva dell'ordinanza n. 77 del 24 luglio 2008 - scaduta - la quale, a sua volta, accorpava due precedenti provvedimenti: l'ordinanza n. 69 del 27 luglio e l'ordinanza n. 109 del 16 novembre 2007. Con il provvedimento n. 71/2009, il Sindaco *"considerata la necessità...di prorogare ulteriormente i divieti, emettendo un nuovo atto al fine di contenere fenomeni lesivi"*

8. Le ordinanze in materia di attività commerciali

In tale categoria rientrano provvedimenti assai diversi tra loro - dalle ordinanze “anti-*phone center*”, a quelle “anti-borsoni”, fino ai provvedimenti “anti-*kebab*” - i quali, tuttavia, risultano accomunati dalla potenziale compressione della libertà d’iniziativa economica privata di cui all’art. 41 Cost⁸⁶⁶.

Con riguardo alla prima delle categorie citate, va rilevato come gli atti in materia di *phone center* siano finalizzati a impedire che l’attività notturna di tali esercizi - con relativa concentrazione di gruppi di persone all’interno e all’esterno degli stessi - possa arrecare disturbo al riposo e alla quiete pubblica o determinare situazioni di pericolo per l’incolumità pubblica o privata e per i beni del patrimonio pubblico o privato⁸⁶⁷.

Con riferimento a tali ordinanze, in dottrina è stato segnalato che la fornitura di beni e servizi di comunicazione elettronica - nell’ambito della quale rientra l’attività di cessione di servizi di telefonia in sede fissa - è libera, di preminente interesse generale e suscettibile di essere limitata solo per esigenze, poste da specifiche disposizioni di legge o da disposizioni regolamentari di attuazione⁸⁶⁸, relative alla difesa e alla sicurezza dello Stato, alla protezione civile, alla salute pubblica e alla tutela dell’ambiente, alla riservatezza e alla protezione dei dati personali⁸⁶⁹; senza dimenticare poi che, esercitando i *phone center* attività comprese tra i

dei fondamentali diritti alla salute, alla pubblica quiete, al riposo notturno dei cittadini nonché della sicurezza e dell’incolumità pubblica” vieta alcuni comportamenti (quali il bivacco sulle panchine, il consumo di bevande alcoliche e l’abbandono di lattine e bottiglie...) in “*tutti i giardini e parchi pubblici del Comune di Verona*”, oltre che in date vie e piazze del centro storico.

⁸⁶⁶ L’art. 41 Cost. dispone: “*L’iniziativa economica privata è libera. Non può svolgersi in contrasto con l’utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana. La legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l’attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali*”. La libertà d’iniziativa economica esigerebbe che le ordinanze sindacali destinate a incidere su di essa offrissero almeno una rigorosa motivazione, non potendo ritenersi sufficiente l’indicazione di ragioni generali o di fatti non supportati da circostanziata istruttoria (cfr. N. ZORZELLA, *I nuovi poteri dei Sindaci nel “pacchetto sicurezza” e la loro ricaduta sugli stranieri*, in *Diritto, cittadinanza e immigrazione*, 3-4, 2008); diversamente si verrebbe a determinare una totale compressione di un diritto individuale a vantaggio di non ben identificati diritti della collettività, sulla base di affermazioni generiche e non contestualizzate.

⁸⁶⁷ Cfr. Comuni di: Faenza (RA), ord. n. 875/2006; Novara, ord. n. 348/2003; Padova, ord. n. 40/2007; Piacenza, ord. del 3.6.2003; Piovene Rocchette (VI), ord. n. 69/2007; Prato, ord. n. 2/2008; Vicenza, ord. del 11.10.2006 e del 19.2.2008; Vimercate (MB), ord. del 25.11.2005; segnalate da A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 213, note 57 e 59.

⁸⁶⁸ Cfr. D. Lgs. 259/2003 art. 3 c. 2.

⁸⁶⁹ A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 213 ss. L’Autrice segnala altresì che, proprio sulla base di alcune esperienze municipali, è stata introdotta - a livello regionale - una disciplina dei *phone center* mediante leggi di settore, sulle quali la Corte costituzionale ha avuto modo di esprimersi in più occasioni (cfr. L. R. Lombardia n. 6/2006, recante “*Norme per l’insediamento e la gestione di centri di telefonia in sede fissa*”, dichiarata illegittima dalla Corte costituzionale con sent. n. 350/2008; ma cfr. anche ord. n. 80/2008 con la quale la Corte si era espressa per la manifesta inammissibilità; L. R. Veneto n. 32/2007, recante “*Regolamentazione dell’attività dei centri di telefonia in sede fissa - phone center*”, censurata dalla Corte costituzionale con sent. n. 25/2009; L. R. Liguria n. 1/2007, recante “*Testo unico in materia di*

servizi di comunicazione elettronica⁸⁷⁰, con riguardo ad essi devono trovare applicazione i principi di derivazione comunitaria posti a tutela dell'iniziativa economica e della concorrenza.

Quanto ai contenuti, va segnalato che le ordinanze adottate, oltre a contemplare disposizioni dal carattere sostanzialmente retroattivo - tali da risultare lesive dell'affidamento dei gestori, essendo applicabili anche agli operatori già in esercizio al momento dell'entrata in vigore dei provvedimenti⁸⁷¹ - prevedono forti restrizioni alla libertà di impresa: dal divieto di esercitare attività collaterali⁸⁷² - ormai generalmente ammesse grazie al "decreto Bersani"⁸⁷³ - alla tendenza a rendere difficoltosi l'apertura e il trasferimento di nuovi *phone center*⁸⁷⁴; dalle rigide limitazioni riguardanti gli orari di apertura - particolarmente penalizzanti, trattandosi di esercizi volti a consentire agli utenti di comunicare con Paesi dai fusi orari differenti - all'estensione dell'obbligo di dotarsi di servizi igienici, previsto per strutture di gran lunga più frequentate, come teatri e cinema⁸⁷⁵; senza trascurare poi - come è stato evidenziato in dottrina⁸⁷⁶ - che, da un punto di vista indiretto e mediato, emergerebbe anche un possibile profilo discriminatorio, derivante dall'essere i *phone center* gestiti in prevalenza da cittadini extracomunitari.

Passando all'esame delle ordinanze "anti-borsoni", si segnala che nella citata categoria rientrano gli atti che impongono il divieto di trasportare beni, contenuti in grandi sacchi di plastica e destinati alla messa in commercio, qualora il trasporto non avvenga nell'esercizio legittimo di attività commerciale e non sia giustificato, essendo il medesimo considerato atto

commercio"; L. R. Emilia Romagna n. 6/2007, recante "Disposizioni in materia di distribuzione commerciale"). Per un approfondimento del tema si rinvia ad A. LORENZETTI, *La legge lombarda sui phone-center: fra esigenze di sicurezza collettiva e diritti fondamentali*, in S. LORENZON, G. VACCARI, V. ZANETTI (a cura di), *Sicurezza collettiva e diritti fondamentali in tempo di terrorismo*, Aracne, Roma, 2008.

⁸⁷⁰ Si tratta di una categoria introdotta dalla Direttiva-quadro per le reti e i servizi di comunicazione elettronica (cfr. art. 2 par. 1 lett. c) Dir. 2002/21, recepita dal D. Lgs. 259/2003 "Codice delle comunicazioni elettroniche").

⁸⁷¹ Cfr. A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 213 ss., la quale segnala come, pur non avendo il divieto di retroattività della legge dignità costituzionale, al di fuori dell'ambito penale, non possa, tuttavia, essere consentito l'irragionevole sacrificio di situazioni giuridiche rilevanti, come sembra accadere nei casi in esame, in cui si assiste alla violazione del principio dell'affidamento del cittadino nella certezza del diritto, più volte richiamato dalla Corte costituzionale a partire dalla sentenza n. 349/1985. I provvedimenti analizzati, inoltre, sembrano non cogliere la differente situazione nella quale vengono a trovarsi i gestori di esercizi commerciali già operativi al momento dell'entrata in vigore dell'atto e quelli di esercizi di nuova apertura, con conseguenti effetti discriminatori.

⁸⁷² Si rileva, infatti, che l'unica attività consentita è quella di concessione telefonica o telematica, allo scopo di fornire servizi di telefonia vocale, salva la sola installazione di distributori automatici.

⁸⁷³ Si tratta del D. L. 223/2006, convertito con legge n. 248/2006.

⁸⁷⁴ Cfr. A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 215, la quale rileva come ciò determini un forte ostacolo all'ingresso di nuovi operatori sul mercato e alla permanenza di quelli meno solidi economicamente, con evidente pregiudizio della libera concorrenza, quale strumento di garanzia e promozione della libertà di iniziativa economica, riconosciuta dall'art. 41 Cost.

⁸⁷⁵ Cfr. A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 215 ss.

⁸⁷⁶ Cfr. A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 216.

direttamente preordinato alla vendita, soprattutto “*se accompagnato con la sosta prolungata nello stesso luogo*” o in aree limitrofe⁸⁷⁷.

Il riferimento a “*grandi sacchi di plastica e borsoni*”⁸⁷⁸ fa sorgere il dubbio che le ordinanze *de quibus* siano finalizzate a colpire soprattutto il commercio abusivo realizzato da cittadini extracomunitari, con evidenti conseguenze di carattere discriminatorio⁸⁷⁹.

Posto che l’iniziativa economica privata *ex art. 41 Cost.* “*non può svolgersi in contrasto con l’utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana*”, si segnala come il divieto generalizzato e indiscriminato dell’attività commerciale itinerante - contemplato da alcune ordinanze⁸⁸⁰ - determini una compressione della stessa libertà di impresa.

Discorso in parte diverso va fatto per i casi in cui il provvedimento si riferisca alla vendita illegale⁸⁸¹, o allo svolgimento di attività senza regolare licenza⁸⁸², pur dovendosi segnalare, con riguardo a tali ipotesi, l’esistenza a livello statale di idonei strumenti repressivi, tali da rendere quantomeno superfluo l’intervento sindacale⁸⁸³.

La stampa ha, infine, dato notizia di numerose ordinanze giornalmisticamente definite “*anti-kebab*”, pur non essendo state adottate con riferimento alla specifica categoria merceologica di per sè intesa, bensì per fronteggiare presunte situazioni di illegalità o di pregiudizio per l’ordine pubblico, venutesi a creare all’interno degli esercizi destinati alla vendita di tale prodotto.

Tra queste giova ricordare, in particolare, l’ordinanza con cui il Sindaco di Reggio Emilia - a seguito della mancata convalida, da parte dell’autorità giudiziaria, del sequestro preventivo di un esercizio di vendita di *kebab*, disposto dalla Polizia municipale per il presunto

⁸⁷⁷ Cfr. Comuni di: Brescia, ord. n. 41191 del 30.7.2009; Cittadella (PD), ord. del 10.10.2008; Imperia, ord. n. 292/2009; Prelà (IM), ord. n. 8/2008; segnalate da A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 217, nota 68, la quale precisa altresì che, nelle premesse delle ordinanze in commento, viene specificato come il trasporto di beni da parte di qualsiasi cittadino - dal luogo di acquisto o produzione alla propria residenza, negozio, automezzo privato o altro luogo di cui abbia la disponibilità - non sia considerato atto direttamente e immediatamente finalizzato alla vendita su area pubblica in forma itinerante.

⁸⁷⁸ Cfr. ord. del Sindaco di Venezia n. 399/2008 che vieta “*il trasporto senza giustificato motivo di mercanzia in grandi sacchi di plastica e borsoni nel centro storico del Comune di Venezia*”.

⁸⁷⁹ Cfr. A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 219-220, la quale segnala il ricorrere di una possibile discriminazione indiretta *ex D. Lgs. 9 luglio 2003 n. 215 art. 2 c. 1 lett. b)* che ha recepito la Dir. 2000/43.

⁸⁸⁰ Cfr. Comuni di: Cassano d’Adda (MI), ord. n. 61/2009, che vieta il commercio itinerante dopo le ore 20 e prima delle ore 8; Cittadella (PD), ord. n. 218/2009; Venezia, ord. n. 399/2008; Reggio Calabria, ord. n. 95/2008, che vieta il trasporto di supporti che vengono collocati sul suolo pubblico per la vendita in forma itinerante anche da parte di chi abbia regolare autorizzazione, nonché l’esposizione di merce finalizzata alla vendita.

⁸⁸¹ Cfr. ord. del Sindaco di Pisa n. 23/2009.

⁸⁸² Cfr. ord. del Sindaco di Brescia n. 41191/2009.

⁸⁸³ A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 220.

svolgimento in esso di attività illecite – ne ha ordinato la chiusura “*al fine di ripristinare una situazione di tranquillità e di civile convivenza per gli abitanti della zona*”; provvedimento che fa sorgere dubbi di legittimità quanto al profilo del rapporto tra i requisiti che giustificano l’adozione di una misura cautelare penale e quelli che legittimano l’esercizio del potere sindacale di ordinanza⁸⁸⁴.

Sempre il Sindaco di Reggio Emilia, in data 20 settembre 2008, aveva adottato un’ordinanza⁸⁸⁵, finalizzata a regolare gli orari di tutte le gastronomie - esercizi di vendita di *kebab* compresi - con efficacia limitata ad un semestre, ma successivamente reiterata per un periodo analogo⁸⁸⁶.

Tale provvedimento era stato motivato in base alla necessità “*di far fronte alle situazioni di grave disagio presenti nella zona del centro storico e determinate, in particolare, dai numerosi locali adibiti a rosticcerie, gastronomie e kebab che, in orario serale e notturno, diventano ritrovo di numerose persone che creano assembramenti, confusione e disturbo alla quiete pubblica, dando luogo a fenomeni di degrado, in quanto le bevande vendute per asporto vengono consumate all’esterno dei locali e i relativi contenitori vengono abbandonati senza riguardo per la pulizia dei luoghi, in contrasto con le norme di decoro e di igiene urbana*”.

In dottrina la citata ordinanza è stata criticata quanto ai profili della congruità del mezzo rispetto al fine, della proporzionalità, della ragionevolezza, nonché della stessa completezza d’istruttoria, oltre che con riferimento al carattere sostanzialmente normativo di essa⁸⁸⁷.

In conclusione, si ricorda l’adozione di alcuni provvedimenti finalizzati a imporre ai titolari di esercizi pubblici una serie di incombenze, quali, ad esempio: assicurare che i locali siano insonorizzati, così da non arrecare disturbo in orario notturno; vigilare all’esterno dei locali

⁸⁸⁴ Cfr. M. MAGRASSI, *Le c.d. “ordinanze anti-kebab”*, in *Le Regioni*, n. 1-2, febbraio-aprile 2010, Il Mulino, Bologna, p. 326, il quale segnala altresì che del provvedimento danno notizia la *Gazzetta di Reggio* del 15.10.2009, p. 13 e *Il Resto del Carlino* del 16.10.2009.

⁸⁸⁵ Cfr. ord. del Sindaco di Reggio Emilia del 20.09.2008 (P.G. 20004/08).

⁸⁸⁶ Cfr. ord. del Sindaco di Reggio Emilia del 7.04.2009 (P.G. 7494/09).

⁸⁸⁷ M. MAGRASSI, *Le c.d. “ordinanze anti-kebab”*, cit., p. 327 ss. L’Autore segnala altresì come, più opportunamente, i temi in esame dovrebbero essere disciplinati attraverso regolamenti locali in materia di commercio. A tal proposito egli cita il regolamento del Comune di Lucca (Delibera del Consiglio comunale n. 12 del 22.01.2009), il quale “*al fine di salvaguardare la tradizione culinaria e la tipicità architettonica, strutturale, culturale, storica e di arredo*” ha proibito, nel centro storico, “*l’attivazione di esercizi di somministrazione, la cui attività svolta sia riconducibile ad etnie diverse*”, segnalando criticamente come, da un lato, quest’ultimo limite sia stato inserito nell’articolo dedicato ai requisiti igienico-sanitari e, dall’altro, come, nel regolamento citato, si specifichi che, nel menù di tutti gli esercizi di ristorazione, dovrà essere presente almeno un piatto tipico lucchese, preparato con prodotti comunemente riconosciuti tipici della Provincia di Lucca.

affinchè i frequentatori evitino comportamenti lesivi della quiete pubblica e privata e dell'igiene pubblica; asportare residui dal suolo pubblico prospiciente il locale⁸⁸⁸.

Relativamente ad essi la dottrina⁸⁸⁹ ha, in particolare, segnalato criticamente l'invasione della sfera di competenza regionale in materia di commercio e la valenza anticipatoria rispetto a successivi interventi da parte del legislatore nazionale⁸⁹⁰.

⁸⁸⁸ Comuni di: Alba (CN), ord. n. 12/2009; Abbiategrasso (MI), ord. n. 76/2008; Cassano d'Adda (MI), ord. n. 61/2009; Monza, ord. del 15.7.2007; Rovigo, ord. n. 23/2009; Pisa, ord. n. 8/2009, la quale impone ai gestori anche di mantenere in perfetta efficienza i bagni e di consentirne l'utilizzo a titolo gratuito a chiunque ne faccia richiesta; segnalate da A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 220, nota 81.

⁸⁸⁹ A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 220 ss.

⁸⁹⁰ Cfr. legge n. 94/2009, la quale dispone, in capo all'esercente, di adempiere agli obblighi inerenti la pulizia e il decoro degli spazi pubblici antistanti l'esercizio.

9. Le ordinanze in materia di simboli religiosi

All'interno della citata categoria si collocano provvedimenti non riconducibili a una tipologia unitaria: dalle ordinanze "seriali" che impongono di mantenere il crocifisso all'interno delle scuole del territorio comunale⁸⁹¹, a quelle che vietano l'utilizzo del velo che copre il volto (*burqa* e *niqab*)⁸⁹² e del *burqini*, ossia l'indumento che alcune professanti la religione musulmana utilizzano per la balneazione.

Giova ricordare che "apripista" di tali provvedimenti è stata l'aberrante ordinanza del Sindaco di Rovato (BS), n. 86/2000, nella quale si introduceva "il divieto ai non professanti la religione cristiana di accedere ai luoghi sacri e di culto della predetta religione", nonché "l'istituzione di un'area di protezione e di sicurezza pari a mt. 15 lineari intorno ai luoghi sacri e di religione cristiani", richiamando in premessa "la necessità di salvaguardare i valori cristiani dalla incessante contaminazione di altre religioni".

Tale ordinanza è stata annullata a seguito di un ricorso straordinario al Capo dello Stato, nel quale veniva contestata la violazione degli artt. 3, 8 e 19 Cost.

⁸⁹¹ Comuni di: Galzignano Terme (Pd), ord. n. 25/2009; Saluggia (Vc), ord. del 6.11.2009; Scarlino (Gr), ord. n. 174/2009; Zibello, ord. n. 31/2009; segnalate da A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 202, nota 24. Per un approfondimento del tema, cfr. anche A. LORENZETTI, *Il divieto di indossare "burqa" e "burqini". Che "genere" di ordinanze?*, in *Le Regioni*, n. 1-2, febbraio-aprile 2010, Il Mulino, Bologna, p. 350 ss., la quale segnala che la stampa riferisce di analoghe ordinanze adottate dai Comuni di: Aiello Calabro (CS); Ascoli Piceno (AP); Ardea (Roma); Asiago (VI); Badia Polesine (RO); Besana in Brianza (MB); Casteldelci (RN); Castrocaro (FC); Chiusa Sclafani (PA); Cicciano (NA); Corigliano Calabro (CS); Enna; Fabbriche di Vallico (LU); Falconara Marittima (AN); Gallio (VI); Loreto (AN); Mairano (BS); Mandas (CA); Montesilvano (PE); Offagna (AN); Ostra Vetere (AN); Priverno (LT); Roana (VI); Rossano Veneto (VI); Sassuolo (MO); Sezzadio (AL); Talanello (RN); Trivolzio (PV); Vibo Valentia (VV).

⁸⁹² Cfr. Comuni di: Alassio (SV), che ha inserito tale disposizione in una più generale "Ordinanza a tutela dell'incolumità pubblica e della sicurezza urbana"; Azzano Decimo (PN), ord. n. 24/2004 e n. 3/2009; Calolziocorte (LC), ord. del 29.9.2004; Caronno Varesino (VA), ord. n. 5/2005; Drezzo (CO), ord. n. 8/2004, annullata dal Prefetto di Como con decreto del 9.9.2004 e sostituita dall'ord. n. 15/2009; Fermignano (PU), ord. del 24.4.2009, in relazione alla quale la Prefettura di Pesaro ha espresso parere negativo in quanto "riproduce in provvedimenti amministrativi proposizioni giuridiche già integralmente contenute nella normativa primaria"; Varallo (VC), ord. n. 100/2009; Brugherio (MB); Montegrotto (PD); segnalate da A. LORENZETTI, *Il divieto di indossare "burqa" e "burqini". Che "genere" di ordinanze?*, cit., p. 349, note 1-2. Anche il Sindaco di Novara Massimo Giordano ha adottato un analogo provvedimento, come si evince dalla notizia secondo la quale, in applicazione di esso, la Polizia municipale ha irrogato una multa di 500 euro ad una signora araba che indossava il *burqa*, fermata nei pressi della Posta (cfr. O. PIVETTA, *Razzismo più sessismo. Novara, la Lega multa la signora in burqa*, in *L'Unità*, 4 maggio 2010; P. GRISERI, *Novara, con il burqa alle poste multa di 500 euro a tunisina*, in *La Repubblica*, 4 maggio 2010; C. MENEGHINI, "Non basta un'ordinanza a cambiare il quartiere". *La minoranza: a Sant'Agabio serve più integrazione*, in *La Stampa*, 4 maggio 2010, p. 49). *La Stampa* del 28 gennaio 2010 dà notizia di analoghe ordinanze adottate dai Sindaci di Camerata Cornello, Costa Volpino e Treviso.

Sulla base di un parere espresso dal Consiglio di Stato⁸⁹³, il Presidente della Repubblica ha, infatti, ritenuto che alcuni principi costituzionalmente garantiti subissero una limitazione per effetto dell'ordinanza in questione, in ragione del generico riferimento ad una morale religiosa che si supponeva violata per la presenza di infedeli in prossimità dei luoghi di culto cristiano, a prescindere da qualunque comportamento anche astrattamente configurabile come reato⁸⁹⁴.

Quanto alle ordinanze in materia di crocifisso, trattasi di provvedimenti adottati a seguito della sentenza⁸⁹⁵, con la quale la Seconda Sezione della Corte europea dei diritti dell'uomo ha condannato l'Italia nel caso *Lautsi*, per la violazione congiunta degli artt. 2 (*Diritto all'istruzione*) del Protocollo addizionale n. 1, e 9 (*Libertà di pensiero, di coscienza e di religione*) della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali⁸⁹⁶. Nella pronuncia citata, la Corte ha operato un bilanciamento fra diritto all'istruzione e rispetto della libertà di manifestazione del credo religioso, servendosi del riferimento alla garanzia di una "società democratica", al fine di definire il principio del pluralismo educativo che deve informare l'attività delle istituzioni scolastiche pubbliche⁸⁹⁷.

⁸⁹³ Cons. di Stato, Adunanza della Sezione I, 15 maggio 2002, n. 1207/2002.

⁸⁹⁴ Cfr. A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 202 ss., la quale segnala altresì come tale provvedimento introducesse un regime speciale, senza che fosse chiarito l'interesse pubblico ad esso sotteso. L'Autrice sottolinea, inoltre, come - trattandosi di un provvedimento espressamente indirizzato ai non professanti la religione cristiana - esso desse luogo a una discriminazione diretta (cfr. Corte cost. sentenze nn. 30/1971, 12/1972, 175/1973, 1/1977, 18/1982, 1170/1984, 1146/1988, 203/1989, 149/1995, 334/1996, 329/1997, ord. 914/1988 che stabiliscono il principio dell'aconfessionalità dello Stato e il divieto di adozione di provvedimenti che possano favorire determinati credi religiosi a discapito di altri). Quanto al profilo della lesione della libertà di circolazione, Lorenzetti ricorda che quest'ultima ammette limitazioni in ragione di fatti costitutivi di un pericolo per la sicurezza o la sanità, purchè contenute in provvedimenti a carattere generale, non indirizzati verso singole persone individuate, come nel caso in esame, in base alla (non) appartenenza religiosa. Per un approfondimento del tema si rinvia a A. ALGOSTINO, *L'ordinanza del Sindaco di Rovato e il pericolo di "contaminazione" dei valori cristiani. Nota a margine di un atto "considerato radicalmente nullo"*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, n. 2/2001, p. 84 ss.

⁸⁹⁵ CEDU, sentenza *Lautsi c. Italie*, n. 30814/06 del 3.11.2009.

⁸⁹⁶ La Corte, nella decisione, non si è soffermata, peraltro, sulla violazione dell'art. 14 CEDU - che sancisce il divieto di discriminazione - in quanto il motivo invocato dalla ricorrente è stato ritenuto sostanzialmente "assorbito" dalla riconosciuta violazione delle altre due disposizioni convenzionali. I contributi a commento della sentenza in esame sono numerosi: cfr., *ex multis*, R. BIN, G. BRUNELLI, A. PUGIOTTO, P. VERONESI (a cura di), *La laicità crocifissa? Il nodo costituzionale dei simboli religiosi nei luoghi pubblici (Atti del Seminario. Ferrara, 28 maggio 2004)*, Giappichelli, Torino, 2004. Per un'analisi comparata, cfr. AA. VV., *Religions and Public Law – Religions et Droit Public*, London, 2005.

⁸⁹⁷ Cfr. F. CORTESE, S. MIRATE, *La CEDU e il crocifisso: prodromi, motivi e conseguenze di una pronuncia tanto discussa*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, www.forumcostituzionale.it, p. 4. In particolare, secondo la Corte, il rispetto delle convinzioni dei genitori deve essere reso possibile attraverso un quadro educativo capace di assicurare "un environnement scolaire ouvert et favorisant l'inclusion plutôt que l'exclusion", in modo tale che la scuola possa essere considerata "un lieu de rencontre de différentes religions et convictions philosophiques, où les élèves peuvent acquérir des connaissances sur leurs pensées et traditions respectives".

I giudici, in particolare, sono giunti a considerare la presenza - all'interno dell'istituzione scolastica pubblica - del crocifisso⁸⁹⁸ come passibile di ingenerare un turbamento della garanzia di pluralità dell'educazione, di cui all'art. 2 del Protocollo n. 1 CEDU, in base ai seguenti rilievi: da un lato, la considerazione delle particolari caratteristiche della funzione dell'insegnamento, settore particolarmente delicato, tanto più in ragione della giovane età degli alunni che mancano ancora di spirito critico e, quindi, necessitano di un ambiente neutro ed oggettivo in cui sviluppare la propria coscienza ed acquisire la propria formazione; dall'altro, la natura comunque religiosa di tale simbolo⁸⁹⁹.

Alla luce delle citate considerazioni, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha riconosciuto come l'esposizione obbligatoria di un simbolo appartenente ad una data confessione religiosa negli istituti di istruzione pubblica limiti il diritto dei genitori di educare i figli secondo le proprie convinzioni, così come il diritto degli alunni di non credere.

Giova, a questo punto, ricordare incidentalmente che, proprio prendendo atto dell'inefficacia diretta delle statuizioni giurisdizionali CEDU, la Corte costituzionale⁹⁰⁰ è giunta, attraverso una lettura propulsiva del nuovo art. 117, comma 1, Cost., a ritenere che, poiché la Costituzione impone al legislatore statale e regionale il rispetto degli obblighi internazionali, le leggi in contrasto con le disposizioni della Convenzione europea dei diritti dell'uomo - così come interpretate ed applicate dalla CEDU - debbano considerarsi costituzionalmente illegittime⁹⁰¹.

La dottrina ha chiarito come l'impostazione ora descritta sia utilmente invocabile anche con riferimento alla sentenza CEDU qui in esame, pur non essendo in questo caso coinvolte leggi o atti equiparati, ma disposizioni regolamentari o prassi consolidate⁹⁰², potendosi affermare, in sintesi, che l'Amministrazione sia comunque tenuta al rispetto della Costituzione e dei suoi

⁸⁹⁸ Esso è definito nella sentenza in esame "*signe extérieur fort*".

⁸⁹⁹ La Corte ha insistito sulla rilevanza di tale aspetto, sottolineando come, pur volendo riconoscere il significato tradizionalmente assunto dal crocifisso nell'evoluzione storica, sociale e culturale dello Stato italiano, esso venga comunque avvertito da soggetti appartenenti ad altra religione o non professanti alcuna fede religiosa quale elemento distintivo della religione cattolica. Cfr. F. CORTESE, S. MIRATE, *La CEDU e il crocifisso: prodromi, motivi e conseguenze di una pronuncia tanto discussa*, cit., p. 7.

⁹⁰⁰ Cfr. Corte cost., sentenze n. 348 e 349 del 2007; Corte cost., sentenza n. 129/2008.

⁹⁰¹ In sostanza, i principi affermati dalla CEDU circa l'interpretazione delle norme convenzionali possono assurgere al rango di parametro interposto della legittimità costituzionale delle leggi e degli atti aventi forza di legge; l'unico controllo che la Corte costituzionale si riserva è quello concernente il rispetto, da parte delle norme convenzionali in questione, dei diritti e delle libertà fondamentali, oltre che dei principi supremi, previsti dalla Costituzione.

⁹⁰² Cfr. F. CORTESE, S. MIRATE, *La CEDU e il crocifisso: prodromi, motivi e conseguenze di una pronuncia tanto discussa*, cit., p. 14, i quali sottolineano, a tal proposito, che "*anche la Costituzione - in questo caso intesa come comprensiva del parametro interposto - vincola il giudice che venga concretamente richiesto di pronunciarsi su provvedimenti o comportamenti svolti in applicazione di regolamenti che siano contrastanti con essa*".

principi, interpretati anche attraverso la “lente” della CEDU, *a fortiori* dopo l’entrata in vigore del Trattato di Lisbona⁹⁰³.

Sebbene dal quadro tratteggiato emerga come gli orientamenti espressi dalla CEDU non possano essere sottovalutati dalle Amministrazioni italiane, molte sono le ordinanze che i Sindaci di diversi Comuni⁹⁰⁴ hanno adottato prescrivendo l’obbligo dell’esposizione del crocifisso.

Tali iniziative - di chiara valenza simbolica - non possono essere ascritte ad un mero folclore locale, ma sono da considerarsi illegittime, in quanto del tutto estranee all’ambito di applicazione⁹⁰⁵ della disposizione che formalmente ne consente l’adozione; senza considerare poi che - a fronte di violazioni reiterate - la stessa Corte europea potrebbe tornare a pronunciarsi, obbligando lo Stato a mettere in pratica misure finalizzate a rimuovere le ragioni e le basi stesse delle situazioni contrarie alle disposizioni convenzionali⁹⁰⁶.

Passando ad analizzare le ordinanze “*anti-burqa*”⁹⁰⁷, si segnala che temporalmente l’adozione di esse ha conosciuto due fasi: la prima coincidente con l’anno 2004; la seconda iniziata a seguito della riforma dell’art. 54 T.u.e.l.

Si tratta di provvedimenti che, disponendo di adeguarsi al divieto di “*comparire mascherato in luogo pubblico*” - di cui all’art. 85 T.u.l.p.s. (r.d. n. 773/1931) - e a quello relativo all’“*uso di caschi protettivi o di qualunque altro mezzo atto a rendere difficoltoso il riconoscimento della persona, in luogo pubblico o aperto al pubblico, senza giustificato motivo*” - previsto dall’art. 5 L. 22 maggio 1975 n. 152 (c.d. legge Reale)⁹⁰⁸ - ne estendono l’applicazione anche ai “*veli che coprono il volto*”⁹⁰⁹, prevedendo sanzioni pecuniarie fino a 500 euro⁹¹⁰.

Le motivazioni addotte fanno riferimento alla tutela della sicurezza e dell’incolumità pubblica, nonché alla paura che ostacola il senso di identità e di appartenenza del cittadino alla propria comunità “*nei canoni storicamente consolidati, con la conseguenza e il rischio*

⁹⁰³ Si segnala, infatti, che il novellato art. 6 del TUE prevede l’adesione dell’Unione europea alla CEDU, ribadendo che i diritti fondamentali, in essa garantiti, fanno parte del diritto dell’Unione in quanto principi generali.

⁹⁰⁴ Si veda la nota 279 del presente paragrafo.

⁹⁰⁵ I riferimenti sono all’incolumità pubblica e alla sicurezza urbana di cui all’art. 54 c. 4 T.u.e.l.

⁹⁰⁶ F. CORTESE, S. MIRATE, *La CEDU e il crocifisso: prodromi, motivi e conseguenze di una pronuncia tanto discussa*, cit., p. 15.

⁹⁰⁷ Cfr. nota 280 del presente paragrafo.

⁹⁰⁸ Si segnala che tale disposizione punisce il contravventore con l’arresto da uno a due anni e con l’ammenda da 1.000 a 2.000 euro.

⁹⁰⁹ Si tratta del *burqa* e del *niqab*, indossati da alcune professanti la religione musulmana.

⁹¹⁰ Per un approfondimento dei profili penalistici, si rinvia a C. RUGA RIVA, *Il lavavetri, la donna col burqa e il Sindaco. Prove atecniche di “diritto penale municipale”*, cit., p. 133 ss.

*che la popolazione tende a ritirarsi nella propria dimensione individuale e domestica, cosicché viene frenata la fruizione libera ed indisturbata degli spazi della città*⁹¹¹.

Al fine di sottolineare i profili problematici che le ordinanze in esame pongono, giova richiamare una pronuncia di illegittimità del giudice amministrativo⁹¹² - adottata in relazione all'ordinanza del Comune di Azzano Decimo, n. 24/2004, già annullata dal decreto prefettizio del 9.9.2004 – con la quale il Tar ha contestato la natura provvedimentale dell'atto, che aveva di fatto novato la fonte legislativa⁹¹³; orientamento confermato, in sede di appello, dal Consiglio di Stato⁹¹⁴ con una pronuncia nella quale è stata sottolineata l'erroneità dei riferimenti legislativi utilizzati per legittimare il divieto: da un lato, infatti, il velo non potrebbe essere considerato una “*maschera*”, trattandosi di un tradizionale capo di abbigliamento di date popolazioni e culture; dall'altro, il suo utilizzo non potrebbe certo ritenersi “*senza giustificato motivo*”⁹¹⁵, in quanto fondato su ragioni di pratica religiosa.

In dottrina le ordinanze in esame sono state considerate viziate da incongruità del mezzo rispetto al fine e da irragionevolezza, dal momento che determinano un'ingiustificata compressione di un diritto fondamentale - quale quello alla libertà religiosa - con il

⁹¹¹ Cfr. ord. del Sindaco di Azzano Decimo (PN), n. 3/09 che limita, tuttavia, il divieto ad alcune giornate particolari (mercati, manifestazioni...). Secondo tale provvedimento la paura danneggerebbe “*il senso della felicità e quindi la qualità della vita e la qualità della convivenza urbana, svilendo i fini insiti nel contratto sociale che lega l'individuo ai gruppi e allo Stato*”.

⁹¹² Cfr. Tar Friuli Venezia Giulia, sentenza del 16 ottobre 2006, n. 645. Per un approfondimento circa tale pronuncia si rinvia a V. GRECO, *Il divieto di indossare il velo islamico: tutela della sicurezza o strumento di lotta politica?*, in *Giur. merito*, 2007, p. 2423 ss.; V. GRECO, *Quando il Sindaco eccede i suoi poteri*, in *D&G*, 2006, p. 111 ss.

⁹¹³ Alla previsione legislativa di non usare mezzi atti a rendere difficile il riconoscimento della persona si era, infatti, aggiunta quella sindacale di comprendervi anche i veli che coprono il volto, tradizionalmente utilizzati dalle donne di religione musulmana: cfr. A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 207, la quale segnala che, nel dicembre 2004, una circolare del Dipartimento della Polizia di Stato aveva definito il *burqa* “*segno esteriore di una tipica fede religiosa*” e “*pratica devozionale*”, espressamente escludendolo da quanto previsto dalla legge n. 152/1975 e aggiungendo altresì che “*identificare reiteratamente ogni persona che circoli con il burqa, prima che l'autorità giudiziaria si sia pronunciata sulla sussistenza o meno di un giustificato motivo che escluda il reato, o senza un rilevante interesse pubblico, potrebbe costituire un eccesso non consentito e verrebbe percepito come un'inutile vessazione*”. L'Autrice, tuttavia, segnala, in senso contrario, il D.M. 23 aprile 2007 - emanato dal Ministero dell'Interno - con cui è stata adottata la “*Carta dei valori della cittadinanza e dell'integrazione*” e nel quale si legge che “*non sono accettabili forme di vestiario che coprono il volto perchè ciò impedisce il riconoscimento della persona e la ostacola nell'entrare in rapporto con gli altri*”.

⁹¹⁴ Cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, sent. 19 giugno 2008, n. 3076, in F. PALAZZI (a cura di), *Il potere di ordinanza (contingibile e urgente) del Sindaco*, in *Comuni d'Italia*, n. 10/2008, p. 4.

⁹¹⁵ Si segnala che anche la magistratura ordinaria ha riconosciuto come indossare in luogo pubblico il *burqa* non integri un illecito, purchè non sussistano particolari esigenze di sicurezza e a patto che la donna, su richiesta delle autorità, accetti di mostrare il volto (cfr. pronunce di: Trib. Cremona, 27 novembre 2008 e Trib. Treviso, 14 agosto 2005).

conseguente prodursi di una discriminazione, quanto meno indiretta⁹¹⁶, ai danni di talune praticanti la religione musulmana.

Anche in riferimento ai provvedimenti *de quibus* è stata evidenziata la tendenza che fa delle ordinanze una sorta di terreno di sperimentazione di future scelte legislative: il riferimento è alle proposte di riforma della legge n. 152/1975, nel senso di includervi anche il velo che copre il volto⁹¹⁷.

A tal proposito, si segnala che nella presente legislatura sono stati presentati ben dieci progetti di legge volti a regolare l'utilizzo di indumenti religiosi in luoghi pubblici o aperti al pubblico: nove di essi - Reguzzoni (AC 3715), Vaccaro e altri (AC 3368), Baio e altri (AS 289), Sbai e altri (AC 2422)⁹¹⁸, Cota e altri (AC 2769), Mantini e altri (AC 3018), Binetti e altri (AC 627), Amici e altri (AC 3020), Lanzillotta (AC 3183) - seppur con fini e argomentazioni spesso assai diverse, finiscono tutti per disporre un divieto assoluto all'utilizzo del *burqa*; la proposta Vassallo e altri (AC 3205) mira, al contrario, a consentirne l'utilizzo, pur disponendo particolari poteri di identificazione in capo ai pubblici ufficiali.

Già ad una prima lettura, alcuni di questi progetti di legge non paiono compatibili con il diritto alla libertà religiosa - come definito dagli artt. 3, 7, 8, 19 e 20 Cost. - nè con il principio di laicità, enucleato dalla giurisprudenza della Corte costituzionale⁹¹⁹.

Tali incompatibilità, in particolare, sembrano emergere in maniera evidente nel progetto Cota e altri (AC 2769)⁹²⁰, il quale impone un divieto assoluto di indossare indumenti che coprano il volto "*in ragione della propria affiliazione religiosa*"; disposizione che pare essere in palese contrasto con l'art. 19 Cost., nella parte in cui garantisce a tutti il diritto di professare

⁹¹⁶ Ai sensi dell'art. 2 c. 1 lett. b) D. Lgs. 216/2003 - che ha recepito la direttiva n. 2000/78 - sussiste una "discriminazione indiretta quando una disposizione, un criterio, una prassi, un atto, un patto o un comportamento apparentemente neutri possono mettere le persone che professano una determinata religione [...] in una situazione di particolare svantaggio rispetto ad altre persone"; ai sensi dell'art. 2 c. 1 lett. a) D. Lgs. 216/2003, sussiste, invece, una discriminazione diretta quando, "per religione, per convinzioni personali, per handicap, per età o per orientamento sessuale, una persona è trattata meno favorevolmente di quanto sia, sia stata o sarebbe trattata un'altra persona in una situazione analoga".

⁹¹⁷ A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 209 ss.

⁹¹⁸ Cfr. Camera dei Deputati, Proposta di legge n. 2422, recante "Modifica all'art. 5 della legge 22 maggio 1975 n. 152, concernente il divieto di indossare gli indumenti denominati *burqa* e *niqab*", presentata il 6 maggio 2009 e attualmente in esame in Commissione (prima firmataria la parlamentare del Pdl di origine marocchina e Presidente dell'Acmid - Donna, Souad Sbai). Tale proposta di legge si compone di un solo articolo che estende la portata dell'art. 5 L. 152/1975, disponendo: "E' altresì vietato, al fine di cui al primo periodo, l'utilizzo degli indumenti femminili in uso presso le donne di religione islamica denominati *burqa* e *niqab*". Giova sottolineare che la citata disposizione non interviene sulle sanzioni (arresto da 1 a 2 anni e ammenda da 1.000 a 2.000 euro), le quali, dunque, verrebbero a risultare particolarmente severe.

⁹¹⁹ Cfr. Corte costituzionale, sentenza n. 203/1989.

⁹²⁰ Cfr. Camera dei Deputati, Proposta di legge n. 2769, recante "Modifica dell'art. 5 della legge 22 maggio 1975 n. 152, in materia di tutela dell'ordine pubblico e di identificabilità delle persone", attualmente in esame in Commissione (primi firmatari Cota e altri). Essa interviene sull'art. 5 della legge n. 152/1975 nel senso di includervi "gli indumenti indossati in ragione della propria affiliazione religiosa", prevedendo altresì l'entrata in vigore della legge il giorno successivo alla pubblicazione.

“liberamente la propria fede religiosa in qualsiasi forma, individuale o associata” e di esercitarne il culto “in privato o in pubblico”.

Forti dubbi di costituzionalità sembrano porre anche le proposte Sbai e altri (AC 2422) nonché Mantini e altri (AC 3018), le quali mirano a vietare espressamente “l'utilizzo degli indumenti femminili in uso presso le donne di religione islamica denominati *burqa* e *niqab*”; previsioni che contrastano – oltre che con l’art. 19 Cost., per ragioni analoghe a quelle rilevate per il progetto Cota – anche con il principio di uguaglianza di cui all’art. 3 Cost.⁹²¹.

Per completare il quadro dei provvedimenti in materia di simboli religiosi, si segnala, infine, l’ordinanza del Sindaco di Varallo (VC) n. 99/2009, con la quale è stato introdotto il divieto di indossare, sulle rive dei corsi d’acqua e nelle strutture finalizzate alla balneazione – principalmente le piscine – dell’intero territorio comunale, il costume utilizzato da alcune donne praticanti la religione musulmana, il c.d. *burqini*; neologismo derivante dall’unione delle parole *burqa* e *bikini*⁹²².

La motivazione è individuata sulla base di non precisati motivi di carattere igienico-sanitario, cui si accompagna la tutela del decoro e della serenità dei bagnanti (“soprattutto dei più piccoli”).

In dottrina⁹²³ è stato segnalato come l’ordinanza in esame determini una profonda incisione della libertà personale, religiosa e di manifestazione del pensiero (artt. 13, 19 e 21 Cost.⁹²⁴), oltre a tracciare un’intollerabile distinzione fondata sul genere⁹²⁵, contrastante, non solo con l’art. 3 Cost., ma anche con le recenti disposizioni che hanno introdotto nel nostro ordinamento il divieto di discriminazione sulla base del sesso nell’accesso e nella fornitura di beni e servizi⁹²⁶.

Con riguardo al tema in esame, giova sottolineare come in diversi Paesi europei – tra i quali Belgio e Olanda – siano state avanzate proposte di legge volte a vietare in tutto o in parte

⁹²¹ Cfr. E. C. RAFFIOTTA, *La Francia approva il divieto all’utilizzo del burqa...e in Italia?*, in www.forumcostituzionale.it

⁹²² Cfr. G. ORRÚ, “Critiche al mio divieto? Farò uguale a Borgosesia”. *Il Sindaco Buonanno respinge le accuse: è la gente che lo chiede. Burkini e burqa vietati a Varallo*, in *La Stampa*, 25 agosto 2009, p. 53.

⁹²³ A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 210 ss. L’Autrice segnala altresì – con riferimento ai titolari di impianti privati – il verificarsi, per effetto del provvedimento citato, di una compressione del diritto di proprietà e della libertà di iniziativa economica.

⁹²⁴ Si ricorda che la prima è assistita da riserva di legge assoluta – oltre che da riserva di giurisdizione – mentre le libertà di cui agli artt. 19 e 21 sono limitabili solo in ragione del buon costume.

⁹²⁵ *Burqa, niqab e burqini* sono, infatti, abbigliamento utilizzati solo dalle professanti la religione musulmana.

⁹²⁶ Cfr. D. Lgs. 196/2007 – recante “Attuazione della direttiva 2004/113/CE che attua il principio della parità di trattamento tra uomini e donne per quanto riguarda l’accesso a beni e servizi e la loro fornitura” – di modifica del D.Lgs. 198/2006 (“Codice delle pari opportunità tra uomo e donna”).

l'utilizzo di alcuni degli indumenti in uso tra le donne di religione musulmana che coprono, più o meno integralmente, il corpo e il volto (*burqa* e *niqab*)⁹²⁷.

La prima ad aver introdotto per legge tale divieto assoluto è stata la Francia, con un voto quasi unanime del Senato.

La *loi interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public*⁹²⁸ dispone, infatti, il divieto di indossare in luoghi pubblici indumenti che celano il volto, prevedendo una multa di 150 euro a carico delle donne che continueranno a utilizzare il velo integrale, nonché - in alternativa o in aggiunta, a seconda dei casi - l'obbligo di seguire corsi di educazione civica. Quanto a coloro che imporranno alla donna l'uso di tali indumenti, è previsto un anno di carcere, oltre al pagamento di un'ammenda di 30.000 euro.

Tale legge è stata preceduta da un lungo dibattito - non solo parlamentare - iniziato con l'istituzione nel 2009 della Commissione parlamentare *Gerin*⁹²⁹, volta ad accertare se il *burqa* fosse compatibile con i principi costituzionali.

Il rapporto ha optato per un'incompatibilità, tuttavia non tale da giustificare - come unica soluzione - la repressione dell'utilizzo di tale indumento; in esso, infatti, si è suggerita la promozione di politiche educative e di mediazione, al fine di convincere le donne stesse a “togliersi l'abito”, e si è prevista la sola eventuale interdizione dell'uso del *burqa* nei luoghi pubblici⁹³⁰.

I dubbi circa la compatibilità della legge citata con la Costituzione francese sono, invece, stati risolti, in via preventiva, dal *Conseil constitutionnel*⁹³¹, il quale ha chiarito come il principio di libertà dell'individuo – sancito dall'articolo 4 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789 – possa essere limitato dal legislatore, ove contrasti con interessi pubblici, tra i quali si ravvisa la necessità di tutelare la sicurezza⁹³².

⁹²⁷ Per un approfondimento del tema, si rinvia a E. C. RAFFIOTTA, *La Francia approva il divieto all'utilizzo del burqa...e in Italia?*, cit.

⁹²⁸ Cfr. legge n. 1192 dell'11 ottobre 2010 in www.senat.fr

⁹²⁹ Cfr. www.assemblee-nationale.fr/13/rapinfo/i2262.asp

⁹³⁰ Cfr. A. COSSIRI, *Francia: il rapporto Gerin-Raoult sul velo islamico riaccende il dibattito*, in www.forumcostituzionale.it

⁹³¹ Cfr. decisione n. 613 del 7 ottobre 2010 in www.conseil-constitutionnel.fr

⁹³² Cfr. E. C. RAFFIOTTA, *La Francia approva il divieto all'utilizzo del burqa...e in Italia?*, cit., il quale segnala la difficoltà di emulare – così come tenta di fare il progetto di legge Reguzzoni (AC 3715) – la soluzione adottata dall'ordinamento francese, in cui - nella sfera pubblica - non sono ammessi altri simboli se non quelli repubblicani (a tal proposito l'Autore ricorda che già dal 2004, con la legge n. 228, è stata vietata l'ostensione di simboli religiosi negli istituti scolastici: cfr. D. TEGA, *Il Parlamento francese approva la legge «anti-velo»*, in *Quad. Cost.*, 2004, p. 398 ss.). Raffiotta rileva, quindi, che, indipendentemente dalle decisioni degli altri ordinamenti europei, il legislatore italiano dovrebbe mantenere quell'atteggiamento di “equidistanza”, nei confronti del fenomeno religioso e dei connessi culti e costumi, che il principio di laicità gli impone, escludendo la disciplina di divieti assoluti degli indumenti – di qualsiasi tipo – legati alla tradizione religiosa e optando piuttosto in favore di politiche di educazione e integrazione.

Giova sottolineare, in conclusione, come la questione in esame sia stata disciplinata, in una città multietnica come Londra⁹³³, attraverso disposizioni che perseguono l'obiettivo della tutela dell'ordine pubblico, senza, tuttavia, ledere la libertà religiosa dei soggetti.

Nelle Linee-guida rivolte agli agenti di polizia che, nell'esercizio dei poteri di cui alla *Section 60AA del Criminal Justice & Public Order Act 1994*, richiedano la rimozione della copertura del volto a fini identificativi, si prevede che “*in the case of a Muslim woman wearing a face covering, the officer should permit the item to be removed out of public view and, where practicable, the item should be removed in the presence of an officer of the same sex as the person and out of sight of anyone of the opposite sex*”.

Nonostante le cautele previste dalla citata disposizione, si segnala che la *Greater London Authority* - nella risposta al *consultation paper* del Governo circa il *Police & Criminal Evidence Act 1984 – Code A: Code of Practice for the exercise by police officers of statutory powers of stop and search and recording of police/public encounters* - ha chiesto “*an assurance that the provisions in Section 60AA comply with Article 14 of the European Convention on Human Rights 1950, and the Human Rights Act 1998, regarding the prohibition of discrimination*”.

⁹³³ Da un'indagine del *Census* emerge che, nella città di Londra, un residente su tre appartiene ad una minoranza etnica e che, tra i sette milioni di abitanti della capitale, si annoverano quattordici orientamenti religiosi e trecento lingue diverse.

10. Le ordinanze limitative dell'iscrizione anagrafica

Si tratta dei provvedimenti⁹³⁴ con i quali sono stabilite procedure differenziate per l'iscrizione anagrafica dei cittadini italiani⁹³⁵, comunitari⁹³⁶, extracomunitari⁹³⁷, nonché dei familiari del cittadino comunitario con cittadinanza comunitaria⁹³⁸ o extracomunitaria⁹³⁹.

Essi fanno riferimento ai tetti di reddito già previsti dal legislatore nazionale e impongono – al fine di ottenere la residenza - verifiche preventive circa i requisiti dell'alloggio, nonché l'obbligo di informare Prefettura e Questura, qualora la richiesta provenga da soggetti nei confronti dei quali sia accertato un presunto *status* di pericolosità sociale, tale da porre a rischio la sicurezza pubblica⁹⁴⁰.

⁹³⁴ Si segnala che alle ordinanze si aggiungono anche circolari o atti adottati dalle Giunte comunali.

⁹³⁵ Ai cittadini italiani si applica la normativa anagrafica di cui alla legge n. 1228/1954 (*“Ordinamento delle anagrafi della popolazione residente”*) e al D.P.R. 30 maggio 1989 n. 223 (*“Approvazione del nuovo regolamento anagrafico della popolazione residente”*).

⁹³⁶ L'art. 7 del D. Lgs. n. 30/2007 (*“Attuazione della direttiva 2004/38/CE relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri”*) stabilisce che essi - per poter soggiornare per un periodo superiore ai tre mesi e per poter chiedere l'iscrizione anagrafica al registro dei residenti (obbligatoria, per l'appunto, oltre i tre mesi: così l'art. 9, comma 2, del D. Lgs. n. 30/2007) - debbano trovarsi, alternativamente, nelle seguenti condizioni: essere lavoratori subordinati o autonomi nello Stato; disporre *“per sé e per i propri familiari di risorse economiche sufficienti, per non diventare un onere a carico dell'assistenza sociale dello Stato durante il periodo di soggiorno”* e di *“un'assicurazione sanitaria”* o di *“un altro titolo idoneo comunque a coprire tutti i rischi nel territorio nazionale”*; essere iscritti *“presso un istituto pubblico o privato riconosciuto per seguirvi come attività principale un corso di studi o di formazione professionale”* e disporre comunque *“per sé e per i propri familiari di sufficienti risorse economiche per non diventare un onere a carico dell'assistenza sociale dello Stato durante il periodo di soggiorno”*; essere familiari (secondo quanto definito all'art. 2 del medesimo D. Lgs.) che accompagnano o raggiungono *“un cittadino dell'Unione che ha diritto di soggiornare”* ai sensi delle condizioni così descritte.

⁹³⁷ Per gli extracomunitari *“regolari”*, il regime è differente: l'art. 6, comma 7, del D. Lgs. 286/1998 (*“Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero”*) prevede che le iscrizioni e le variazioni anagrafiche dello straniero regolarmente soggiornante siano *“effettuate alle medesime condizioni dei cittadini italiani con le modalità previste dal regolamento di attuazione”*, e che, in ogni caso, *“la dimora dello straniero si consider(i) abitualmente anche in caso di documentata ospitalità da più di tre mesi presso un centro di accoglienza”*. Ciò nonostante, il comma 5 del medesimo articolo precisa che, per *“le verifiche previste dal presente testo unico o dal regolamento di attuazione”*, sia consentito, all'*“autorità di pubblica sicurezza”* - e *“quando vi siano fondate ragioni”* - richiedere agli stranieri *“informazioni e atti comprovanti la disponibilità di un reddito, da lavoro o da altra fonte legittima, sufficiente al sostentamento proprio e dei familiari conviventi nel territorio dello Stato”*.

⁹³⁸ I *“familiari”* vengono così individuati dall'art. 2 D. Lgs. 30/2007: coniuge, discendenti diretti di età inferiore a 21 anni o a carico e discendenti del coniuge, ascendenti diretti a carico e ascendenti del coniuge. Costoro devono presentare un documento d'identità, un documento che attesti la qualità di familiare o di familiare a carico, l'attestato della richiesta d'iscrizione anagrafica del familiare cittadino dell'Unione.

⁹³⁹ Essendo l'iscrizione anagrafica dello straniero – nel quadro normativo attuale – subordinata alla regolarità del soggiorno (art. 6 c. 7 D. Lgs. 286/1998), per questa categoria di soggetti l'iscrizione anagrafica è vincolata al rilascio da parte della Questura del richiamato titolo in corso di validità; ai fini della conservazione del diritto al soggiorno per i familiari dei cittadini dell'Unione, si applica il disposto di cui agli artt. 11 e 12 D. Lgs. 30/2007.

⁹⁴⁰ A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 235-236.

La prima delle ordinanze in materia è stata adottata - ai sensi degli artt. 50 e 54 T.u.e.l., nonché in base al dettato di un complesso intreccio di norme⁹⁴¹ - dal Sindaco di Cittadella (PD) Massimo Bitonci, in data 16.11.2007⁹⁴².

Con essa sono state dettate alcune regole in materia di iscrizione anagrafica, applicabili ai cittadini di altri Stati membri dell'UE, e altre - di analoga, per quanto non eguale, formulazione - relative agli stranieri extracomunitari.

In particolare, è stato stabilito che l'iscrizione anagrafica sia subordinata: alla dimostrazione della disponibilità di fonti di sostentamento minime, pari all'importo annuo dell'assegno sociale e della copertura sanitaria; alla disponibilità di un alloggio dotato di requisiti di idoneità igienico-sanitaria; all'accertamento circa un presunto *status* di pericolosità sociale in base a notizie e informazioni direttamente acquisite ovvero ad atti emessi e/o provvedimenti precedentemente adottati da parte dell'Autorità Giudiziaria e/o di Pubblica Sicurezza.

Tale provvedimento - che ha portato anche a una denuncia del Sindaco per usurpazione di funzione pubblica⁹⁴³ - ha ispirato gli interventi dei "primi cittadini" di altri Comuni.

Il Tar Lombardia, con diverse ordinanze dell'8 maggio 2008⁹⁴⁴, ha, tuttavia, sospeso l'esecuzione degli atti adottati sul modello "Cittadella" da otto Comuni lombardi⁹⁴⁵, ritenendoli viziati "*per l'uso abnorme ed illegittimo del potere di ordinanza ex artt. 50 e 54 D.Lgs. 267/2000, non potendosi ammettere che un tale potere venga esercitato per regolare stabilmente una situazione od assetto di interessi [...] e tenuto, inoltre, conto della materia (iscrizioni anagrafiche)*" che, con tali strumenti, si pretendeva di disciplinare.

Il giudice amministrativo ha altresì rilevato come il contenuto dei provvedimenti fosse "*gravemente viziato*" - perchè in contrasto con quanto previsto dalle fonti statali e comunitarie in materia - a tal punto da far sorgere persino sospetti di intenti discriminatori nei confronti dei non cittadini⁹⁴⁶.

⁹⁴¹ Si tratta della legge 24 dicembre 1954, n. 1228; del D.P.R. 30 maggio 1989, n. 223; del D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286; del D.P.R. 31 agosto 1999, n. 394; del D.Lgs. 6 febbraio 2007, n. 30.

⁹⁴² Cfr. ord. del Sindaco di Cittadella (PD) n. 258 del 16.11.2007, recante "*Attuazione delle disposizioni legislative generali in materia di iscrizione nel registro della popolazione residente e disposizioni congiunte in materia igienico sanitaria e di pubblica sicurezza*".

⁹⁴³ Il Sindaco Bitonci, all'indomani della firma del provvedimento, veniva iscritto nel registro degli indagati per "usurpazione di funzioni": il Procuratore generale di Padova Guido Calogero, infatti, ravvisava nel provvedimento uno sconfinamento dalle competenze sindacali; l'inchiesta giudiziaria, tuttavia, veniva presto archiviata.

⁹⁴⁴ Cfr. Tar Lombardia, sez. Milano, ordinanze dell'8 maggio 2008 nn. 701, 702, 715, 717.

⁹⁴⁵ Si tratta dei Comuni di: Lecco, Desio, Seregno, Lissone, Biassono, Lesmo, Cogliate e Lazzate. Si segnala che ordinanze limitative dell'iscrizione anagrafica sono state adottate anche dai Sindaci di: Ospitaletto (BS); Villa Carcina (BS); Calcinato (BS); Gavardo (BS); Roccafranca (BS); si tratta di provvedimenti di cui dà notizia *L'Unità* del 29 aprile 2010 p. 4-5.

⁹⁴⁶ Cfr. F. BIONDI DAL MONTE, V. CASAMASSIMA, *Immigrazione e sicurezza, tra criminalizzazione e garanzia dei diritti*, cit., p. 49

Si segnala, infatti, che il provvedimento del Sindaco di Cittadella – peraltro adottato ai sensi dell’art. 54 T.u.e.l. vecchia formulazione – non rispettava i presupposti di legge⁹⁴⁷, nè i requisiti elaborati da dottrina e giurisprudenza al fine di rendere compatibile l’esercizio del potere di ordinanza con il quadro costituzionale: da un lato, infatti, la motivazione appariva insufficiente⁹⁴⁸, dall’altro il tenore e la finalità dell’ordinanza tradivano un sostanziale sviamento di potere, dal momento che si dettavano prescrizioni generali attraverso il ricorso ad un atto eccezionale e ad efficacia inevitabilmente limitata nel tempo⁹⁴⁹.

Nonostante i rilievi critici formulati dallo stesso giudice amministrativo, il Sindaco di Cittadella ha riapprovato una successiva ordinanza – n. 37/2008 - cui ne è seguita una terza – n. 246/2009 – con cui, non solo è stato confermato il contenuto dei precedenti provvedimenti, ma è stato altresì disposto l’automatico accertamento dei requisiti igienico-sanitari o dell’idoneità abitativa dell’alloggio (ai fini del ricongiungimento familiare).

Con riferimento alle ordinanze sino ad ora citate, la dottrina ha segnalato come destasse dubbi di legittimità la scelta di subordinare la concessione della residenza all’accertamento di condizioni - salubrità dell’alloggio e reddito minimo - non richieste dal legislatore ai fini dell’iscrizione anagrafica; senza considerare poi che ciò avrebbe determinato, come conseguenza, il riconoscimento di un diritto su base censuaria, con il paradosso di escludere dal sistema di *welfare* proprio i soggetti socialmente più deboli⁹⁵⁰.

Le ordinanze in esame – motivate con riferimento alla tutela della sanità, della sicurezza e dell’incolumità pubblica - sono, inoltre, parse alla dottrina strumenti inefficaci, macchinosi e sproporzionati rispetto agli obiettivi dichiarati, a tal punto da sembrare piuttosto finalizzate a dissuadere cittadini stranieri - privi di un’adeguata fonte di reddito e di un alloggio o individuati come socialmente pericolosi - dal richiedere la residenza nel territorio comunale, con la conseguenza di ledere le seguenti disposizioni costituzionali: l’art. 2 Cost., nella misura in cui il rifiuto, il rallentamento o l’interruzione del procedimento di accesso alla

⁹⁴⁷ L’art. 54 c. 2 T.u.e.l., nel testo anteriore alla riforma, attribuiva, infatti, al Sindaco, quale ufficiale del Governo, il potere di adottare, con atto motivato e nel rispetto dei principi generali dell’ordinamento giuridico, provvedimenti contingibili e urgenti, ma al solo fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli tali da minacciare l’incolumità dei cittadini. Si segnala come i requisiti previsti dalla disposizione non fossero integrati nel caso in esame.

⁹⁴⁸ Nel testo dell’ordinanza, infatti, si faceva riferimento alla semplice eventualità che “*l’incremento dei flussi migratori e delle richieste di iscrizioni nel registro anagrafico della popolazione*” potessero generare “*una vera e propria emergenza sotto il profilo della salvaguardia dell’igiene e della sanità pubblica nonché dell’incolumità, dell’ordine e della sicurezza nella loro più ampia accezione*”.

⁹⁴⁹ Cfr. F. CORTESE, *Il “caso” Cittadella: ovvero, breve vademecum per leggere una controversa ordinanza*, in www.forumcostituzionale.it.

⁹⁵⁰ A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 236 ss. Secondo l’Autrice suscita dubbi analoghi la previsione che subordina l’iscrizione anagrafica dei soggetti nei confronti dei quali sia stato individuato uno *status* di presunta pericolosità sociale ad apposita informativa a Prefettura e Questura.

residenza anagrafica venga a determinare l'esclusione di un soggetto dalla comunità, con evidenti conseguenze sulla possibilità di godimento dei diritti civili e sociali ad essa connessi⁹⁵¹; l'art. 14 Cost., che disciplina la libertà di domicilio⁹⁵²; l'art. 16 Cost., in materia di libertà di circolazione⁹⁵³; l'art. 10 c. 2 Cost., ai sensi del quale *“la condizione giuridica dello straniero è regolata dalla legge in conformità delle norme e dei trattati internazionali”*⁹⁵⁴.

Si segnala, infine, come, anche nella materia in esame, gli atti municipali abbiano svolto una funzione di sperimentazione e di anticipazione di future scelte compiute dal legislatore nazionale, il quale si è ispirato al “modello Cittadella” nell'elaborazione del c.d. *“Pacchetto sicurezza”* (legge n. 94/2009), salvo fare marcia indietro, per quanto attiene ai *“cittadini comunitari”*, di fronte alle obiezioni opposte dalla Commissione europea⁹⁵⁵.

L'art. 1 c. 18 della legge n. 94/2009 ha, infatti, introdotto un nuovo comma nel testo dell'art. 1 della legge n. 1228/1954, a norma del quale *“l'iscrizione e la richiesta di variazione anagrafica possono dar luogo alla verifica, da parte dei competenti uffici comunali, delle condizioni igienico-sanitarie dell'immobile in cui il richiedente intende fissare la propria residenza, ai sensi delle vigenti norme sanitarie”*, mentre l'art. 1 c. 19 del citato *“Pacchetto*

⁹⁵¹ Cfr. A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 239, la quale segnala che la residenza è il presupposto per accedere ai servizi sociali, sanitari, d'istruzione, nonché per il rilascio della carta d'identità e di tutte le certificazioni anche anagrafiche e di stato civile.

⁹⁵² Ai sensi di tale disposizione: *“Il domicilio è inviolabile. Non vi si possono eseguire ispezioni o perquisizioni o sequestri, se non nei casi e modi stabiliti dalla legge secondo le garanzie prescritte per la tutela della libertà personale. Gli accertamenti e le ispezioni per motivi di sanità e di incolumità pubblica o a fini economici e fiscali sono regolati da leggi speciali”*.

⁹⁵³ Ai sensi di tale disposizione: *“Ogni cittadino può circolare e soggiornare liberamente in qualsiasi parte del territorio nazionale, salvo le limitazioni che la legge stabilisce in via generale per motivi di sanità o di sicurezza. Nessuna restrizione può essere determinata da ragioni politiche. Ogni cittadino è libero di uscire dal territorio della Repubblica e di rientrarvi, salvo gli obblighi di legge”*.

⁹⁵⁴ Cfr. A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 240, la quale segnala altresì come possano essere avanzati dubbi circa la legittimità di tali atti, in quanto la previsione di requisiti differenziati *“finisce con il determinare una discriminazione diretta fra cittadini comunitari e cittadini italiani, nonché fra questi e i cittadini extracomunitari”*; senza dimenticare poi il contrasto con la Dir. 2004/38 sulla libertà di circolazione e di stabilimento dei cittadini dell'Unione Europea.

⁹⁵⁵ L. GUADAGNUCCI, *Lavavetri*, cit., p. 135. Cfr. A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 243, nota 148, la quale segnala che, in data 17.12.2007, la Commissione Europea Direzione Generale Giustizia, Libertà e Sicurezza ha precisato che *“per l'iscrizione nel registro dell'Anagrafe del Comune da parte di cittadini comunitari basta la dichiarazione di avere risorse economiche sufficienti per loro stessi e per le loro famiglie per non diventare un onere a carico dell'assistenza sociale dello Stato membro ospitante. Gli Stati membri non possono esigere che venga indicato un ammontare minimo per la disponibilità di risorse economiche. Il certificato di iscrizione, inoltre, con indicazione del nome della persona, dell'indirizzo e della data di iscrizione deve essere rilasciato senza ritardo. Ai cittadini comunitari che studiano in Italia non può essere richiesto un certificato di nascita o un estratto conto bancario. Tali condizioni, che non sono previste nella direttiva 2004/38, sono in contrasto con il diritto comunitario”* (Protocollo Commissione Europea JLS/C3/DF/SW (2007) D17714”).

sicurezza” ha previsto una modifica dell’art. 29 del D. Lgs. 25 luglio 1998 n. 286⁹⁵⁶, disponendo che sia dimostrata - per l’avvio della procedura di richiesta del nulla osta al ricongiungimento familiare - la disponibilità di un alloggio “*conforme ai requisiti igienico-sanitari, nonché di idoneità abitativa, accertati dai competenti uffici comunali*”⁹⁵⁷.

⁹⁵⁶ Si tratta del “*Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell’immigrazione e norme sulla condizione dello straniero*”. Prima dell’entrata in vigore del “*Pacchetto sicurezza*”, la formulazione dell’art. 29 c. 3 del T.U. prevedeva che lo straniero dovesse dimostrare la disponibilità di un alloggio idoneo e che tale idoneità dovesse essere verificata in relazione ai parametri stabiliti dalle leggi regionali in materia di edilizia residenziale pubblica.

⁹⁵⁷ Si segnala che, mentre ai fini del ricongiungimento familiare, il requisito igienico-sanitario dev’essere verificato sempre e in ogni caso, nell’ipotesi dell’iscrizione anagrafica può essere verificato, verosimilmente nei soli casi in cui vi siano elementi che inducano a dubitare dell’idoneità dal punto di vista igienico-sanitario. Quanto all’ulteriore requisito dell’“*idoneità abitativa*”, a chiarire il contenuto del dato normativo è intervenuta la circolare del Ministero dell’Interno n. 7170 del 18 novembre 2009, la quale ha previsto che “*la certificazione relativa all’idoneità abitativa potrà fare riferimento alla normativa contenuta nel Decreto ministeriale 5 luglio del 1975 che stabilisce i requisiti igienico-sanitari principali dei locali di abitazione e che precisa anche i requisiti minimi di superficie degli alloggi, in relazione al numero previsto degli occupanti*”.

11. Le ordinanze “creative”

Si intende concludere questa, pur parziale, rassegna di ordinanze con alcuni provvedimenti che ben delineano l’“attivismo” - sviluppatosi all’indomani dell’adozione del D.M. 5 agosto 2008 - di numerosi Sindaci, i quali, prendendo alla lettera l’invito loro rivolto dal Ministro dell’Interno Roberto Maroni⁹⁵⁸, si sono sbizzarriti nella formulazione di divieti riguardanti gli aspetti più svariati della vita urbana.

A partire dall’estate 2008, sono state, infatti, segnalate dalla stampa ordinanze che vietano: di stazionare, durante la notte, in più di tre persone nei parchi⁹⁵⁹; di sedersi in più di due sulle panchine o di appoggiarvi i piedi⁹⁶⁰; di indossare zoccoli nel centro cittadino⁹⁶¹; di dormire in auto⁹⁶²; di giocare al “gioco delle tre carte”⁹⁶³; di vendere fiori senza autorizzazione⁹⁶⁴; di vendere “*al di fuori delle biglietterie e delle agenzie autorizzate...biglietti e titoli di accesso*” alle manifestazioni fieristiche organizzate nella città⁹⁶⁵; di utilizzare “*strumenti musicali o sonori negli spazi pubblici aperti...dalle 22.00 fino alle 8.00 del mattino*”⁹⁶⁶; di somministrare cibo ai cani randagi⁹⁶⁷, ai piccioni⁹⁶⁸ o ad altri animali⁹⁶⁹; di “*sedere o sdraiarsi nelle strade, nelle piazze, sotto i portici, sulle soglie di edifici pubblici, delle chiese e delle abitazioni private per mangiare, dormire, compiere atti contrari alla nettezza al decoro o alla moralità ivi compreso l’accontonaggio o la questua o comunque ogni forma di pressione molesta sul pubblico allo scopo di ricavare utilità*”⁹⁷⁰; di pronunciare bestemmie o

⁹⁵⁸ Lo stesso Ministro dell’Interno Roberto Maroni, infatti, illustrando il citato D.M., aveva affermato: “*Ora mi aspetto idee creative sulla sicurezza da parte dei Sindaci*”.

⁹⁵⁹ Ordinanza del Sindaco di Novara, di cui danno notizia *Il Sole 24 Ore* del 14 luglio 2008 e del 27 agosto 2008.

⁹⁶⁰ Si tratta delle ordinanze dei Sindaci di Voghera e di Viareggio, di cui si dà rispettivamente notizia in *La Repubblica* del 9 agosto 2008 e in *www.ilsole24ore.com*.

⁹⁶¹ Si tratta delle ordinanze dei Sindaci di Capri e di Positano, di cui si dà notizia in *www.ilsole24ore.com*.

⁹⁶² Cfr. ordinanze del Sindaco di Boffalora sopra Ticino (MI) n. 20/2008 e del Sindaco di Desio (MB) n. 207/2008.

⁹⁶³ Cfr. ordinanza del Sindaco di Torino n. 205/2009.

⁹⁶⁴ Cfr. ordinanza del Sindaco di Brescia, reperibile sul sito *www.comune.brescia.it*. A tal proposito si segnala che il sito *www.bresciapoint.it* dà notizia dell’irrogazione - in applicazione del citato provvedimento - di una sanzione di 5.160 euro a Matarji Ahmed, trentenne marocchino che “*esercitava l’attività abusiva di vendita di fiori su area pubblica senza la prevista autorizzazione*”.

⁹⁶⁵ Cfr. ordinanza del Sindaco di Verona n. 109 del 21 ottobre 2008 (c.d. “ordinanza anti-bagarinaggio”), la quale è stata preceduta dall’ordinanza n. 64 del 19.06.2008.

⁹⁶⁶ Cfr. ordinanza del Sindaco di Verona n. 39 del 7 maggio 2009.

⁹⁶⁷ Cfr. ordinanza del Sindaco di Campobasso n. 180/2008.

⁹⁶⁸ Cfr.: ord. del Sindaco di Lucca del 5.5.2008; ord. del Sindaco di Nago Torbole (TN) n. 2621/2008; ord. del Sindaco di Venezia; ord. del Sindaco di Trecate. Di quest’ultima ordinanza dà notizia *La Stampa* del 30 luglio 2009, p. 58.

⁹⁶⁹ Cfr.: ord. del Sindaco di Brindisi del 19.12.2008; ord. del Sindaco di Villa d’Adda (BG) del 3.12.2008.

⁹⁷⁰ Cfr.: ord. del Sindaco di Domodossola (VB) n. 205/2007; ord. del Sindaco di Marcallo con Casone (MI) n. 886/2008.

ingiurie⁹⁷¹; di circolare per le strade (ad esclusione dei sentieri che costeggiano le aree fluviali) e di entrare negli esercizi commerciali e nei pubblici esercizi in costume da bagno o a torso nudo⁹⁷²; di esporre antenne paraboliche sui balconi o alle finestre⁹⁷³; di giocare a calciobalilla dopo le 22, dal lunedì al giovedì, e dopo le 24 dal venerdì alla domenica, oltre al divieto di installare gli apparecchi all'esterno dei locali⁹⁷⁴; di lanciare riso “per l'esternazione rituale di auguri e festeggiamenti agli sposi”⁹⁷⁵; di alterare l'ambiente naturale collocando nani nei giardini di proprietà⁹⁷⁶; di indossare minigonne troppo succinte⁹⁷⁷.

Numerose ordinanze sanzionano, poi, l'emissione di rumori⁹⁷⁸, mentre altre hanno come destinatari i proprietari di cani e riproducono di fatto la normativa nazionale⁹⁷⁹.

Vi sono anche provvedimenti che vietano di fumare nei parchi giochi comunali⁹⁸⁰ al fine di evitare che i bambini subiscano il cattivo esempio degli adulti in materia di igiene, rispetto dell'ambiente e della salute altrui⁹⁸¹.

Tra le ordinanze creative merita un approfondimento particolare il provvedimento adottato dal Sindaco di Trezano (BS), in materia di disciplina delle riunioni pubbliche o in luoghi aperti al pubblico da parte di associazioni, comitati o enti che perseguano scopi culturali, religiosi o politici⁹⁸².

In esso si prevede che: i promotori di una riunione in luogo pubblico o aperto al pubblico debbano darne avviso, almeno 5 giorni prima, all'Autorità locale di pubblica sicurezza; chi

⁹⁷¹ Cfr. ordinanza del Sindaco di Varallo Sesia, di cui dà notizia *L'Unità* del 14 agosto 2010.

⁹⁷² Cfr. ordinanza del Sindaco di Cassano d'Adda (MI) dell'1 giugno 2009, n. 61.

⁹⁷³ Cfr. ordinanza del Sindaco di Brescia, di cui dà notizia *Il Brescia* del 24 maggio 2010.

⁹⁷⁴ Cfr. ordinanza del Sindaco di Villa d'Ogna, di cui dà notizia *L'Unità* del 12 agosto 2010, p. 24-25.

⁹⁷⁵ Cfr. ordinanza del Sindaco di Saluggia, di cui dà notizia il *Corriere della sera* del 28 ottobre 2010.

⁹⁷⁶ Cfr. ordinanza del Sindaco di Furore (SA), di cui dà notizia il *Corriere della sera* del 28 ottobre 2010.

⁹⁷⁷ Cfr. ordinanza del Sindaco di Castellammare di Stabia, di cui dà notizia *La Stampa* del 29 ottobre 2010.

⁹⁷⁸ Cfr.: ord. del Sindaco di Colletorto (CB) n. 30/2009; ord. del Sindaco di Cornate d'Adda (MI) n. 88/2009; ord. del Sindaco di Senago (MI) n. 27/2009. Fra le ordinanze “anti-rumore”, va segnalata quella del Sindaco di Centola (SA) n. 39/2008, con la quale è stato dettato un vero e proprio “regolamento” al fine di tutelare la quiete e il riposo delle persone, a protezione dei “ritmi biologici”, nonché dell'ordine e della sicurezza urbana. Essa vieta contestualmente tutti i rumori molesti o inutili - suscettibili di turbare la tranquillità degli abitanti e degli ospiti - provenienti sia dalle vie pubbliche, sia dalla proprietà privata, oltre a imporre di recintare le proprietà e di eseguire la manutenzione e la pulizia degli edifici, “con particolare riferimento ai cornicioni, terrazze e davanzali, anche per gli inconvenienti cagionati da volatili”.

⁹⁷⁹ Cfr.: ord. del Sindaco di Reggio Calabria n. 92/2008; ord. del Sindaco di Carate Brianza (MB) n. 55/2009.

⁹⁸⁰ Cfr.: ord. del Sindaco di Verona n. 110/2007; ord. del Sindaco di Buccinasco (MI) n. 3/2009.

⁹⁸¹ A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 256, segnala come la legge n. 3/2003, recante “Tutela della salute dei non fumatori” - che ha introdotto il divieto di fumare all'interno dei pubblici esercizi - nulla dica in relazione agli altri luoghi chiusi o aperti, pubblici o privati.

⁹⁸² Si tratta dell'ordinanza del Sindaco di Trezano (BS) n. 312 del 5 dicembre 2009, recante “Disciplina delle riunioni pubbliche o in luoghi aperti al pubblico da parte di associazioni, comitati, o enti che perseguano scopi culturali, religiosi o politici. Disposizioni congiunte in tema di ordine pubblico e di pubblica sicurezza”. Il Sindaco Andrea Bianchi aveva emesso il citato provvedimento a seguito della costituzione, all'interno del territorio comunale, dell'Associazione Integrazione Culturale da parte di immigrati nordafricani che avevano intenzione di organizzare conferenze e altre attività in lingua araba.

promuova o diriga funzioni, cerimonie o pratiche religiose aperte al pubblico - fuori dai luoghi destinati al culto - debba dare preavviso almeno 30 giorni prima della data fissata per lo svolgimento alla medesima Autorità; tutte le riunioni debbano essere tenute in lingua italiana.

Con sentenza del 15 gennaio 2010, n. 19, il T.A.R. della Lombardia (Brescia) ha annullato l'ordinanza citata, in quanto viziata da incompetenza⁹⁸³.

Secondo il giudice amministrativo, infatti, da un lato - ai sensi della direttiva 26 gennaio 2009 del Ministro dell'Interno, in materia di manifestazioni nei centri urbani e nelle aree sensibili⁹⁸⁴ - spetterebbe esclusivamente al Prefetto, pur d'intesa con i Sindaci, il potere di adottare appositi provvedimenti *“per vietare la possibilità di riunirsi in dati luoghi pubblici”*, dall'altro, dal momento che i poteri attribuiti ai Sindaci dall'art. 54 T.u.e.l. riguarderebbero esclusivamente la prevenzione e repressione dei reati - nei casi espressamente indicati dalle lettere da *a)* ad *e)* dell'art. 2 D.M. 5 agosto 2008 – la disciplina delle riunioni in luogo aperto al pubblico esulerebbe dall'ambito oggettivo di detta elencazione.

Il TAR, a tal proposito, ha, infatti, escluso ogni possibilità di interpretare estensivamente la citata elencazione di cui al D.M., *“pena lo sconfinamento del Sindaco dai poteri così attribuitigli”*⁹⁸⁵.

A seguito della pronuncia del Tar, anche il tribunale ordinario di Brescia ha “bocciato” l'ordinanza del Sindaco di Trezano⁹⁸⁶, precisando quanto segue: *“il libero uso della propria lingua di origine deve essere ricondotto al nucleo fondamentale dei diritti dell'individuo, connotandone fortemente la personalità e permettendogli la piena libertà di espressione e di comunicazione. Imporre a una persona l'uso di una lingua diversa da quella nazionale, se non giustificato da un solido rispetto del principio di ragionevolezza (sotteso, ad esempio, all'esigenza che l'uso della lingua italiana sia garantito in atti pubblici o nell'esercizio di pubbliche funzioni) - neppure delineato nel provvedimento de quo - costituisce illegittima*

⁹⁸³ Con la citata sentenza il TAR Brescia non si è pronunciato sulla violazione del diritto fondamentale alla libertà di riunione. Il giudice amministrativo si è, infatti, rifiutato di entrare nel merito di tale tutela, trattandosi di materia relativa a diritti soggettivi (costituzionalmente garantiti), quindi esorbitante dalla propria giurisdizione.

⁹⁸⁴ Al punto quattro della direttiva, il Ministro dell'Interno invita espressamente i Prefetti a stabilire regole - d'intesa con i Sindaci e sentito il Comitato provinciale per l'ordine e la sicurezza pubblica - per sottrarre alcune aree alle manifestazioni e prevedere forme di garanzia e regole per lo svolgimento delle stesse, precisando che *“tali determinazioni - da condividere il più possibile con le forze politiche e sociali – troveranno forma in un apposito provvedimento del Prefetto, inizialmente anche in forma sperimentale”*.

⁹⁸⁵ Cfr. R. BIN, *Un plauso al TAR Brescia (e un'invocazione ai Prefetti). Commento a TAR Brescia sent. 19/2010*, in www.forumcostituzionale.it.

⁹⁸⁶ Il ricorso è stato proposto dall'Associazione Studi Giuridici sull'Immigrazione, dalla Fondazione Guido Piccini per i diritti dell'uomo ONLUS e da tre cittadini stranieri, assistiti dagli avvocati Alberto Guariso e Alessandro Zucca.

*disparità di trattamento che rientra nella nozione di discriminazione vietata nel nostro ordinamento*⁹⁸⁷.

Oltre ai rilievi contenuti nell'ordinanza del Tribunale di Brescia, giova altresì sottolineare come le garanzie e i limiti della libertà di riunione siano sanciti in Costituzione, ove, all'art. 17, si dispone che le riunioni possano essere vietate *“soltanto per comprovati motivi di sicurezza e incolumità pubblica”*; senza considerare poi che alle manifestazioni religiose è possibile opporre solo il limite del *“buon costume”* (art. 19 Cost.), non certo quello di essere tenute in lingua italiana⁹⁸⁸.

Alla luce delle considerazioni svolte, si evince come l'ordinanza in esame, producendo i propri effetti solo nei confronti di alcuni destinatari, si ponga in netto e insanabile contrasto con quella vocazione pluralista propria del nostro ordinamento, in cui *“hanno da convivere fedi, culture e tradizioni diverse”*⁹⁸⁹ e che richiede di apprestare tutele contro ogni discriminazione, imponendo alle istituzioni il dovere di impedire l'affermazione esclusiva dei culti più diffusi a discapito di altri minoritari, nella misura in cui *“le esigenze di eguale protezione del sentimento religioso (...) sono riconducibili, da un lato, al principio di uguaglianza davanti alla legge, senza distinzione di religione, come sancito dall'art. 3 Cost.”* e *“dall'altro al principio di laicità o non confessionalità dello Stato (...) che implica tra*

⁹⁸⁷ Cfr. ordinanza del Tribunale di Brescia del 29 gennaio 2010 n. 71. Si segnala che il Tribunale ha aderito solo in parte alla prospettazione dei ricorrenti: esso, infatti, ha riconosciuto sussistente un'illegittima disparità di trattamento per ciò che attiene all'imposizione - irragionevole perché non motivata - dell'uso della lingua italiana nelle riunioni, ma ha negato il carattere discriminatorio dell'obbligo del preavviso - imposto per le riunioni e per le cerimonie svolte al di fuori dei luoghi di culto - sulla base della considerazione che lo stesso era previsto dal provvedimento per tutte le confessioni religiose. Le associazioni ricorrenti, al contrario, avevano sostenuto che, sebbene tale disposizione potesse apparire neutra, essa introduceva di fatto una discriminazione indiretta - ex art. 43 T.U. immigrazione - a danno delle confessioni religiose non cattoliche, essendo la Chiesa cattolica la sola ad avere a disposizione sul territorio del Comune di Trezano un luogo di culto. Si segnala, inoltre, come l'argomentazione utilizzata dal giudice bresciano per neutralizzare, sotto tale profilo, il carattere discriminatorio dell'ordinanza - ovvero la valenza generale dell'obbligo di preavviso - non valga a escludere la lesione della libertà religiosa, che rigetta ogni imposizione implicita di limiti o di condizioni al suo esercizio. A tal proposito, cfr. Corte costituzionale sentenza n. 45/1957, nella quale la Consulta aveva dichiarato incostituzionale l'art. 25 del r.d. n. 773 del 1931, nella parte in cui imponeva proprio l'obbligo di un preavviso per le funzioni, le cerimonie o pratiche religiose aperte al pubblico, sulla considerazione che *“l'art. 17 contiene una netta riaffermazione della libertà di riunione e la norma si ispira a così elevate esigenze della vita sociale da assumere necessariamente una portata ed efficacia generalissima, tali da non consentire la possibilità di regimi speciali. Circa le riunioni a carattere religioso, si deve rilevare che dagli artt. 8, primo comma, e 19 della Costituzione è sancita la piena libertà nell'esercizio del culto per tutte le confessioni religiose; ma quando l'esercizio del culto ha luogo in forma associata, tali norme devono ritenersi con l'art. 17 in un rapporto di evidente coordinazione, nel senso che le riunioni a carattere religioso non si sottraggono alla disciplina di tutte le riunioni per quanto riguarda e la libertà delle riunioni stesse e i limiti cui essa nel superiore interesse della convivenza sociale è sottoposta”*.

⁹⁸⁸ Cfr. R. BIN, *Un plauso al TAR Brescia (e un'invocazione ai Prefetti)*, cit.

⁹⁸⁹ Cfr. Corte costituzionale, sentenza n. 440 del 1995.

l'altro equidistanza ed imparzialità verso tutte le religioni secondo quanto disposto dall'art. 8 Cost.”⁹⁹⁰.

Concludendo, le ordinanze creative rappresentano un florilegio di provvedimenti⁹⁹¹, i quali, da un lato, trascurano l'esistenza di vigenti disposizioni legislative - o si pongono talora in contrasto con norme costituzionali - e, dall'altro, sembrano violare l'art. 23 Cost. che, disponendo come nessuna prestazione personale possa essere imposta se non in base alla legge, contempla una riserva di legge relativa.

Alla luce di tale quadro, è stato segnalato, anche giornalmisticamente, l'emergere di una preoccupante deriva “creativa”, attraverso la quale lo “*Stato-babysitter*”⁹⁹² *si infila sotto le lenzuola, controlla il tubo digerente, prende la misura del girovita, vigila sull'abbigliamento*”, fino all'iperbole del Comune di Trento dove “*è assolutamente vietato danneggiare o rubare cartelli che recano messaggi di divieto*”, pena una multa fino a 428 euro⁹⁹³.

⁹⁹⁰ Cfr. Corte costituzionale, sentenza n. 165 del 2005.

⁹⁹¹ A quelli citati si potrebbero aggiungere: l'ordinanza che, in occasione di una festa cittadina, impone ai proprietari degli immobili lungo il fiume di non accendere luci e di garantire la presenza presso il proprio immobile (ord. Sindaco di Pisa n. 54/2009); quella che vieta il *piercing* in determinate parti del corpo; i provvedimenti che introducono il divieto di asportare pizze, gettare indumenti in piscina, abbattere cinghiali (Cfr. G. RIVA, *Il neoproibizionismo*, in *L'Espresso*, n. 10, 12 marzo 2009, p. 30 ss.); l'ordinanza che dispone che i locali etnici debbano essere collocati a una distanza di almeno 150 metri l'uno dall'altro, pena il ritiro della licenza; quella che impone alle insegne dei negozi in lingua non italiana di affiancare la traduzione ben in vista; il provvedimento che subordina la concessione di una licenza commerciale al superamento di un test di cultura generale da parte degli stranieri. Di questi ultimi tre provvedimenti – tutti adottati dal Sindaco di Novara – dà notizia C. FAVA, *Novara: razzismo Italia*, in *L'Unità*, 16 ottobre 2010, p. 20.

⁹⁹² L'espressione “*nanny State*” si rinviene anche in P. POPHAM, *Tourists beware: if it's fun, Italy has a law against it*, in *The Independent*, 17 agosto 2008, il quale afferma, in tono ironico: “*The nation's mayors have been given carte blanche to write laws to address their own particular security hang-ups. The result is a blizzard of new rules and regulations that threaten to turn the bel paese into the biggest nanny state of them all. Unwary foreigners risk getting hefty fines for doing things that are perfectly legal everywhere in the world except the particular town or city where they find themselves. At Eraclea...parents need to keep a beady eye on their children: sandcastles are banned, as they “obstruct the passage” along the beach....Away from the water, things don't get any easier. Two people may sit down on a park bench in the city of Novara, but if a third person joins them and it's after 11 pm, all three are breaking the law....The drive against begging has been taken up by many towns – including Assisi, home of St Francis, who began his religious life as a mendicant....Silvio Berlusconi's government may be the first in the world to have introduced a “minister of simplification”, with the job of identifying and abolishing redundant laws, but in the interests of greater local democracy and security his interior minister, Roberto Maroni, has allowed a thousand legal flowers to bloom*”.

⁹⁹³ G. RIVA, *Il neoproibizionismo*, cit., p. 33.

Capitolo 8

Considerazioni conclusive

La profonda rilevanza costituzionale del tema trattato nel presente lavoro è emersa a chiare lettere dall'analisi dei singoli ambiti tematici di intervento delle ordinanze, attraverso la quale si è inteso sottolineare come queste ultime abbiano spesso inciso principi e diritti costituzionalmente garantiti⁹⁹⁴: il principio di uguaglianza (art. 3 Cost.)⁹⁹⁵, la condizione giuridica dello straniero (art. 10 Cost.)⁹⁹⁶, le libertà religiosa (artt. 7, 8, 19 Cost.), personale (art. 13 Cost.), individuale (art. 23 Cost.), di circolazione e soggiorno (art. 16 Cost.), di riunione (art. 17 Cost.), di manifestazione del pensiero (art. 21 Cost.), di iniziativa economica

⁹⁹⁴ Giova qui richiamare la definizione del “costituzionalismo” come “tecnica della libertà”, contenuta in N. MATTEUCCI, *Costituzionalismo*, in N. BOBBIO, N. MATTEUCCI, G. PASQUINO, *Il dizionario di Politica*, Utet, Torino, 2004, p. 201-202. La preoccupazione segnalata nel testo è espressa anche da: L. CARLASSARE, *Diritti e garanzie nel riaffiorare dei modelli autoritari*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, p. 5; P. BONETTI, *La prima interpretazione costituzionalmente conforme (e restrittiva) dei provvedimenti (anche ordinari) dei Sindaci in materia di sicurezza urbana*, cit. p. 12; A. PACE, *Le libertà individuali*, cit., §14. Quest'ultimo Autore segnala, in particolare, l'“inesattezza della tesi secondo la quale tutte le potenzialità eversive del potere di ordinanza (...) sarebbero venute meno con la sentenza 26 del 1961 della Corte costituzionale”. Pace, infatti, sottolinea come, non solo l'art. 6 c. 4 (D.L. 92/2008) utilizzi una formula generica tanto facilmente eludibile e non preveda alcun limite o principio idoneo a rispettare la riserva relativa di legge di cui all'art. 23 Cost. - con riferimento all'imposizione di obblighi e di divieti di natura personale e patrimoniale - ma segnala criticamente come il successivo comma 4 *bis* demandi addirittura a un decreto del Ministro dell'Interno - e cioè ad un provvedimento amministrativo - ciò che solo la legge potrebbe fare (la disciplina dell'ambito di applicazione del potere di ordinanza).

⁹⁹⁵ Cfr. A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 257-258, secondo la quale numerose ordinanze sindacali, adottate a seguito della riforma dell'art. 54 T.u.e.l., avrebbero determinato un'incisione del principio di eguaglianza, introducendo differenziazioni quanto meno imprudenti. L'Autrice sottolinea come l'art. 3 Cost. - il quale vieta, tra le altre, distinzioni sulla base della religione e delle condizioni personali e sociali - pur non comportando un divieto assoluto di prevedere differenziazioni sulla base dei fattori indicati, tuttavia, ne consenta l'introduzione, da parte del legislatore statale, solo qualora esse siano giustificate in base al criterio di ragionevolezza e senza che ciò possa comportare una discriminazione nel godimento di diritti e libertà costituzionalmente garantiti. Analoga preoccupazione è manifestata da P. BONETTI, *La prima interpretazione costituzionalmente conforme (e restrittiva) dei provvedimenti (anche ordinari) dei Sindaci in materia di sicurezza urbana*, cit., p. 12, il quale segnala una possibile lesione del principio di eguaglianza tra i cittadini di cui all'art. 3 Cost., sia in quanto, mediante le ordinanze, taluni comportamenti individuali potrebbero essere vietati in determinati Comuni e restare invece consentiti in altri, sia perché gli stessi provvedimenti potrebbero contenere misure che, al fine di tutelare la sicurezza urbana, prevedano trattamenti irragionevolmente diversi delle persone, nell'esercizio dei loro diritti costituzionalmente garantiti, sulla base dell'età, della condizione personale o sociale, del sesso, della confessione religiosa o dell'origine etnica.

⁹⁹⁶ L'art. 10 c. 2, in combinato disposto con l'art. 2, riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, a prescindere dallo *status* di cittadino. Pur essendo il legislatore legittimato a prevedere limitazioni e trattamenti differenziati, purchè ragionevolmente giustificati (cfr. Corte cost. sent. n. 104/1969), risulta, tuttavia, evidente come tale ruolo non possa essere riconosciuto anche al Sindaco. Per un approfondimento del tema, si rinvia a B. PEZZINI, *Lo statuto costituzionale del non cittadino: i diritti sociali*, Relazione al convegno annuale A.I.C. *Lo statuto costituzionale del non cittadino*, Cagliari, 16-17 ottobre 2009, in www.associazionecostituzionalistiitaliani.it.

(art. 41 Cost.), il diritto di proprietà (art. 42 Cost.)⁹⁹⁷; libertà spesso assistite da riserve di legge assolute o relative⁹⁹⁸ e, in ogni caso, limitabili solo a tutela di altri beni ritenuti costituzionalmente rilevanti – non certo in ragione di interessi collettivi dai contorni incerti⁹⁹⁹ – attraverso un’operazione di bilanciamento in funzione della quale giocano un ruolo determinante il legislatore¹⁰⁰⁰, i giudici, nonché, in ultima analisi, la giurisdizione costituzionale.

Volendo individuare alcuni tratti comuni caratterizzanti le ordinanze adottate - pur riconoscendone il complessivo quadro di forte frammentazione - giova sottolineare, in primo luogo, la tendenza dei provvedimenti in discorso ad assottigliare il confine fra comportamenti leciti e illeciti, in aderenza a una presunta morale condivisa¹⁰⁰¹, in nome della quale si vietano condotte il più delle volte non qualificabili come oggettivamente eterolesive, dimenticando

⁹⁹⁷ Per un approfondimento dei profili problematici derivanti dall’incisione delle libertà citate, si rinvia al capitolo 7 del presente lavoro. Cfr. anche A. PACE, *Le libertà individuali*, cit., §14, il quale manifesta perplessità, sotto il profilo costituzionalistico, rispetto al fatto che le ordinanze riguardino materie spesso coperte da riserva relativa di legge - ai sensi degli artt. 23, 41 e 42 Cost. - se non addirittura sconfinanti nella disciplina della libertà personale, come tale coperta da riserva assoluta di legge *ex art.* 13 Cost.

⁹⁹⁸ Sul significato della riserva di legge, tra gli altri, si vedano i contributi di S. FOIS, *La riserva di legge*, cit.; A. DI GIOVINE, *Introduzione allo studio della riserva di legge nell’ordinamento costituzionale italiano*, Giappichelli, Torino, 1969; R. BALDUZZI, F. SORRENTINO, *Riserva di legge*, cit., p. 1207 ss. Quanto alla riserva di legge e alla riserva di giurisdizione, senza voler qui affrontare in maniera approfondita le caratteristiche dei due istituti, basti ricordare come essi siano una delle eredità più evidenti del costituzionalismo liberale e dell’affermazione dei principi dello Stato di diritto. Le principali ipotesi di limitazione della sfera personale dei singoli, infatti, devono trovare fondamento in esplicite previsioni legislative e devono avvenire sotto lo stretto controllo dell’autorità giudiziaria. Da un lato, la legge - espressione dell’organo rappresentativo della sovranità popolare - garantisce che le ipotesi di limitazione siano collegate a esigenze di carattere generale (e costituzionalmente fondate), dall’altro, l’intervento dell’autorità giudiziaria rappresenta una garanzia tecnica di rispetto delle ipotesi e delle procedure previste dal legislatore; il tutto al fine di evitare possibili arbitrii dei pubblici poteri, in un sistema di controlli reciproci in cui acquista rilievo particolare anche il ruolo della giurisdizione costituzionale, volta a garantire il rispetto delle norme e dei principi costituzionali da parte dello stesso legislatore rappresentativo (cfr. T. F. GIUPPONI, *“Sicurezza urbana” e ordinamento costituzionale*, cit., p. 60 ss.).

⁹⁹⁹ Ci si riferisce alle problematiche definizioni delle nozioni di incolumità pubblica e sicurezza urbana. Per un approfondimento di tale tema, si rinvia ai capitoli 1.3 e 6.4 del presente lavoro. Si segnala anche C. RUGA RIVA, *Il lavavetri, la donna col burqa e il Sindaco. Prove atecniche di “diritto penale municipale”*, cit., p. 144-145, a parere del quale risulta chiaro che scopo delle ordinanze è la tutela dell’ordine pubblico in una sua versione per così dire soggettiva, emotiva, di rassicurazione della pubblica tranquillità cittadina contro timori e ansie. Secondo l’Autore, in tale ottica, la sicurezza urbana non rappresenta un autentico bene giuridico, ma una sorta di contenitore emotivo che vorrebbe riassumere uno stato d’animo, un sentimento collettivo di insicurezza vissuto dai cittadini, non sempre corrispondente a un reale pericolo per i beni giuridici.

¹⁰⁰⁰ Si segnala che, pur avendo la dottrina qualificato la sicurezza come valore di rango costituzionale (cfr. P. TORRETTA, *“Diritto alla sicurezza” e altri diritti e libertà della persona: un complesso bilanciamento costituzionale*, cit., p. 451 ss.; T. E. FROSINI, *Il diritto costituzionale alla sicurezza*, cit.; G. CERRINA FERONI, G. MORBIDELLI, *La sicurezza: un valore superprimario*, cit., p. 34-35; A. BARBERA, *Nuovi diritti: attenzione ai confini*, in L. CALIFANO (a cura di), *Corte costituzionale e diritti fondamentali*, Giappichelli, Torino, 2004, p. 23 ss), l’operazione di bilanciamento tra le esigenze connesse ad essa e la compressione di libertà civili dovrebbe essere affidata al potere legislativo.

¹⁰⁰¹ Cfr. A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 260, la quale segnala come, per tale via, si sia assistito all’approvazione di atti che pongono divieti finalizzati a sanzionare attività di per sè lecite - quali, ad esempio, la prostituzione o il consumo di alcolici - trascurando il fatto che la riprovazione morale di un dato comportamento non possa da sola essere assunta quale ragione sufficiente a giustificare la proibizione giuridica.

che lo Stato – qui rappresentato dal Sindaco in qualità di ufficiale di Governo - non dovrebbe incarnare valori morali, nè promuovere stili di vita, credenze ideologiche o religiose, opzioni e atteggiamenti culturali, ma limitarsi ad assicurare la pace e la convivenza civile, *ne cives ad arma veniant*. A tal proposito è stato altresì segnalato come, pur in contesti urbani sempre più disomogenei dal punto di vista culturale ed etnico, le ordinanze sindacali tendano a realizzare un prestabilito ordine sociale, attraverso la creazione di un doppio binario di divieti¹⁰⁰², che si basa spesso, non solo sulla natura delle condotte, ma sulla tipologia degli attori delle stesse¹⁰⁰³.

Un secondo tratto caratterizzante i provvedimenti in esame consiste nella frequente duplicazione sanzionatoria¹⁰⁰⁴ - prodotta dalle ordinanze che vietano condotte già punite dall'ordinamento - in dati casi sostituita dall'estensione dell'ambito di applicazione dei divieti già contemplati, in relazione a specifiche fattispecie, da altre disposizioni normative, con conseguente novazione - a mezzo di ordinanza - di previsioni legislative. A ciò si aggiunga il problema della perimetrazione dei comportamenti vietati, spesso descritti genericamente¹⁰⁰⁵, con l'impiego di termini confusi e approssimativi, tali da allargare le maglie - anche in sede interpretativa - della discrezionalità dell'amministrazione.

L'indeterminatezza delle condotte sanzionate è, poi, accompagnata dall'applicazione territorialmente frammentata delle ordinanze¹⁰⁰⁶ - esasperata in uno Stato suddiviso in oltre 8.000 Comuni – da cui derivano la difficile conoscibilità della c.d. “mappa dei divieti”¹⁰⁰⁷, l'emergere, proprio in epoca di globalizzazione, di un localismo volto a ridefinire le identità

¹⁰⁰² Cfr. A. ALGOSTINO, *Il “pacchetto sicurezza”, gli stranieri e la Costituzione. Prime note*, 13 giugno 2008, in www.forumcostituzionale.it, p. 3, il quale evoca persino la nozione di “diritto speciale”. Si segnala anche Z. BAUMAN, *Homo consumens. Lo sciame inquieto dei consumatori e la miseria degli esclusi*, Erickson, Gardolo, Trento, 2007, p. 54-55, il quale precisa che “instaurare l'ordine significa compiere direttamente un lavoro di esclusione sottoponendo gli esclusi a un regime speciale: è appunto la sottomissione ad un regime speciale a creare l'esclusione”.

¹⁰⁰³ A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 264-265.

¹⁰⁰⁴ Cfr. V. ITALIA, *Un potere ampio con troppe incertezze*, cit., p. 44, il quale segnala come ciò generi incertezza con riguardo all'individuazione della disciplina applicabile alla fattispecie concreta.

¹⁰⁰⁵ Cfr. A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 264, la quale segnala come non soccorra, a tal fine, il riferimento alle motivazioni di volta in volta addotte a sostegno dei singoli atti, dal momento che, da un lato, esse risultano spesso prive di fondamento, non soltanto giuridico, ma anche tecnico-statistico e, dall'altro, il nesso di causalità che le collega al rimedio introdotto appare spesso inconsistente.

¹⁰⁰⁶ Cfr. G. MELONI, *Il potere “ordinario dei Sindaci di ordinanze extra ordinem*, cit., il quale segnala come una disciplina di rango legislativo avrebbe almeno garantito uniformità su tutto il territorio nazionale; profilo non secondario discutendosi di diritti e libertà costituzionalmente garantiti. Cfr. anche E. STRADELLA, *Il potere sindacale di ordinanza e l'amministrazione di emergenza*, cit., p. 77, la quale parla di “geometria variabile delle libertà, dipendente dall'azione di organi amministrativi locali”.

¹⁰⁰⁷ Cfr. A. PACE, *Le libertà individuali*, cit., § 14, il quale criticamente segnala che “i cittadini...dovranno d'ora in poi essere pubblicamente edotti dell'importante novità che non ci si può comportare allo stesso modo in tutto il territorio nazionale e che lo stesso comportamento, mentre in una data città è lecito, in un'altra è sanzionato (o sanzionato più severamente)”.

su base territoriale-comunitaria, il rischio di una “delocalizzazione” dei comportamenti vietati da un Comune all’altro. La separazione fra autoctoni e stranieri – che emerge, più o meno velatamente, da numerose ordinanze – sembra, inoltre, far riaffiorare dal passato l’immagine dello straniero e del “diverso” come minaccia, autentico capro espiatorio su cui dirigere le ansie di una società in declino. Dall’analisi delle ordinanze si evince, infatti, come esse, in via diretta o indiretta – trascurando il principio pluralista che informa la nostra Carta costituzionale e producendo effetti discriminatori - siano spesso rivolte a soggetti singoli o a gruppi, collocati ai margini e accomunati dall’appartenenza ad una minoranza¹⁰⁰⁸, i cui “codici di condotta” sono considerati in grado di mettere in pericolo la coesione sociale della comunità¹⁰⁰⁹. Sembra, cioè, che la sicurezza debba essere garantita in ragione del peso politico degli attori in competizione e, conformemente a tale impostazione, si promuove una distribuzione diseguale di essa: a vantaggio della maggioranza e a scapito delle minoranze¹⁰¹⁰. Tale *modus operandi* appare particolarmente pericoloso in quanto sembra legittimare il fatto che il diritto sia piegato per dare risposta ad allarmi sociali, peraltro non sempre fondati. La sensazione è che la “sicurezza” stia diventando un abbaglio con il quale si mira ad escludere, di fatto, coloro che appaiono “diversi” - in primo luogo gli immigrati¹⁰¹¹ - i quali rappresentano la viva immagine dell’estraneo, dell’altro, dello straniero¹⁰¹².

¹⁰⁰⁸ F. GIUNTA, A. SIMONI, *Il diritto e i lavavetri*, cit., p. 81 ss. Cfr. anche L. MORRIS GHEZZI, *Le ceneri del diritto. La dissoluzione dello Stato democratico in Italia*, Mimesis, Milano, 2008, p. 147 ss., il quale afferma che il potere marginalizza sempre i più deboli e, anche all’interno dei gruppi dominanti, produce marginalizzazioni relative nei confronti dei meno forti, legittimate attraverso lo strumento giuridico. L’Autore sottolinea che se il più forte, il potente, il vincitore è abilitato a tracciare i contorni del lecito e dell’illecito, a qualificare i comportamenti sociali, a stigmatizzare i perdenti, gli sconfitti e, nel fare ciò, si maschera, si nasconde dietro a ipotetici e improbabili interessi generali, collettivi, sociali, allora significa che la titolarità di un certo diritto non dipende dall’appartenenza del cittadino a una data società, a un certo Stato, ma, in senso attivo, dalla sua appartenenza ai gruppi dominanti e, in senso passivo, dalla decisione di tali gruppi.

¹⁰⁰⁹ Cfr. A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 265-266, la quale segnala altresì come numerose ordinanze riguardino minoranze etniche, sociali o religiose: rom, immigrati, mendicanti, lavavetri, prostitute, senza tetto, venditori ambulanti, musulmani, non professanti la religione cattolica, ubriachi, tossicodipendenti.

¹⁰¹⁰ M. PAVARINI, *Proposte per un governo della sicurezza*, in R. SELMINI (a cura di), *La sicurezza urbana*, cit., p. 298.

¹⁰¹¹ Al contrario, rappresentando ormai l’immigrazione una componente strutturale e centrale della nostra società, sarebbe necessario intervenire con politiche finalizzate a far sentire i differenti gruppi etnici come parte di una comunità più ampia - fondata sulla condivisione di culture - in cui gli immigrati non siano considerati come “ospiti” - più o meno accetti - ma come soggetti titolari di diritti e doveri: cfr. W. TORTORELLA (a cura di), *Città d’Italia*, cit., p. 52-53. L’Autore (p. 41) segnala anche come l’UE non solo concordi nel ritenere che l’immigrazione possa contribuire ad alleviare i problemi causati dall’invecchiamento della popolazione, ma che essa possa altresì “svolgere un ruolo ancor più cruciale nell’affrontare le future carenze di manodopera e di qualifiche e nell’aumentare il potenziale di crescita (...) integrando le riforme strutturali attualmente in corso” (cfr. Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, *Una politica d’immigrazione comune per l’Europa: principi, azioni e strumenti*, Com (2008) 359 definitivo, 17.06.2008).

¹⁰¹² Cfr. F. BIONDI DAL MONTE, V. CASAMASSIMA, *Immigrazione e sicurezza, tra criminalizzazione e garanzia dei diritti*, cit., p. 59, i quali segnalano come gli stranieri siano facilmente fonte di inquietudine, in

In questa accezione, l'idea stessa di sicurezza sembra ispirare programmi di bonifica sociale - anche su base etnica¹⁰¹³ - in un processo che, apparentemente finalizzato alla difesa della libertà, in realtà mira a sacrificarla¹⁰¹⁴.

Anzichè rivolgersi all'efficienza simbolica dei valori costituzionali, i Sindaci ricorrono al simbolismo efficientista proprio della politica spettacolare¹⁰¹⁵, nella quale la base di legittimità delle decisioni si rinviene nel sostegno elettorale - non nel consenso sui valori costituzionali - creando un processo artificiale di legittimazione, in cui viene realizzato lo scambio tra illusioni di sicurezza e voti¹⁰¹⁶.

Così, l'insistenza quasi ossessiva rispetto a concetti in apparenza positivi - quali quelli di legalità, sicurezza e decoro - viene scissa da una seria riflessione circa una loro efficace promozione¹⁰¹⁷. Tutto ciò denota una rinuncia all'elaborazione di risposte all'"insicurezza percepita", non fondate su ordinanze improvvisate e inutilmente vessatorie, bensì rispettose delle garanzie costituzionali e idonee a sviluppare un percorso di costruzione di nuovi diritti per tutti¹⁰¹⁸.

primo luogo perchè dimostrano ai residenti la relatività delle certezze vincolate al territorio, all'appartenenza a uno spazio che all'improvviso non è più esclusivamente loro.

¹⁰¹³ Cfr. L. GUADAGNUCCI, *Lavavetri*, cit., p. 40 ss., il quale parla di "*città-fortezza chiuse allo straniero*", di "*società a numero chiuso*" e di "*guerra ai poveri*". La stessa Corte costituzionale, nella sentenza n. 519/1995 - esprimendo la necessità di arrestare quella regressione culturale (e morale) che porta ad assimilare, a fini esclusivamente repressivi, disagio sociale e criminalità - ha segnalato che "*gli squilibri e le forti tensioni che caratterizzano le società più avanzate producono condizioni di estrema emarginazione, sì che senza indulgere in atteggiamenti di severo moralismo non si può non cogliere con preoccupata inquietudine l'affiorare di tendenze, o anche soltanto tentazioni, volte a 'nascondere' la miseria e a considerare le persone in condizioni di povertà come pericolose e colpevoli*".

¹⁰¹⁴ Cfr. A. ALGOSTINO, *In nome della sicurezza due equazioni incostituzionali: migrante uguale non persona e dissenso uguale fattispecie da reprimere*, 13 marzo 2009, in www.forumcostituzionale.it, il quale segnala che la Corte costituzionale, pur riconoscendo la presenza di un "*interesse generale di un razionale ed efficiente controllo dell'immigrazione*" (sent. n. 161/2000), non ha mancato di rilevare come "*per quanto gli interessi pubblici incidenti sulla materia dell'immigrazione siano molteplici e per quanto possano essere percepiti come gravi i problemi di sicurezza e di ordine pubblico connessi a flussi migratori incontrollati, non (possa) risultarne minimamente scalfito il carattere universale della libertà personale*" (sent. n. 105/2001).

¹⁰¹⁵ A. DAL LAGO - nel citato saggio *Non-persone. L'esclusione dei migranti in una società globale* - ha segnalato come le ordinanze sulla sicurezza e sul decoro urbano abbiano sempre un duplice scopo: da un lato, intervenire sul disagio denunciato o comunque indicato *vox populi*, dall'altro, offrire una risposta simbolica, una rassicurazione alle paure, alle ansie, alle insofferenze espresse dalla cittadinanza e dagli "imprenditori morali" - di volta in volta politici, giornalisti, comitati civici - che se ne fanno interpreti.

¹⁰¹⁶ S. ROSSI, *Note a margine delle ordinanze sindacali in materia di mendicizia*, cit., p. 278-279. Cfr. anche A. CRAWFORD, *Situating crime prevention policies in comparative perspective: policy travels, transfer and translation*, in A. CRAWFORD (a cura di), *Crime prevention policies in comparative perspective*, Cullompton, Willan Publishing, 2009, p. 1-36, il quale osserva come le *policy* della sicurezza, essendo influenzate dai singoli eventi, dalla loro presentazione mediatica e dalle percezioni dell'opinione pubblica, appaiano particolarmente esposte all'opportunità politica.

¹⁰¹⁷ L. GUADAGNUCCI, *Lavavetri*, cit., p. 144.

¹⁰¹⁸ A tal proposito si segnala che il *Manifesto di Saragozza sulla insicurezza urbana e la democrazia*, approvato dal Forum europeo della sicurezza urbana, in occasione dell'incontro tenutosi a Saragozza nei giorni 2-4 novembre 2006, ricorda come la sicurezza sia un bene comune essenziale, indissociabile da altri beni primari - quali l'inclusione sociale, il diritto al lavoro, alla salute, all'educazione, alla cultura - e come l'accesso ai diritti faciliti e renda possibile il diritto alla sicurezza.

Promuovere politiche educative e di accoglienza, combattere l'emarginazione, rafforzare i legami sociali nei quartieri e nelle città, favorire una vita pubblica attiva sarebbero le vie migliori per neutralizzare i disagi percepiti e garantire la sicurezza; l'inclusione di tutti nel perimetro dei diritti garantiti rappresenta, infatti, la migliore prevenzione possibile.

La via percorsa dai Sindaci con le ordinanze, tuttavia, sembra indirizzarsi nella direzione opposta¹⁰¹⁹: si baratta la libertà con una promessa di protezione che rischia di ridimensionare - se non di cancellare - i diritti conquistati nel corso dei decenni, con la conseguenza di realizzare una "semi-democrazia" o una "post-democrazia".

Nel contesto descritto, infatti - complice un circuito propagandistico e ideologico ormai consolidatosi - la sicurezza è perseguita "muscolarmente", attraverso gli strumenti tipici delle società gerarchizzate: più polizia, più divieti, più controlli, meno libertà, meno diritti; chi comanda perde autorevolezza e ripiega sull'autoritarismo, un'involuzione ben conosciuta nella storia¹⁰²⁰.

Il rischio è che in tal modo si favorisca l'affermazione di un sistema di sicurezza che, in ultima analisi, contribuirà a generare, anziché coesione, frammentazione sociale.

Il quadro tratteggiato è reso ancor più critico dal fatto che si tratta di provvedimenti monocratici, i quali mettono in luce il *deficit* democratico che intrinsecamente li caratterizza, dal momento che essi sottraggono qualsiasi potere - anche di controllo - agli organi collegiali rappresentativi dell'ente¹⁰²¹, persino con riguardo a materie che troverebbero più adeguata collocazione all'interno dei regolamenti comunali¹⁰²².

¹⁰¹⁹ Cfr. L. GUADAGNUCCI, *Lavavetri*, cit., p. 58, il quale segnala come i Sindaci - e a livello più alto lo Stato - non si presentino più come garanti o punti di riferimento per le tutele sanitarie, abitative, previdenziali, ma si propongano come tutori dell'ordine nelle vie e nelle piazze della città, con la conseguenza che la sicurezza viene intesa in termini di pura incolumità fisica rispetto alle minacce insite nella dimensione urbana.

¹⁰²⁰ L. GUADAGNUCCI, *Lavavetri*, cit., p. 151 ss. L'Autore sottolinea come il terreno sul quale i Sindaci si muovono non abbia molto a che vedere con il principio di eguaglianza che dovrebbe qualificare una democrazia compiuta e come il linguaggio tradisca il più classico approccio perbenista - tipico di tutti gli autoritarismi - che si avvale dell'indicazione di figure - quali il rom borseggiatore, il lenone straniero, lo spacciatore immigrato - che appaiono come altrettanti rifiuti sociali, indegni di sostare lungo le strade percorse dalla "gente civile"; esempio tipico della retorica dei teorici della "tolleranza zero", secondo la quale si stigmatizza lo straniero, il deviante, il trasgressore, in definitiva il povero, e ci si propone come campioni della severità e dell'ordine. Cfr. anche A. ALGOSTINO, *Il "pacchetto sicurezza", gli stranieri e la Costituzione. Prime note*, cit., p. 4, il quale si chiede come si possa ragionare di democrazia "quando la sicurezza è declinata unicamente come ordine pubblico, utilizzata per restringere gli spazi di libertà e non garantire diritti, dimenticando che essa dei diritti costituisce "semplice" sostrato" e che, "dal secondo dopoguerra, ha assunto un'accezione sociale, ovvero sicurezza come effettività nel godimento dei diritti attraverso la garanzia dei diritti sociali".

¹⁰²¹ A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, cit., p. 261.

¹⁰²² Tale rilievo è stato formulato dallo stesso sottosegretario agli Interni Alfredo Mantovano in un'intervista al quotidiano *Il Giorno* del 26 settembre 2008, nella quale egli ha affermato: "Bisogna far sì che ogni amministrazione passi da un sistema di ordinanze a un regolamento comunale". In giurisprudenza, cfr., ad esempio, TAR Lazio, sez. II, sentenza 6 aprile 2009, n. 4583, in cui - con riferimento a un'ordinanza sindacale ex art. 54 T.u.e.l., con la quale veniva stabilita una nuova disciplina degli orari degli esercizi commerciali del Comune - si è affermato che "la disciplina generale delle attività commerciali e produttive deve essere oggetto

Questi ultimi, infatti, assolvendo a esigenze di tutela della tranquillità, della sicurezza, dell'igiene e racchiudendo contenuti che, nel corso del tempo, sono stati diversificati nei regolamenti di polizia urbana e rurale, di edilizia e di igiene, rappresentano la manifestazione più tipica dell'autonomia degli enti territoriali¹⁰²³.

I regolamenti *de quibus* contengono, dunque, tradizionalmente, molte previsioni concernenti il decoro urbano, i comportamenti contrari alla pubblica decenza o tali da arrecare disturbo alla pubblica quiete¹⁰²⁴.

La circostanza secondo la quale - a seguito della riforma dell'art. 54 T.u.e.l. - sembri ora contemplata in capo ai Sindaci anche una potestà "normale" di ordinanza pone una questione di perimetrazione degli ambiti di competenza, rispettivamente degli organi monocratico e assembleare del Comune.

Osservando, infatti, i contenuti di numerose ordinanze adottate, emerge come spesso si tratti di divieti o prescrizioni che troverebbero più appropriata collocazione in un regolamento¹⁰²⁵, con il conseguente emergere di una sovrapposizione tra strumenti diversi che solleva questioni, non solo di funzionalità, ma anche di legittimità.

Si dimentica, infatti, che ordinanze e regolamenti sono atti ontologicamente differenti: mentre le prime si qualificano come provvedimenti di carattere amministrativo e sono emesse da un organo monocratico attraverso un procedimento celere e snello, i secondi sono atti normativi, contenenti disposizioni destinate ad avere un'efficacia stabile e durevole e sono approvati dal

di un atto regolamentare" e si è chiarito che "lo strumento dell'ordinanza può essere utilizzato per arginare problemi di degrado e di ordine pubblico, ma deve limitarsi a risolvere tali situazioni specifiche e contingenti senza travalicare i suoi limiti". Da ultimo si vedano anche: TAR Veneto, sez. III, sentenza 18 giugno 2009, n. 2280; TAR Veneto, sez. III, sentenza 4 agosto 2009, n. 2274.

¹⁰²³ Cfr. R. CAVALLO PERIN, A. ROMANO, *Commentario breve al Testo Unico sulle Autonomie Locali*, Cedam, Padova, 2006, p. 43; G. ZANOBINI, *Corso di diritto amministrativo*, vol. III, Giuffrè, Milano, 1958, p. 157

¹⁰²⁴ Giova ricordare la progressiva intervenuta valorizzazione della potestà regolamentare degli enti locali: oltre all'art. 114 c. 2 Cost., si segnala, infatti, che l'art. 117 c. 6 Cost. - come modificato dalla legge cost. n. 3/2001 - stabilisce: "I Comuni, le Province e le Città metropolitane hanno potestà regolamentare in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite". Questa disposizione conferisce rango costituzionale al principio - introdotto dalla legge n. 59/1997 - del parallelismo tra funzioni amministrative e potestà regolamentare, in virtù del quale, ogni volta in cui il legislatore statale o regionale attribuisce nuove competenze amministrative agli enti locali, in applicazione dell'art. 118 c. 1 Cost., conferisce implicitamente anche la corrispondente funzione regolamentare (cfr. F. FENUCCI, *I regolamenti di autonomia locale*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 143 ss., il quale sottolinea come la codificazione costituzionale del principio di sussidiarietà verticale di cui all'art. 118 c. 1 Cost. comporterà un significativo arricchimento delle competenze amministrative del Comune). Si segnala, per completezza, che i regolamenti comunali sono tenuti a rispettare i principi fissati dalla legge (statale o regionale), le norme statutarie (art. 7 T.u.e.l.), oltre, ovviamente, ai principi sanciti dalla Carta costituzionale.

¹⁰²⁵ Si pensi, ad esempio, alle materie dell'abusivismo, dei bivacchi, dell'occupazione di beni pubblici, dell'intralcio alla viabilità.

consiglio comunale - organo rappresentativo della comunità locale - a seguito di una procedura articolata e complessa¹⁰²⁶.

La confusione tra i due strumenti è prodotta dal fatto che, a seguito della citata riforma, il potere sindacale di ordinanza è stato impiegato – con conseguenti problemi di compatibilità rispetto al quadro costituzionale - in situazioni normali, anche in assenza dei requisiti di contingibilità e urgenza, al fine di disciplinare in via permanente, attraverso l'introduzione di divieti generalizzati, fenomeni di dubbia pericolosità in concreto.

Ciò ha generato la tendenza all'omologazione dei provvedimenti sindacali adottati *ex art.* 54 T.u.e.l., inevitabile portato pratico della metamorfosi subita dallo strumento "ordinanza", non più figlia della specificità oggettiva e della temporaneità del singolo caso che rendeva necessario e urgente provvedere, bensì atto normativo con valenza generale¹⁰²⁷.

Si segnala altresì che un siffatto uso del potere di ordinanza rischia di farne una comoda scorciatoia per il Sindaco che non sia disposto, al fine di adottare gli atti che reputi necessari, ad assecondare i tempi e le dinamiche degli organi assembleari, con l'effetto di consacrare il modello del c.d. "sindaco-sceriffo"¹⁰²⁸, il quale, attraverso ordinanze "ad effetto" - ispirate dalla volontà di guadagnarsi facile consenso e visibilità - non sembra tenere in debito conto la complessità delle situazioni e dei valori in campo, nè il rango dei diritti incisi¹⁰²⁹.

E' indubbio il fatto che i Sindaci possano intervenire più celermente rispetto alle assemblee elettive, dal momento che queste ultime - rispetto a temi di così rilevante interesse per la vita dei cittadini - rispecchiano la complessità delle posizioni politiche, fortemente articolate anche all'interno delle stesse maggioranze, tuttavia – anche a voler prescindere dalla considerazione secondo la quale dati ambiti dovrebbero essere disciplinati a livello legislativo e non municipale¹⁰³⁰ – proprio il carattere "normativo" delle ordinanze in materia di sicurezza

¹⁰²⁶ S. FRANCHIONI, *Potere di ordinanza, sicurezza urbana e Costituzione*, cit., p. 45.

¹⁰²⁷ G. VENTURA, *Ruolo e potere di ordinanza del Sindaco prima e dopo il decreto Maroni*, cit., p. 121.

¹⁰²⁸ L'espressione è di V. ITALIA, *Il Sindaco-sceriffo ed il baricentro politico-amministrativo dell'Ente locale*, cit., p. 1617. A tal proposito, cfr. R. BIN, *Verso il "federalismo fiscale" o ritorno al 1865?*, in *Le Regioni*, n. 4, luglio-agosto 2010, Il Mulino, Bologna, p. 721-726, il quale segnala piuttosto assonanze con l'"autarchica figura del podestà", dal momento che il Sindaco, pur essendo eletto dai propri concittadini, riceve la propria investitura anche dall'alto, rispondendo ad esigenze che non necessariamente provengono dalla comunità, ma che possono anche discendere dal vertice politico-amministrativo; è dimostrazione di ciò il fatto che, qualora il Sindaco non sia solerte nell'occuparsi degli interessi che gli sono affidati dallo Stato, essi possano essere soddisfatti direttamente dal Prefetto.

¹⁰²⁹ G. VENTURA, *Ruolo e potere di ordinanza del Sindaco prima e dopo il decreto Maroni*, cit., p. 122.

¹⁰³⁰ Cfr. L. VANDELLI, *I poteri del Sindaco in materia di ordine e sicurezza pubblica nel nuovo art. 54 T.u.e.l.*, cit., p. 17, secondo il quale "le ordinanze possono essere utili a sperimentare soluzioni, ma, una volta individuate regole potenzialmente idonee a tutti i Comuni, piuttosto che pensare ad una diffusione a macchia d'olio di ordinanze-fotocopia, è più utile individuare quegli aspetti che meritano di essere trattati ad altri livelli (a partire da quello nazionale) e con altri strumenti (a partire dalla legge)".

urbana suggerisce la necessità dell'intervento dei consigli comunali, rappresentativi della pluralità delle espressioni riconducibili al corpo elettorale¹⁰³¹.

Le regole locali trovano, infatti, la propria *sedes materiae* negli statuti e nei regolamenti, non in provvedimenti amministrativi temporalmente limitati; diversamente si rischierebbe di riprodurre “*le antiche grida del 1600 che – nell'Italia dominata dagli spagnoli – ogni Governatore emanava per la soluzione di vari problemi (...) e che il successivo Governatore ribadiva in altre e più rimbombanti “grida”, aumentando le pene, come si usa – osservava il Manzoni – nelle malattie ostinate*”¹⁰³².

Non mancano, a tal proposito, recenti pronunce del Giudice amministrativo che tentano di riaffermare la difesa della competenza regolamentare locale a fronte dell'intervento sindacale: con riferimento a un'ordinanza adottata *ex art.* 54 c. 4 T.u.e.l. nuovo testo - con la quale veniva stabilita una nuova disciplina degli orari degli esercizi commerciali – il Tar Lazio ha, ad esempio, ritenuto che la disciplina generale delle attività commerciali e produttive debba essere oggetto di un atto regolamentare e, allo stesso tempo, che lo strumento dell'ordinanza possa essere utilizzato per arginare problemi di degrado, di ordine e di decoro pubblico, ma debba limitarsi a risolvere tali situazioni specifiche e contingenti, senza travalicare i propri limiti¹⁰³³.

Il descritto mancato coinvolgimento dei Consigli comunali - espressione della complessità delle posizioni politiche - anche in presenza di temi rientranti nell'ambito di disciplina proprio dei regolamenti di polizia urbana, adottabili con deliberazione del Consiglio comunale, è, infine, sintomatico dello spostamento del “baricentro politico-amministrativo” del Comune dal Consiglio comunale al Sindaco, il quale, per assecondare umori e volontà dell'elettorato, adotta “*iniziative-spettacolo*” locali, “*in ordine sparso*”, del tutto frammentarie e destinate a minare la “*sicurezza giuridica*” (*Rechtssicherheit*)¹⁰³⁴, intesa come

¹⁰³¹ Cfr. E. MAGGIORA, *Le ordinanze negli enti locali*, cit., p. 400, il quale sottolinea come lo stesso carattere temporaneo delle ordinanze di necessità – le quali non possono avere durata illimitata - suggerisca di provvedere a tradurre i provvedimenti assunti in disposizioni regolamentari.

¹⁰³² V. ITALIA, *Il Sindaco-sceriffo ed il baricentro politico-amministrativo dell'Ente locale*, cit., p. 1617.

¹⁰³³ Cfr. TAR Lazio, sez. II, sentenza 6 aprile 2009, n. 4583. Si segnala anche TAR Veneto, sez. III, sentenza 18 giugno 2009, n. 2280: in quest'ultimo caso l'ordinanza risulta illegittima, da un lato, in quanto fondata su “*un generico richiamo all'eventualità di malattie pericolose per la salute pubblica senza riferimenti a situazioni di emergenza specifiche e localizzate*”, dall'altro, perchè risulta aver imposto un divieto assoluto per una situazione fronteggiabile con l'esercizio degli ordinari poteri di cui il regolamento di polizia locale - espressamente richiamato - costituisce la prima e più significativa espressione. Dalle pronunce citate appare evidente il tentativo di arginare un potere sindacale volto a travalicare l'ambito dell'intervento emergenziale e a svuotare la sfera del potere normativo locale, affidata innanzitutto alla fonte regolamentare.

¹⁰³⁴ A venire qui in rilievo è la garanzia del legittimo affidamento; cfr., in particolare, le sentenze nn. 416 del 1999 e 525 del 2000, nelle quali la Corte costituzionale è giunta a dichiarare l'illegittimità costituzionale di disposizioni legislative proprio per autonoma violazione del principio del legittimo affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica. Per un approfondimento di tali pronunce, si rinvia a P. CARNEVALE, «... *Al fuggir di*

certezza del diritto¹⁰³⁵, ossia quale “*doverosa chiarezza degli enunciati normativi*” e “*legittima aspettativa che i pubblici poteri rispettino il sistema delle fonti*”¹⁰³⁶.

In un’ottica più ampia, il rafforzamento dei poteri dei Sindaci in materia di sicurezza urbana può essere letto come il frutto di una generale e diffusa sfiducia nei confronti dell’attività degli organi rappresentativi - sia locali che nazionali - e come indice di quella tendenza al decisionismo che considera il confronto all’interno delle assemblee elettive un’inutile perdita di tempo¹⁰³⁷.

Le disposizioni relative al nuovo potere sindacale di ordinanza - oggetto di analisi del presente lavoro - non rappresentano, infatti, in questa prospettiva, che uno dei segnali della tendenza descritta: si pensi, quanto agli altri, all’esautoramento del Parlamento - come sede normativa e di decisione politica - in favore del Governo¹⁰³⁸; all’abuso della decretazione

giovinanza ... nel domani s’ha più certezza» (Brevi riflessioni sul processo di valorizzazione del principio di affidamento nella giurisprudenza costituzionale), in Giur. Cost., 1999, p. 3643 ss. Si veda anche Cass., sez. V, sent. n. 17576 del 10 dicembre 2002, nella quale è ribadito che “il principio della tutela del legittimo affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica, che trova fondamento costituzionale nel principio di eguaglianza dinanzi alla legge (art. 3 Cost.), costituisce un elemento essenziale dello Stato di diritto ed è immanente in tutti rapporti di diritto pubblico”.

¹⁰³⁵ La certezza del diritto “*richiede la calcolabilità e la limitatezza delle norme, degli interventi e delle reazioni dello Stato*”, caratterizzando così lo Stato di diritto (cfr. E. DENNINGER, *Stato di prevenzione e diritti dell’uomo*, in E. DENNINGER, *Diritti dell’uomo e legge fondamentale*, Giappichelli, Torino, 1998, p. 89 ss.). Non è questa la sede per dare conto delle diverse elaborazioni della dottrina con riguardo al tema della “certezza del diritto”. Ci si limita pertanto a richiamare L. GIANFORMAGGIO, *Certezza*, in *Dig. disc. priv. Sezione civile*, vol. II, Utet, Torino, 1988, p. 275 ss., il quale la qualifica come “*prevedibilità delle conseguenze giuridiche di atti o fatti*” e, più nel dettaglio, come: prevedibilità dell’intervento - e quindi anche del non intervento - di organi con competenza giuridica decisionale o meramente esecutiva, in relazione a una singola fattispecie concreta; prevedibilità dell’esito dell’intervento di tali organi; sicurezza dei rapporti giuridici in virtù di una presumibile stabilità della regolamentazione.

¹⁰³⁶ Cfr. A. PACE, *Le libertà individuali*, cit., § 14, il quale precisa come la “sicurezza giuridica” non coincida – come da taluno erroneamente ritenuto – con il diritto alla “pubblica sicurezza” (integrante una funzione dei pubblici poteri a fronte della quale vi sarebbe soltanto un interesse diffuso dei cittadini), ma identifichi, secondo la dottrina costituzionalistica tedesca, la “certezza del diritto”, dalla quale deriva la “*legittima aspettativa a che i pubblici poteri rispettino il sistema delle fonti*” e, quindi, “*non facciano fare ad un Ministro quello che il legislatore dovrebbe fare, quanto meno in linea di principio*”; non inseriscano, nelle leggi di conversione, disposizioni disomogenee rispetto al decreto legge firmato dal Presidente della Repubblica; cessino di “*giocare con i decreti legge trapiantandone allegramente uno nell’altro*” (cfr. R. ZACCARIA, *Il Parlamento in ginocchio*, in *L’Unità*, 23 luglio 2008, p. 27); non ammassino in un unico decreto legge ben quindici o più diversi provvedimenti con forza di legge; sia la legge delega a contenere principi e criteri direttivi dei decreti legislativi e non debbano invece i principi e criteri direttivi essere scoperti *ex post*.

¹⁰³⁷ S. CALCAGNINI, *I nuovi poteri del Sindaco in materia di sicurezza*, cit., p. 509. Con riferimento al tema del pericoloso “svuotamento”, ad ogni livello, delle assemblee rappresentative, si segnalano: A. D’ANDREA, *Gli affanni della democrazia italiana*, in A. D’ANDREA (a cura di), *Il Governo sopra tutto*, biblioFabbrica, Trento, 2009, p. 11 ss.; L. CARLASSARE, *Maggioritario*, in www.costituzionalismo.it, 2008; L. SPADACINI, *L’eclissi della rappresentanza all’origine della crisi del Parlamento italiano*, in A. D’ANDREA (a cura di), *Il Governo sopra tutto*, cit., p. 79 ss.; G. AMATO, E. CHELI, V. ONIDA, *La forma di governo secondo la Costituzione e nella prassi più recente*, Tavola rotonda, Brescia, 12 dicembre 2008, in A. D’ANDREA (a cura di), *Il Governo sopra tutto*, cit., p. 39 ss.

¹⁰³⁸ Cfr. L. CARLASSARE, *Diritti e garanzie nel riaffiorare dei modelli autoritari*, cit., p. 9 ss., la quale parla di “*un Parlamento ‘per approvare’, dove l’opposizione, resa ininfluenza dal sistema elettorale, non è in grado di incidere sull’esito delle votazioni e la maggioranza - una schiera di ‘rappresentanti’ del popolo sovrano destinata al solo compito di votare in conformità alle indicazioni di chi li ha nominati - (...) conta ben poco*”.

d'urgenza e delegata; alla disciplina di interi settori con ordinanze del Presidente del Consiglio in attuazione di decreti-legge¹⁰³⁹; al ricorso ad atti innominati di incerta collocazione sistematica, quali linee-guida e decreti non regolamentari; all'uso strumentale della questione di fiducia¹⁰⁴⁰; tutti effetti¹⁰⁴¹ amplificati dall'involuzione maggioritaria, monocratica e plebiscitaria – potremmo dire autoritaria¹⁰⁴² – della forma di governo, di portata tale da incidere sulla stessa forma di Stato¹⁰⁴³. Se, infatti, la democrazia si nutre di pluralismo e riconosce - prevedendone le forme di espressione - il conflitto, l'artificiale riduzione degli interessi e delle prospettive ad unità e la repressione del dissenso ne costituiscono una preoccupante incisione¹⁰⁴⁴.

L'assegnazione di poteri, ad ogni livello, agli organi espressione del potere esecutivo è, inoltre, sintomo dell'adozione di una strategia emergenziale - o, meglio, di normalizzazione dell'emergenza¹⁰⁴⁵ - la cui prima vittima sono i diritti¹⁰⁴⁶.

¹⁰³⁹ Si segnala che, nella legislatura in corso, sino al momento in cui si scrive, tre decreti-legge - adottati sulla base di altrettante dichiarazioni dello stato di emergenza deliberate dal Consiglio dei Ministri (relative allo smaltimento dei rifiuti nella Regione Campania e agli eventi sismici nella Regione Abruzzo) - hanno demandato la loro attuazione a ordinanze d'urgenza.

¹⁰⁴⁰ Cfr. M. AINIS, *Democrazia zoppa*, Intervento alla tavola rotonda *Il diritto costituzionale è ancora regola e limite al potere?*, durante la presentazione degli *Scritti Carlassare* - Padova, 20 novembre 2009, in www.forumcostituzionale.it, p. 3, il quale segnala come - nel corso dell'attuale XVI legislatura (fino all'ottobre 2009) - siano state approvate 118 leggi ordinarie, di cui soltanto 15 concepite in Parlamento; tutte le altre scritte sotto dettatura del Governo. Si contano, infatti, 36 decreti convertiti in legge, oltre a un numero imprecisato di decreti legislativi e regolamenti della più varia natura; senza nominare il gran numero di leggi approvate sotto la tenaglia dei maxiemendamenti e dei voti di fiducia. L'Autore sottolinea altresì come questo fenomeno duri da tempo (nella XV legislatura, ad esempio, si contano più decreti legislativi che leggi ordinarie: 114 contro 112).

¹⁰⁴¹ Si segnala che, a proposito dei fenomeni citati, V. CERULLI IRELLI, *Principio di legalità e poteri straordinari dell'amministrazione*, in *Dir. pub.*, 2007, p. 377, parla, con riguardo alle ordinanze, di un "sistema di diritto amministrativo parallelo a quello ordinario"; espressione che, alla luce delle considerazioni svolte, potrebbe essere estesa a tutto l'ambito della legalità costituzionale.

¹⁰⁴² Cfr. M. AINIS, *Democrazia zoppa*, cit., p. 3, il quale segnala come l'eclissi delle assemblee rappresentative determini la dittatura del Governo.

¹⁰⁴³ Cfr. M. AINIS, *Democrazia zoppa*, cit., p. 2, il quale segnala altri fenomeni di "questa malattia...che ci accompagna da un ventennio": la degenerazione dei partiti in corpi oligarchici e autoreferenziali, cui s'affianca l'epidemia di partiti personali; il populismo come traino del consenso elettorale; la ferrea regola della cooptazione per selezionare le classi dirigenti; la crisi della democrazia rappresentativa, sostituita da una democrazia d'investitura che a conti fatti svuota il principio della sovranità popolare, "perché taglia la lingua ai cittadini, li rende spettatori silenziosi fra un'elezione e l'altra" (cfr. L. CARLASSARE, in *Il Fatto quotidiano*, 24 settembre 2009).

¹⁰⁴⁴ Cfr. A. ALGOSTINO, *In nome della sicurezza due equazioni incostituzionali: migrante uguale non persona e dissenso uguale fattispecie da reprimere*, cit., p. 7.

¹⁰⁴⁵ Cfr. M. RUOTOLO, *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, cit., p. 32, il quale parla di "cronicizzazione dell'emergenza". Trattasi quasi di un ossimoro, dal momento che l'emergenza non può che essere un evento singolare, imprevisto, anomalo e patologico: cfr. V. ANGIOLINI, *Necessità ed emergenza nel diritto pubblico*, cit., p. 330. Il fatto emergenziale è, infatti, definito da G. MARAZZITA, *L'emergenza costituzionale. Definizioni e modelli*, cit., p. 162 ss., come situazione dotata delle seguenti caratteristiche: a) sopraggiunge in un certo tempo; b) è di durata provvisoria; c) non è prevista dall'ordinamento normalmente vigente; d) è capace di ledere o mettere in pericolo interessi giuridicamente garantiti.

¹⁰⁴⁶ Cfr. C. MARZUOLI, *Il diritto amministrativo dell'emergenza: fonti e poteri*, in AA.VV., *Il diritto amministrativo dell'emergenza*, Giuffrè, Milano, 2006, p. 24, il quale segnala come la normazione recente sembri ormai aver abbandonato il sinallagma evento straordinario-potere straordinario per giungere ad una

In un tale contesto, il sogno costituzionale della “sicurezza dei diritti” sembra aver ceduto il passo al “diritto alla sicurezza”, come diritto al mantenimento dello *status quo ante*, rivendicato dal soggetto “forte”, “normale”, contro l’“aggressione dei soggetti deboli”, “anormali” - vagabondi, prostitute, immigrati, tossicodipendenti - visti come una minaccia per l’ordine sociale¹⁰⁴⁷. Si evoca, cioè, l’emergenza per giustificare restrizioni di diritti fondamentali¹⁰⁴⁸ a mezzo di ordinanze che non assumono i caratteri della provvisorietà, bensì propongono regole volte a garantire durevolmente sicurezza e ordine sociale, trasformando il ricorso a misure eccezionali in una sorta di prevenzione senza fine¹⁰⁴⁹.

Come la storia costituzionale insegna, tale tendenza non può dirsi nuova¹⁰⁵⁰: gli istituti straordinari, infatti, sono costantemente sottoposti a una pressione politica che tende ad interpretarne in modo estensivo i presupposti legittimanti¹⁰⁵¹; si tratta del conflitto – a volte

nozione di emergenza quale modo che ridefinisce in concreto il valore dei diritti di certi soggetti in determinati contesti (di emergenza, appunto), a fronte di altri diritti. Cfr. anche M. RUOTOLO, *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, cit., p. 32, il quale sottolinea il rischio di enfatizzare e di strumentalizzare paure e insicurezze sociali per imporre vincoli alle libertà, secondo un criterio che negherebbe l’opportuno e ragionevole bilanciamento tra il rispetto dei diritti fondamentali e la necessaria protezione da assicurare all’ordinamento democratico.

¹⁰⁴⁷ M. RUOTOLO, *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, cit. § 10.

¹⁰⁴⁸ Cfr. L. PALADIN, *Le fonti del diritto italiano*, Il Mulino, Bologna, 1996, p. 232, il quale segnala che “la salvezza della Repubblica può essere il velo dietro il quale si nascondono velleità autoritarie, deliri di onnipotenza, dissociazioni del potere dalle regole del suo democratico esercizio”.

¹⁰⁴⁹ Per un approfondimento del tema del passaggio dallo Stato di diritto allo Stato di prevenzione si veda, in particolare, E. DENNINGER, *Stato di prevenzione e diritti dell’uomo*, in *Nomos*, 2/1996, p. 91 ss., il quale segnala che “sotto il pretesto (...) di allargare la sua offerta di tutela, lo Stato non può elevare illimitatamente la sua richiesta di obbedienza, cioè, in altre parole, diminuire progressivamente la sfera di libertà del singolo”.

¹⁰⁵⁰ Cfr. G. MARAZZITA, *Il conflitto tra autorità e regole: il caso del potere di ordinanza*, cit., p. 42, il quale segnala che l’abuso degli istituti emergenziali è storicamente endemico e, come un virus che incessantemente infetta il sistema delle competenze, manifesta una vitalità ostinata, pronto a risorgere non appena gli anticorpi allentano la morsa.

¹⁰⁵¹ Cfr. G. MARAZZITA, *Il conflitto tra autorità e regole: il caso del potere di ordinanza*, cit., p. 36, il quale segnala come il caso più noto sia rappresentato dalla decretazione ex art. 77 Cost., nei cui “casi straordinari di necessità ed urgenza” vengono a volte sussunte fattispecie concrete decisamente ordinarie. Ad arginare tale pericolosa tendenza è intervenuta la Corte costituzionale, attraverso i primi accoglimenti di questioni di legittimità di disposizioni di legge di conversione di un decreto-legge per “evidente mancanza” del requisito della straordinaria necessità e urgenza (cfr. sent. nn. 171 del 2007 e 128 del 2008). Com’è noto, la prima formulazione dell’ipotesi di “evidente mancanza” dei requisiti ex art. 77 Cost. risale a un *obiter dictum* della sentenza n. 29 del 1995. Quest’ultima è stata seguita dalla sent. n. 330 del 1996, che, per escludere nella specie l’ipotesi *de qua*, ha osservato come il decreto-legge in questione, “pur succedendo ad altri precedenti, analoghi atti non convertiti e decaduti”, fosse sostenuto da una specifica motivazione, resa esplicita nella relazione governativa che accompagnava il disegno di legge di conversione. Il collegamento fra “evidente mancanza” e sussistenza di una motivazione circa i presupposti di necessità e urgenza è stato poi sviluppato nella giurisprudenza inaugurata nel 2007. Rispetto a quest’ultima, Sorrentino ha segnalato come la “svolta” consisterebbe proprio nell’assumere che sia il potere del Parlamento di sanare i vizi del decreto a incontrare il limite dell’evidente mancanza del requisito della straordinarietà, con la conseguenza di spostare l’attenzione della Corte sulla motivazione parlamentare – ricavabile dalla relazione al d.d.l. di conversione, dai lavori parlamentari o dal contenuto della disciplina introdotta – circa la necessità e l’urgenza del provvedere; motivazione che, se adeguata, inibirà alla Corte di interferire sulla discrezionalità del Parlamento e, se carente, la indurrà viceversa a uno scrutinio stretto (F. SORRENTINO, *Ancora sui rapporti tra decreto-legge e legge di conversione: sino a che punto i vizi del primo possono essere sanati dalla seconda? Osservazioni a sent. n. 171/2007*, in *Giur.cost.*, 2007, p. 1678-1679). Per uno sguardo d’insieme sull’uso della decretazione d’urgenza e

latente ma sempre vivo – tra autorità e diritto, tra chi esercita la sovranità e il sistema di regole che la controlla e la limita.

La novella dell'art. 54 c. 4 T.u.e.l. e la conseguente dilatazione del potere sindacale di ordinanza si inseriscono così, da un lato, nella tendenza a trasformare in questioni emergenziali e congiunturali problemi ordinari e strutturali, che l'ordinamento italiano ha conosciuto attraverso il ricorso massiccio alle ordinanze di protezione civile¹⁰⁵², adottate ai sensi della legge 24 febbraio 1992 n. 225, recante “*Istituzione del Servizio nazionale della*

del potere di ordinanza si rinvia a C. PINELLI, *Un sistema parallelo. Decreti-legge e ordinanze d'urgenza nell'esperienza italiana*, in *Diritto Pubblico*, 2009, p. 317 ss.

¹⁰⁵² Per un approfondimento del tema, si rinvia a: M. MALO, F. S. SEVERI (a cura di), *Il servizio nazionale di protezione civile*, Giappichelli, Torino, 1992; F. S. SEVERI, *Le ordinanze della l. 24 febbraio 1992 n. 225 sulla protezione civile*, Giuffrè, Milano, 1996; V. PEPE, *Il diritto alla protezione civile*, Giuffrè, Milano, 1996; F. GANDINI, A. MONTAGNI, *La protezione civile: profili costituzionali e amministrativi, riflessi penali*, Giuffrè, Milano, 2007. A proposito dell'ammissibilità costituzionale delle ordinanze citate, si possono distinguere in dottrina quattro principali posizioni. La prima, che fa capo a Marazzita, fa risalire l'inammissibilità costituzionale di esse all'illegittimità costituzionale della legge che le contempla, la quale cozzerebbe con il “*principio organizzatore inderogabile anche nello stato d'eccezione*” della “*forma democratica nella sua specificazione parlamentare*”, desunto dagli artt. 77 e 78 Cost., ai sensi dei quali la funzione legislativa straordinaria, “*pur spettando in prima battuta al Governo, abbisogna di un intervento preventivo (art. 78) o successivo (art. 77) delle Camere*” (cfr. G. MARAZZITA, *Le ordinanze di necessità dopo la l. n. 127 del 1995 (Riflessioni a margine di Corte cost. n. 127 del 1995)*, in *Giur. cost.*, 1996, p. 525). A un risultato analogo, se pur con argomenti in parte diversi, perviene F. PEDRINI, *Le ordinanze contingibili e urgenti in materia di protezione civile*, in A. BARBERA, T. F. GIUPPONI (a cura di), *La prassi degli organi costituzionali*, Bonomia University Press, Bologna, 2008, p. 193 ss., secondo il quale la legge recherebbe una semplice attribuzione di competenza in capo agli organi titolari del potere di ordinanza, configurando così una rimessione in bianco di potere normativo all'autorità amministrativa, che diventerebbe quindi titolare di una “*funzione legislativa straordinaria*”, con conseguente violazione della legalità costituzionale. Un secondo orientamento esclude, invece, l'incostituzionalità della legge n. 225/1992 e colloca a valle - cioè nella fase attuativa di essa - le eventuali violazioni del principio di legalità perpetrate con le ordinanze d'urgenza (cfr. G. U. RESCIGNO, *Sviluppi e problemi nuovi in materia di ordinanze di necessità e urgenza e altre questioni in materia di protezione civile alla luce della sentenza n. 127 del 1995 della Corte costituzionale*, in *Giur.cost.*, 1995, p. 2185-2202). Più tardi Cerulli Irelli rinverrà l'illegittimità di gran parte delle ordinanze, adottate in applicazione della legge n. 225/1992, nel fatto che le deroghe espressamente previste investano interi settori di normazione, anziché norme specifiche e puntuali, come richiesto dalla legge e ribadito dalla Corte (cfr. V. CERULLI IRELLI, *Principio di legalità e poteri straordinari dell'amministrazione*, cit., p. 377 ss.; M. GNES, *I limiti del potere d'urgenza*, cit., p. 704 ss.; A. MORRONE, *Le ordinanze di necessità ed urgenza tra storia e diritto*, cit., p. 172 ss.). Una terza posizione, sostenuta da Fioritto, non nega il problema, considerandolo, tuttavia, il portato di un “*approccio costituzionale*” che “*rischia di non trovare vie d'uscita al dilemma tra autorità e libertà*”, al quale l'Autore contrappone l'approccio “*del diritto amministrativo che sembra offrire sufficienti garanzie per le libertà e i diritti*”. In base ad esso, il fondamento del potere d'emergenza, in primo luogo, non deve necessariamente essere cercato in una specifica norma, dal momento che “*è insito nel più generale potere attribuito all'amministrazione per la cura di un interesse pubblico e opera come continuazione del potere amministrativo ordinario*”; in secondo luogo, tale potere sarebbe limitato dal rispetto dei diritti costituzionalmente garantiti, delle riserve assolute di legge, dei principi di uguaglianza e buon andamento, nonché dei principi generali dell'ordinamento giuridico, compreso il principio di precauzione (A. FIORITTO, *L'amministrazione dell'emergenza tra autorità e garanzie*, cit., p. 240 ss.). Un ultimo orientamento, espresso da Cardone, tenta anch'esso di collocare le ordinanze contingibili e urgenti in un quadro teorico diverso da quello nel quale si pone il problema del loro contrasto col principio di legalità e si fonda sulla considerazione secondo la quale il potere contingibile e urgente consisterebbe, quindi, nel “*perseguimento di fini ordinari in situazioni eccezionali*” (Cfr. A. CARDONE, *Le ordinanze di necessità ed urgenza del Governo*, in P. CARETTI (a cura di), *Osservatorio sulle fonti 2006. Le fonti statali: gli sviluppi di un decennio*, Giappichelli, Torino, 2007, p. 248 ss.).

*protezione civile*¹⁰⁵³ e, dall'altro - da un punto di vista ancor più ampio - all'interno del processo di graduale involuzione della forma di governo dal modello parlamentare classico verso forme ibride, incentrate sull'attribuzione agli organi dell'esecutivo – ai diversi livelli - di un ruolo predominante nella determinazione dell'indirizzo politico¹⁰⁵⁴.

La legge n. 225/1992 contempla, infatti, all'art. 5, in capo al Presidente del Consiglio dei Ministri, un potere di ordinanza molto ampio, con obbligo di motivazione, nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento, ma anche “*in deroga ad ogni disposizione vigente*”¹⁰⁵⁵; potere previsto in casi di “*calamità naturali, catastrofi o altri eventi*”¹⁰⁵⁶ che, per intensità ed estensione, debbono essere fronteggiati con mezzi e poteri straordinari” (art. 2 c. 1 lett. c), per i quali si renda necessaria la dichiarazione dello stato d'emergenza.

Già all'indomani dell'approvazione della legge citata, Rescigno si chiedeva per quale ragione si ricorresse alle suddette ordinanze in caso di calamità naturali, con riguardo alle quali il Consiglio dei Ministri avrebbe potuto disporre con decreto-legge, e segnalava che, così facendo, si sarebbe eluso il dettato costituzionale sotto quattro profili: il Consiglio dei Ministri, infatti, si sarebbe limitato a dichiarare lo stato di emergenza demandando ad altre autorità il compito di decidere con ordinanza; avrebbe fatto sì che tale decisione – essendo assunta con atti ritenuti dalla Corte privi di forza di legge - sfuggisse al controllo di costituzionalità; avrebbe escluso il Parlamento dalla vicenda; avrebbe sottratto anche al Presidente della Repubblica ogni possibilità di intervento in materia¹⁰⁵⁷.

Un'ulteriore “rottura” rispetto al testo costituzionale è intervenuta ad opera del decreto-legge n. 343 del 2001 - convertito con modificazioni in legge n. 401 del 2001 – il cui art. 5 *bis* c. 5

¹⁰⁵³ Cfr. E. COMI, *I presupposti e il procedimento di adozione delle ordinanze ex art. 54 T.u.e.l.*, cit., p. 171, nota 40, il quale segnala come vi sia – con riferimento al presupposto dell'esercizio del potere - una profonda differenza tra i poteri utilizzati dalla protezione civile e dai commissari per le varie emergenze e i poteri sindacali di necessità e urgenza: nei primi due casi, infatti, gli organi che riconoscono la sussistenza dello stato di emergenza sono differenti e tendenzialmente separati dagli organi demandati a emanare detti provvedimenti; quanto al potere sindacale di adozione delle ordinanze “anche” contingibili e urgenti, al contrario, è sempre il medesimo organo che, riconosciuta la sussistenza della situazione emergenziale, provvede concretamente alla scelta e all'adozione dei provvedimenti che meglio paiono soddisfare l'interesse pubblico. L'Autore sottolinea, quindi, come, in sintesi, manchi in quest'ultimo caso una distinzione tra organo competente a riconoscere una situazione emergenziale e organo deputato alla disciplina di essa.

¹⁰⁵⁴ G. MARAZZITA, *Il conflitto tra autorità e regole: il caso del potere di ordinanza*, cit., p. 41.

¹⁰⁵⁵ La citata disposizione richiede anche che siano determinate “*durata ed estensione territoriale*” dello stato di emergenza “*in stretto riferimento alla qualità ed alla natura degli eventi*” e che siano indicate le principali norme alle quali si intende derogare.

¹⁰⁵⁶ Con riferimento a tale locuzione, la Corte costituzionale, nella sentenza n. 127 del 1995, ha precisato che essa richiede la sussistenza di “*un nesso di congruità e proporzione fra le misure adottate e la 'qualità e natura degli eventi', secondo quanto precisato dall'art. 5, comma 1*” e che “*nell'ipotesi di dubbi applicativi, la legge sulla protezione civile deve essere comunque interpretata secundum ordinem, in modo da scongiurare qualsiasi pericolo di alterazione del sistema delle fonti*”.

¹⁰⁵⁷ Cfr. G. U. RESCIGNO, *Sviluppi e problemi nuovi in materia di ordinanze di necessità e urgenza e altre questioni in materia di protezione civile alla luce della sentenza n. 127 del 1995 della Corte costituzionale*, cit., p. 2189.

ha stabilito che le disposizioni dell'art. 5 della legge n. 225 del 1992 si applichino anche con riferimento alla “*dichiarazione dei grandi eventi rientranti nella competenza del Dipartimento della protezione civile e diversi da quelli per i quali si rende necessaria la delibera dello stato di emergenza*”. Sulla base della citata disposizione è stato formalmente introdotto un procedimento di adozione di ordinanze di necessità e urgenza privo di causa - stante l'indeterminatezza della fattispecie - che consegna a valutazioni politiche, pressochè libere, la decisione di ricorrere a poteri in deroga alla legge¹⁰⁵⁸.

Negli anni successivi, il ricorso alle dichiarazioni dello stato di emergenza - e quindi alle ordinanze - ha conosciuto un'espansione abnorme¹⁰⁵⁹ in riferimento ai temi più svariati: il semestre di Presidenza italiana dell'Unione europea; l'immigrazione in generale¹⁰⁶⁰; la beatificazione di Maria Teresa di Calcutta¹⁰⁶¹; la cerimonia delle esequie di Giovanni Paolo II e l'elezione del Pontefice¹⁰⁶²; i Giochi olimpici invernali “Torino 2006”¹⁰⁶³; la XX Giornata mondiale della gioventù a Colonia¹⁰⁶⁴; i Mondiali di nuoto “Roma 2009”¹⁰⁶⁵; i Campionati del mondo di ciclismo su strada 2008¹⁰⁶⁶; il terremoto a L'Aquila; i rifiuti a Napoli¹⁰⁶⁷; la “questione rom”¹⁰⁶⁸; l'acqua potabile; i Giochi del Mediterraneo; i cani randagi; il viaggio a Cagliari di Benedetto XVI; il raduno di Loreto; tutti casi attraverso i quali, mancando

¹⁰⁵⁸ A. MORRONE, *Le ordinanze di necessità e urgenza tra storia e diritto*, cit., p. 166.

¹⁰⁵⁹ Cfr. E. ALBANESI, R. ZACCARIA, *Le ordinanze di protezione civile “per l'attuazione” di decreti-legge (ed altri scostamenti dalla l. n. 225 del 1992)*, in *Giur.cost.*, 2009, p. 2234, i quali segnalano che, se fra il 1994 e il 2001 è stata emanata in media un'ordinanza all'anno, fra il 2002 e il 30 settembre 2009 ne risultano complessivamente emanate 586, molto spesso in casi che nulla hanno a che fare con le calamità naturali.

¹⁰⁶⁰ Cfr. d.p.c.m. del 20 marzo 2002, recante “*Dichiarazione dello stato di emergenza per fronteggiare l'eccezionale afflusso di extracomunitari*”, poi prorogato con i d.p.c.m. del 7 marzo 2003 e del 23 dicembre 2003.

¹⁰⁶¹ Cfr. d.p.c.m. del 19 ottobre 2003.

¹⁰⁶² Cfr. d.p.c.m. del 3 aprile 2005.

¹⁰⁶³ Cfr. d.p.c.m. del 10 giugno 2005.

¹⁰⁶⁴ Cfr. d.p.c.m. del 29 luglio 2005.

¹⁰⁶⁵ Cfr. d.p.c.m. del 14 ottobre 2005.

¹⁰⁶⁶ Cfr. d.p.c.m. del 2 dicembre 2005.

¹⁰⁶⁷ Cfr. ordinanza del Presidente del Consiglio dei Ministri dell'11 gennaio 2008 n. 3639.

¹⁰⁶⁸ Cfr. G. GRASSO, *Il Parlamento europeo ed i provvedimenti amministrativi del Governo Berlusconi sugli insediamenti di comunità nomadi nei territori delle Regioni Campania, Lazio e Lombardia. Qualche prima considerazione*, 18 luglio 2008, in www.forumcostituzionale.it, p. 1, il quale segnala le forti contestazioni mosse dal Parlamento europeo (cfr. risoluzione “*Sul censimento dei Rom su base etnica in Italia*” del 10 luglio 2008) in relazione alla circostanza che il Governo Berlusconi avrebbe affrontato il problema Rom, non utilizzando le ordinarie procedure amministrative e/o di legge, ma impiegando strumenti eccezionali e straordinari, in deroga a numerosissime leggi ordinarie esistenti (si veda il d.p.c.m. del 21 maggio 2008 e le ordinanze del Presidente del Consiglio dei ministri nn. 3676, 3677 e 3678 del 30 maggio 2008). A fondamento della dichiarazione dello stato di emergenza in relazione agli insediamenti di comunità nomadi in Campania, Lombardia e Lazio sono, infatti, state invocate tre disposizioni legislative (l'art. 5 della l. n. 225/1992; l'art. 107 del D.lgs. n. 112/1998 e il d.l. n. 343/2001, convertito con modificazioni dalla l. n. 401/2001) che, tuttavia, riguarderebbero un oggetto ben diverso ed eventi tipici non congruenti con quello in esame. Si ricorda che le citate ordinanze, recanti “*Disposizioni urgenti di protezione civile per fronteggiare lo stato di emergenza in relazione agli insediamenti di comunità nomadi*” hanno imposto la schedatura, anche mediante la raccolta delle impronte digitali, “*per l'identificazione e il censimento delle persone, anche minori di età, e dei nuclei familiari presenti*” nei campi nomadi.

l'imprevedibilità e il carattere straordinario dell'evento – integranti, per tradizione storica, la ragion d'essere dei poteri d'emergenza – vengono a crearsi veri e propri “ordinamenti speciali”, permanenti, che rappresentano non più eccezioni limitate e temporanee, ma vere e proprie fughe dal diritto vigente, con evidente e intollerabile deviazione dai principi costituzionali¹⁰⁶⁹.

Si è in presenza di un fenomeno preoccupante¹⁰⁷⁰, trattandosi di atti che – a differenza dei decreti legge – “scavalcano del tutto le due Camere” e che, dal 2008¹⁰⁷¹, non necessitano neppure del controllo preventivo di legittimità della Corte dei conti¹⁰⁷²; senza tralasciare che, se il confine tra situazioni ordinarie e straordinarie è tracciato direttamente dal Governo, quest'ultimo non è più investito dell'obbligo di giustificare intensità, estensione territoriale e durata dell'intervento straordinario¹⁰⁷³.

Alla luce di ciò, si è parlato, in dottrina, del paradosso dell'“*urgenza permanente*”, che riedifica lo schmittiano Stato amministrativo - non retto da norme, bensì da situazioni – fino ad incidere sulla stessa configurazione della forma di governo.

Già Schmitt, infatti, affermava che “*il problema di chi decide (...) del caso non regolato dal diritto diventa il problema stesso della sovranità*”¹⁰⁷⁴ e che “*sovrano è chi decide dello stato d'eccezione*”¹⁰⁷⁵, dal momento che, proprio nell'emergenza, l'ordinamento giuridico, attraverso la scelta tra ciò che può essere derogato e ciò che non può esserlo, manifesta la propria natura più profonda.

Il problema odierno consiste, dunque, nella necessità di rendere compatibile lo stato d'eccezione con la continuità costituzionale, cioè di definire uno stato d'emergenza interno all'ordinamento.

La continuità costituzionale si pone, infatti, come una tematica centrale delle situazioni di emergenza, così come dagli articoli 77 e 78 della Costituzione¹⁰⁷⁶ si desume un principio

¹⁰⁶⁹ A. MORRONE, *Le ordinanze di necessità e urgenza tra storia e diritto*, cit., p. 171-172.

¹⁰⁷⁰ Si segnala altresì che, alle ordinanze governative e a quelle dei Sindaci, vanno aggiunti gli atti con cui Presidenti di singole Regioni sono nominati Commissari per far fronte a vere o supposte emergenze nei settori dell'ambiente, della sanità e dei rifiuti.

¹⁰⁷¹ Cfr. d.l. n. 90/2008, convertito nella legge 14 luglio 2008, n. 123.

¹⁰⁷² Cfr. M. AINIS, *Democrazia zoppa*, cit., p. 3.

¹⁰⁷³ Si potrebbero così configurare emergenze presunte, mancanti dei requisiti della temporaneità, della gravità o della violazione di interessi costituzionalmente meritevoli di tutela (cfr. E. STRADELLA, *Il potere sindacale di ordinanza e l'amministrazione di emergenza*, cit., p. 78).

¹⁰⁷⁴ C. SCHMITT, *La dittatura*, Laterza, Bari, 1975, p. 204.

¹⁰⁷⁵ C. SCHMITT, *Teologia politica: quattro capitoli della dottrina della sovranità*, in G. MIGLIO, P. SCHIERA (a cura di), *Le categorie del politico*, Il Mulino, Bologna, 1972, p. 33.

¹⁰⁷⁶ Cfr. T. DI NITTO, C. CATALDI, *Le competenze del Sindaco nella recente giurisprudenza*, cit., p. 448, i quali segnalano come non vada trascurato che, persino di fronte alla più grave delle emergenze storiche - la guerra - i Costituenti si siano preoccupati di attribuire al Parlamento un ruolo esclusivo nella fase di

organizzatore inderogabile anche nello stato d'eccezione - compendiantesi nella forma democratica parlamentare – in forza del quale le assemblee rappresentative non possono essere escluse da decisioni intrinsecamente politiche, né è accettabile che l'azione amministrativa sia dispensata dal rispetto delle prescrizioni di rango legislativo, senza effettivi limiti sostanziali¹⁰⁷⁷.

Trasposte a livello municipale, tali considerazioni critiche paiono ben tratteggiare la problematicità dell'ipertrofia e della degenerazione “normativa” connesse al potere sindacale di ordinanza, il cui esercizio, anche in assenza dei requisiti di contingibilità e di urgenza e senza il rispetto dei presupposti elaborati da dottrina e giurisprudenza, sembra realizzare una sorta di “*separatismo dall'ordinamento costituzionale*”¹⁰⁷⁸ con conseguenti “*irrisione della regola democratica; affermarsi dell'ingerenza autoritaria nel libero dispiegarsi della vita locale; esercizio di poteri esclusivi dell'ente territoriale da parte di soggetti od organi che non presentano alcun nesso di derivazione con la comunità parziale*”¹⁰⁷⁹.

Da qui deriva l'esigenza di ripristinare - anche in relazione all'esercizio del potere sindacale di ordinanza - la legalità costituzionale; diversamente cadrebbe la sfida che l'emergenza lancia al diritto: esercitare - anche in questa difficile situazione e proprio perchè ve ne è maggior bisogno - la funzione di predeterminare le decisioni politiche¹⁰⁸⁰, combattendo l'arbitrio e riaffermando i principi della certezza del diritto, della partecipazione democratica e del pluralismo¹⁰⁸¹.

Dalle considerazioni svolte emerge la necessità di un ripensamento, da parte del legislatore, circa gli aspetti formali e sostanziali del nuovo art. 54 T.u.e.l., al fine di strappare un tema tanto importante e delicato, quale quello della sicurezza delle città, alla propaganda - caratterizzata spesso anche dal riemergere di preoccupanti pulsioni xenofobe - per restituirlo alla profondità del ragionamento.

In dottrina è stato segnalato – indicazione che mi sento di condividere - come l'esigenza più urgente sia quella di riordinare le diverse forme di potere necessitato di ordinanza in un testo unico che disciplini in modo sistematico – a livello legislativo – lo stato d'eccezione subcostituzionale. Non pare, infatti, utile disseminare le diverse norme attributive del potere

dichiarazione dello stato eccezionale e abbiano previsto che l'ampliamento dei poteri governativi “necessari” sia rimesso alla sola decisione delle Camere.

¹⁰⁷⁷ G. MARAZZITA, *Il conflitto tra autorità e regole: il caso del potere di ordinanza*, cit., p. 42.

¹⁰⁷⁸ G. RAZZANO, *Le ordinanze di necessità ed urgenza nell'attuale ordinamento costituzionale*, cit.

¹⁰⁷⁹ M. SCUDIERO, *I controlli sulle Regioni, sulle Province e sui Comuni nell'ordinamento costituzionale italiano*, Morano, Napoli, 1963, p. 271.

¹⁰⁸⁰ Come si è visto, infatti, lo scontro fra autorità e regole si gioca sui presupposti legittimanti, sulla natura della competenza, sul suo contenuto, nonchè sulle concrete modalità di esercizio del potere.

¹⁰⁸¹ G. MARAZZITA, *L'emergenza costituzionale. Definizioni e modelli*, cit., p. 20.

nei rispettivi settori di materia (enti locali, materia sanitaria, pubblica sicurezza, tutela ambientale, protezione civile), sia perché tale scelta finisce per agevolare il ricorso improprio all'istituto straordinario, sia perché in tal modo vengono impedita una regolazione e un'interpretazione uniformi di esso¹⁰⁸².

E', quindi, auspicabile che il legislatore ponga mano quanto prima ad un'organica e coerente rivisitazione della materia, con una maggior consapevolezza della complessiva struttura istituzionale del nostro ordinamento; una preziosa occasione potrà essere sicuramente colta, ad esempio, nell'adozione del Nuovo Codice delle Autonomie¹⁰⁸³.

Parimenti un passaggio importante potrebbe essere rappresentato dall'attuazione – ormai non più rinviabile - dell' art. 118 c. 3 Cost., il quale assegna alla legge statale il compito di disciplinare le forme di coordinamento fra Stato e Regioni nelle materie “*dell'ordine pubblico e della sicurezza*”.

Nel frattempo, sebbene la giurisprudenza amministrativa si sia a più riprese pronunciata per correggere gli eccessi manifestati nell'esercizio del potere sindacale di ordinanza¹⁰⁸⁴, a

¹⁰⁸² G. MARAZZITA, *Il conflitto tra autorità e regole: il caso del potere di ordinanza*, cit., p. 46.

¹⁰⁸³ Cfr. Comunicato C.d.M. del 19 novembre 2009 in www.governo.it

¹⁰⁸⁴ Giova, per completezza, precisare che, nei confronti delle ordinanze adottate dal Sindaco ex art. 54 c. 4 T.u.e.l., sono esperibili il ricorso gerarchico e il ricorso giurisdizionale. Il primo è ammesso in quanto si tratta di atti non definitivi e dev'essere promosso nel termine di 30 giorni dalla notificazione o comunicazione del provvedimento o, in mancanza, dalla data in cui l'interessato ne abbia avuto piena conoscenza. Tale ricorso è disciplinato dalle norme contenute nel D.P.R. 24 novembre 1971 n. 1199 sulla semplificazione dei procedimenti in materia di ricorsi amministrativi, il cui art. 1 stabilisce che contro gli atti amministrativi non definitivi è ammesso ricorso in un'unica istanza all'organo sovraordinato da parte di chi vi abbia interesse. Esso è esperibile per motivi di legittimità - incompetenza, eccesso di potere e violazione di legge - e di merito - convenienza, opportunità dell'atto - a tutela sia di interessi legittimi che di diritti soggettivi (cfr. Cons. di Stato, sez. IV, sentenza 16 gennaio 1990 n. 14). Ai sensi dell'art. 5 D.P.R. citato, il Prefetto – ritenuto ammissibile il ricorso – può respingerlo, precisandone le ragioni, oppure accoglierlo; qualora ciò avvenga per incompetenza, egli annulla l'ordinanza e rimette la questione all'organo competente; diversamente - nel caso in cui l'accoglimento sia fondato su motivi di legittimità o di merito – egli annulla o riforma l'atto, salvo, ove occorra, il rinvio al Sindaco. Ai sensi dell'art. 8, inoltre, decorsi 90 giorni dalla presentazione del ricorso senza che il Prefetto abbia deciso, esso si intende respinto e contro il provvedimento impugnato è possibile il ricorso giurisdizionale al Tar. Con riguardo a quest'ultimo rimedio, giova ricordare che è possibile chiedere l'annullamento dell'ordinanza per motivi di legittimità entro 60 giorni, decorrenti dalla data di notificazione o dalla piena conoscenza dell'atto (cfr. art. 21 legge n. 1034/1971). E' necessario precisare che, con riguardo alle ordinanze adottate ai sensi dell'art. 54 T.u.e.l., il TAR ha giurisdizione estesa al merito (art. 7 comma 1 legge n. 1034/1971 e art. 1 n. 3 T.U. n. 1058/1924): esse possono, quindi, essere pienamente sindacate dal giudice amministrativo con riferimento, non solo a tutti gli aspetti concernenti la legittimità, ma anche quanto ai profili relativi alla sufficienza e all'attendibilità delle disposte istruttorie e alla convenienza, opportunità ed equità delle determinazioni adottate (cfr. Cons. di Stato, sez. VI, sentenza 16 aprile 2003, n. 220; Cons. di Stato, sez. V, sentenza 2 aprile 2001, n. 1904; Cons. di Stato, sez. V, sentenza 19 febbraio 1996, n. 220; TAR Marche, sentenza 12 gennaio 2001, n. 1; TAR Brescia, sentenza 21 febbraio 2000, n. 134). Il giudice amministrativo può altresì conoscere di tutte le questioni concernenti il risarcimento del danno – anche a mezzo di reintegrazione in forma specifica - e gli altri diritti patrimoniali consequenziali. Contro le sentenze del Tar è possibile ricorrere in appello al Consiglio di Stato, nel termine di 60 giorni dalla notificazione della sentenza (art. 28 legge n. 1034/1971). Quanto alla giurisdizione del giudice ordinario, quest'ultimo conosce della legittimità delle ordinanze, sia ove ne debba conoscere in via incidentale, sia qualora si contesti l'esistenza del potere di ordinanza o la carenza di potere, non degradando, in questa ipotesi, il diritto soggettivo del privato ad interesse legittimo (Cfr. G. U. RESCIGNO, *Ordinanza e provvedimenti di necessità e urgenza (dir. cost. e ammin.)*, cit., p. 103). Mentre, quindi, il giudice

seguito della riforma dell'art. 54 T.u.e.l., è innegabile il fatto che si sia trattato di interventi parziali e discontinui, inidonei a “sanare” l'allarmante scalfitura dei principi-cardine dell'ordinamento, prodotta in nome dell'emergenza¹⁰⁸⁵.

Da qui l'auspicio di un rapido intervento della Corte costituzionale che sia in grado di ripristinare la legalità costituzionale e di liberarci dai “rottami” di una stagione di legislazione propagandistica, che, in nome della “salvezza dello Stato”, ha sacrificato la “salvezza della Costituzione”¹⁰⁸⁶.

In una recente decisione – la sentenza n. 196/2009 - la Corte costituzionale si è pronunciata sulla portata applicativa dell'art. 54 c. 4 T.u.e.l., pur non prendendo posizione in ordine alla sua legittimità, che esulava dalle questioni oggetto del giudizio¹⁰⁸⁷, e ha riconosciuto che il nuovo testo della disposizione consente ai Sindaci, non soltanto di emanare ordinanze contingibili e urgenti, ma anche di adottare provvedimenti di ordinaria amministrazione, a tutela di esigenze di incolumità pubblica e di sicurezza urbana¹⁰⁸⁸.

amministrativo è competente a sindacare il corretto uso del potere discrezionale esercitato dall'autorità comunale, il giudice ordinario deve limitarsi all'accertamento dei presupposti obiettivamente identificabili, la cui sussistenza possa essere affermata o negata mediante una constatazione che non richieda apprezzamenti di opportunità amministrativa o anche di carattere tecnico. Come espressione, infine, del potere di autotutela, nulla vieta al Sindaco di procedere - d'ufficio o su istanza del destinatario dell'atto - all'adozione di atti di autotutela quali la sospensione, la modificazione, la revoca dell'ordinanza; nè è da escludere l'annullamento d'ufficio, disposto dal Governo, ai sensi dell'art. 138 D. Lgs. 267/2000, qualora l'ordinanza risulti viziata da incompetenza, eccesso di potere e violazione di legge e sussista il pubblico interesse alla sua espulsione dal mondo giuridico, a tutela dell'unità dell'ordinamento. (Cfr. E. MAGGIORA, *Le ordinanze negli enti locali*, cit., p. 446; per un approfondimento si rinvia a M. AIMONETTO, *Le ordinanze del Sindaco e dei dirigenti comunali*, cit., p. 332 ss.; V. ITALIA, *La sicurezza urbana, le ordinanze dei Sindaci e gli osservatori volontari*, cit., p. 48 ss.).

¹⁰⁸⁵ Tra le ultime pronunce, si segnala, in particolare, Tar Veneto, sez. III, sentenza 17 agosto 2009, n. 2327, nella quale si è affermato che, “anche dopo le modifiche introdotte all'art. 54 del D.Lgs. 267 del 2000...ed anche dopo il d.m. 5 agosto 2008”, sono sempre determinanti “i principi generali per cui il potere extra ordinem presuppone la necessità di provvedere, con immediatezza, in presenza di situazioni di natura eccezionale ed imprevedibile, che non possono essere fronteggiate con gli strumenti ordinari apprestati dall'ordinamento, e richiede altresì la sussistenza di una situazione di pericolo, quale ragionevole probabilità che accada un evento dannoso, nel caso in cui l'Amministrazione non intervenga prontamente”. Ancora più recentemente, il Consiglio di Stato ha affermato che l'assenza di un termine finale di efficacia dell'ordinanza contingibile e urgente ne evidenzia l'illegittimità, posto che requisito essenziale di validità di tale tipo di provvedimento è la provvisorietà, in assenza della quale il potere - previsto per fronteggiare esigenze imprevedibili e non altrimenti risolvibili - si trasformerebbe in un non consentito mezzo di regolazione stabile di una situazione o di un assetto di interessi (Consiglio di Stato, sentenza 18 dicembre 2009, n. 8388).

¹⁰⁸⁶ Cfr. G. MARAZZITA, *Il conflitto tra autorità e regole: il caso del potere di ordinanza*, cit., p. 42, secondo il quale all'esigenza – propria delle emergenze – rappresentata dalla salvezza dello Stato, inteso come una qualsiasi organizzazione della sovranità, nell'ordinamento vigente, al contrario, la priorità è ravvisabile nella salvezza della Costituzione, intesa come un particolare tipo di organizzazione della sovranità, in cui si materializza il patto sociale tra forze politicamente e socialmente eterogenee.

¹⁰⁸⁷ Il giudizio traeva origine dai ricorsi promossi dalla Provincia autonoma di Bolzano, con riferimento alla legittimità costituzionale dell'art. 6 del d.l. n. 92 del 2008 e al conflitto di attribuzione tra enti, sorto a seguito del decreto del Ministro dell'Interno del 5 agosto 2008.

¹⁰⁸⁸ Cfr. Corte costituzionale, sentenza n. 196/2009, punto 9.1 del *Considerato in diritto*, in cui si legge: “...tra le maggiori innovazioni introdotte dall'art. 6 del decreto-legge n. 92 del 2008 nella previgente legislazione vi è la possibilità, riconosciuta ai Sindaci dall'attuale comma 4 dell'art. 54 del testo unico degli enti locali, non solo

La Consulta, dunque, ha confermato che le due categorie di atti sono distinte e non sovrapponibili e che la seconda - introdotta nel 2008 - comprende anche provvedimenti di ordinaria amministrazione, cioè durevoli nel tempo e non provvisori.

La sentenza della Corte sembra, cioè, smentire ogni tipo di interpretazione riduttiva o “adeguatrice” della norma legislativa, prospettata da quella dottrina¹⁰⁸⁹ che suggeriva di circoscrivere il potere dei Sindaci alle sole ordinanze contingibili e urgenti, trascurando addirittura l’avverbio “*anche*”, volutamente inserito dal legislatore nell’art. 54 c. 4 T.u.e.l. al fine di introdurre nell’ordinamento un potere di ordinanza svincolato dai presupposti della necessità e dell’urgenza.

In secondo luogo la Corte, nella pronuncia citata, pur nell’ambito di un mero *obiter dictum*, ha affermato che, alla luce della legge n. 125/2008 e del D.M. 5 agosto 2008, “*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 all’attività di prevenzione e repressione dei reati, e non i poteri concernenti lo svolgimento di funzioni di polizia amministrativa*”, facendo la norma espressamente riferimento alle competenze statali di cui all’art. 117, comma 2, lett. h, Cost.

La Consulta è così parsa far coincidere la nozione di “sicurezza urbana” con un aspetto locale della sicurezza pubblica, da intendersi quale prevenzione dei reati e tutela dei primari interessi pubblici sui cui si regge l’ordinata e civile convivenza¹⁰⁹⁰.

Nella sentenza citata, la Corte ha, tuttavia, espressamente chiarito di essersi astenuta da una “*valutazione del merito del decreto impugnato*¹⁰⁹¹ e in particolare dal profilo concernente l’ampiezza della definizione del concetto di sicurezza urbana in relazione ai suoi potenziali riflessi sulla sfera di libertà delle persone”¹⁰⁹², dal momento che il sindacato che era chiamata a svolgere era circoscritto “*al profilo concernente l’area delle competenze dello Stato e della Provincia autonoma ed alla verifica di un’eventuale menomazione di queste ultime da parte del provvedimento impugnato*”.

di emanare ordinanze contingibili ed urgenti, ma anche di adottare provvedimenti di ordinaria amministrazione a tutela di esigenze di incolumità pubblica e sicurezza urbana”.

¹⁰⁸⁹ Cfr. A. PAJNO, *La “sicurezza urbana” tra poteri impliciti e inflazione normativa*, cit.

¹⁰⁹⁰ Cfr. P. BONETTI, *La prima interpretazione costituzionalmente conforme (e restrittiva) dei provvedimenti (anche ordinari) dei Sindaci in materia di sicurezza urbana*, cit., p. 6.

¹⁰⁹¹ Si tratta del D.M. del 5 agosto 2008.

¹⁰⁹² Nella pronuncia citata, infatti, la Corte precisa che “*in questa sede [...] il sindacato che la Corte è chiamata a svolgere è circoscritto al profilo concernente l’area delle competenze dello Stato e della Provincia autonoma ed alla verifica di un’eventuale menomazione di queste ultime da parte del provvedimento impugnato*”, pur chiarendo che “*il rispetto del confine nei vari casi e ambiti potrà essere oggetto di controlli giurisdizionali ad opera del giudice comune o di questa stessa Corte in sede di conflitto fra gli enti*”.

Essa ha, in ogni caso, chiarito che *“il rispetto del confine nei vari casi e ambiti potrà essere oggetto di controlli giurisdizionali ad opera del giudice comune o di questa stessa Corte in sede di conflitto fra gli enti”*.

Alla luce di tale ultima affermazione, l'eventualità di un nuovo giudizio di legittimità - questa volta in via incidentale - sembra di fatto evocato dalla specificazione compiuta dal giudice delle leggi in merito al controllo giurisdizionale operato dai giudici comuni, ai quali viene, anzi, in qualche modo suggerita la strada da seguire¹⁰⁹³.

La risposta alle sollecitazioni della Corte non si è fatta attendere: il TAR Veneto, sez. III, con ordinanza del 22 marzo 2010 n. 40¹⁰⁹⁴, ha, infatti, sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 54 c. 4 D. Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 - con riguardo agli artt. 2, 3, 5, 6, 8, 13, 16, 17, 18, 21, 23, 24, 41, 49, 70, 76, 77, 97, 113, 117 e 118 della Costituzione - *“nella parte in cui ha inserito la congiunzione “anche” prima delle parole contingibili ed urgenti”*.

¹⁰⁹³ T. F. GIUPPONI, *“Sicurezza urbana” e ordinanze sindacali: un primo (e inevitabilmente parziale) vaglio del Giudice delle leggi*, cit., p. 9.

¹⁰⁹⁴ Tale ordinanza di rimessione è stata pronunciata nel corso di un procedimento, azionato su ricorso dell'associazione “Razzismo Stop” (R.G. n. 245/2010), avverso l'ordinanza n. 91 del 19.11.2009 - adottata ai sensi dell'art. 54 c. 4 T.u.e.l. dal Sindaco di Selvazzano Dentro (PD) - con la quale era stato introdotto nel territorio comunale il divieto generalizzato di chiedere l'elemosina, prevedendo per i trasgressori una sanzione amministrativa pecuniaria, oltre alla sanzione accessoria della confisca amministrativa - previo sequestro cautelare - del denaro provento della violazione e di eventuali attrezzature impiegate nell'attività. Tale provvedimento era stato, come detto, impugnato avanti al TAR Veneto da una ONLUS patavina - l'associazione “Razzismo Stop” - che, chiedendone l'annullamento, previa sospensione cautelare, aveva censurato la citata ordinanza sotto molteplici profili, prospettando anche la possibile illegittimità costituzionale dell'art. 54 c. 4 T.u.e.l. Con riguardo al provvedimento impugnato, in particolare, la ricorrente aveva sottolineato come il Sindaco avesse travalicato i limiti del proprio potere, in quanto, anziché circoscrivere il divieto di mendicizia alle sole ipotesi di c.d. “accattonaggio invasivo” (attuato sfruttando minori, esibendo deformità o agendo in modo molesto; fattispecie peraltro già vietata dalla legge penale), aveva compresso indebitamente il diritto del cittadino ad un comportamento lecito - quello di chiedere aiuto al prossimo attraverso l'elemosina - e, attribuendo aprioristicamente un disvalore alla mendicizia, si era sostituito, illegittimamente, sia al giudice delle leggi che al legislatore. Il TAR Veneto, con ordinanza 4 marzo 2010, n. 160, aveva accolto - fino alla decisione, da parte della Corte Costituzionale, della questione di legittimità che veniva rimessa con separata ordinanza - la domanda cautelare proposta dall'associazione “Razzismo Stop” e aveva rinviato il seguito dell'esame della predetta domanda cautelare alla Camera di consiglio che sarebbe stata fissata dopo la comunicazione di tale decisione. Nell'ordinanza cautelare il TAR aveva, infatti, in primo luogo, riconosciuto la legittimazione e l'interesse a ricorrere in capo alla citata associazione, avendo quest'ultima tra gli scopi statutari la difesa delle libertà civili, individuali e collettive (cfr. art. 6 dello Statuto), incise dai contenuti dell'ordinanza impugnata, e avendo la stessa dato prova, nel corso del processo, di svolgere la propria attività anche nel Comune di Selvazzano Dentro (cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 25 giugno 2008, n. 3234 in *Foro amm. C.d.S.*, n. 6/2008, p. 1858 ss.; Consiglio di Stato, sez. V, sentenza 11 luglio 2008, n. 3451 in *Foro amm. C.d.S.*, n. 7-8/2008, p. 2081 ss.). Il giudice amministrativo aveva, inoltre, rilevato come l'ordinamento vigente non consentisse la repressione di per sé della mendicizia (cfr. Corte Costituzionale, sentenza 28 dicembre 1995, n. 519) e aveva ravvisato la sussistenza del requisito del *periculum in mora* nell'incisione di diritti e libertà non suscettibili di successivo ristoro. Il TAR aveva altresì espresso motivate perplessità in ordine alla legittimità costituzionale dell'art. 54 c. 4 T.U.E.L., evidenziando come, alla luce della giurisprudenza costituzionale sviluppatasi in riferimento alle ordinanze prefettizie di cui all'art. 2 del R.D. 18 giugno 1931, n. 773, apparisse in contrasto con la Costituzione un potere di ordinanza suscettibile di dar luogo a fonti dell'ordinamento idonee a innovare il diritto oggettivo.

Muovendo dalla considerazione che “è stata attribuita al Sindaco, accanto al tradizionale potere di adottare provvedimenti contingibili ed urgenti al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini, la possibilità di adottare ordinanze anche non contingibili ed urgenti”, infatti, il giudice amministrativo ha escluso che sia possibile fornire dell'art. 54 c. 4 T.u.e.l. una lettura conforme a Costituzione, in quanto “ogni tentativo di addivenire ad un'interpretazione costituzionalmente orientata della disposizione, onde superare l'elemento della rilevanza, a giudizio del Collegio approda ad esiti che si pongono in irrimediabile contrasto con il tenore letterale e la ratio della norma”¹⁰⁹⁵.

Alla luce di ciò, il TAR è giunto ad affermare che dalla previsione del c. 4 scaturisce “un potere normativo vasto ed indeterminato, privo di elementi idonei a delimitarne la discrezionalità, solo finalisticamente orientato - nel rispetto esclusivamente dei principi generali dell'ordinamento e quindi finanche in deroga alle norme di legge e all'assetto delle competenze amministrative vigenti – alla eliminazione e semplice prevenzione di pericoli che minacciano, oltre che l'incolumità pubblica, anche la sicurezza urbana”.

Conseguentemente, il Collegio ha dichiarato che, in primo luogo, “la norma della cui legittimità costituzionale si dubita, nel prevedere un potere d'ordinanza così configurato, viola i limiti costituzionali di legalità, tipicità e delimitazione della discrezionalità enucleabili dagli artt. 23, 97, 70, 76, 77 e 117 della Costituzione e chiaramente sanciti dalle sentenze della Corte Costituzionale 2 luglio 1956, n. 8, 27 maggio 1961, n. 26 e 4 gennaio 1977, n. 4 e 28 maggio 1987, n. 201”¹⁰⁹⁶.

Secondo il giudice amministrativo, infatti, l'art. 54 c. 4 Cost., avendo previsto una vera e propria fonte normativa libera con valore equiparato a quello della legge, “viola la riserva di

¹⁰⁹⁵ Il TAR ha sottolineato, a tal proposito, come l'introduzione del vocabolo “anche” non sia stata determinata da un errore di formulazione, in ragione del quale risulterebbe possibile depotenziarne - in via interpretativa - il significato, ma ha rilevato come esso sia stato appositamente inserito - durante la discussione in Assemblea al Senato della conversione in legge del d.l. 23 maggio 2008, n. 92 - con l'emendamento del Governo 6.1000, nella seduta pomeridiana del 18 giugno 2008. Il giudice amministrativo, a sostegno della propria tesi, ha ricordato altresì come la stessa giurisprudenza (anche costituzionale) non abbia mancato di rimarcare il carattere ordinario, discrezionale e libero del potere di ordinanza di nuova configurazione (cfr. Tar Lazio, Roma, Sez. II, sentenza 22 dicembre 2008, n. 12222; Corte Costituzionale, sentenza 8 luglio 2009, n. 196); interpretazione confermata dalle numerosissime ordinanze adottate dai Sindaci che hanno considerato l'art. 54 c. 4 T.u.e.l. come attributivo di un potere normativo con carattere di permanenza e in deroga all'ordinamento.

¹⁰⁹⁶ Il TAR Veneto, infatti, ha precisato che “in base a tali pronunce risulta che il potere di ordinanza si deve fondare sulla contingibilità ed urgenza che costituiscono il presupposto, la condizione e il limite per consentire di derogare, nel rispetto dei soli principi generali dell'ordinamento, alla disciplina vigente nei vari settori di intervento, e per legittimare l'assunzione delle competenze in capo ad un organo monocratico, in luogo di quello ordinariamente deputato”. Il Collegio, alla luce di ciò, ha aggiunto che “le norme che prevedono il potere di ordinanza devono pertanto mantenere indefettibilmente il contenuto provvedimentale dell'atto, l'obbligo di motivazione, l'efficacia limitata nel tempo delle ordinanze”, precisando che queste ultime “anche se e quando - eventualmente - normative, non possono poi mai essere ricomprese tra le fonti dell'ordinamento giuridico, non possono innovare al diritto oggettivo, né, tanto meno, possono essere equiparate ad atti con forza di legge, per il sol fatto di essere eccezionalmente autorizzate a provvedere in deroga alla legge”.

legge di cui agli artt. 23 e 97 e gli artt. 70, 76, 77 e 117, che demandano in via esclusiva alle assemblee legislative statali e regionali il compito di emanare atti aventi forza e valore di legge”, così come gli artt. 3, 23 e 97 Cost., “quali norme che costituiscono il fondamento costituzionale delle libertà individuali e del principio di legalità sostanziale in materia di sanzioni amministrative, cristallizzato, a livello di normazione primaria, nell’art. 1 della legge 24 novembre 1981, n. 689”.

Il TAR ha rilevato, a tal proposito, come, mentre la Corte costituzionale nelle sentenze n. 4 del 1957 e n. 447 del 1988 ha indicato i limiti e le garanzie necessarie a far ritenere rispettato il principio della riserva di legge relativa stabilito dall’art. 23 Cost. - precisando che la legge deve stabilire i criteri idonei a regolare eventuali margini di discrezionalità lasciati alla pubblica amministrazione nella determinazione in concreto della prestazione e che deve prevedere direttamente l’oggetto di quest’ultima e i criteri per quantificarla - al contrario, l’art. 54 c. 4 T.u.e.l. ha attribuito *“un potere normativo che, dovendo rispettare solo i principi generali dell’ordinamento ed essendo disancorato da specifici e localizzati presupposti fattuali insiti nei concetti della contingibilità ed urgenza, è tendenzialmente illimitato e, in quanto tale, autorizzato a dettare regole di condotta e sanzioni che conculcano la sfera di libertà dei singoli garantita invece dal principio silentium legis, libertas civium”*¹⁰⁹⁷.

Il Collegio è giunto ad affermare che l’indeterminatezza della norma è tale da finire per autorizzare l’adozione di ordinanze dettate dall’arbitrio, suscettibili di dar luogo ad una sistematica sovrapposizione con norme penali incriminatrici, nonchè in grado di incidere sull’esercizio di diritti di libertà - con conseguente violazione degli artt. 13, 16, 17 e 41 Cost. – o nell’ambito di settori di competenza legislativa regionale, previsti dall’art. 117 Cost.

L’irragionevole e ingiustificata frammentazione di discipline tra i territori dei Comuni - in settori che, essendo riconducibili a diritti e libertà individuali costituzionalmente rilevanti, richiederebbero invece un intervento unitario a livello statale – determina poi la violazione degli artt. 3, 5, 97 e 118 Cost.

Anche sul piano della deroga al riparto ordinario di competenze tra gli organi dell’ente locale, inoltre, il Tribunale amministrativo rileva come il fatto che il Sindaco, nell’esercizio del potere in esame, finisca per incidere su ambiti riservati ai regolamenti consiliari - cancellando la possibilità di sottoporre il processo decisionale a un

¹⁰⁹⁷ Il giudice amministrativo ha rilevato altresì l’impossibilità di rinvenire una sufficiente delimitazione della discrezionalità nel decreto ministeriale 5 agosto 2008, trattandosi di una fonte anomala, di dubbia valenza, che omette di fornire una chiara definizione della nozione di sicurezza urbana e che ha un contenuto, a sua volta, estremamente generico.

trasparente confronto pubblico in seno ad un organo collegiale elettivo e rappresentativo – determini una lesione del principio pluralista di cui sono espressione gli artt. 2, 6, 8, 18, 21, 33, 39 e 49 Cost.

Viene, infine, segnalata la possibile violazione degli artt. 24 e 113 Cost., laddove “*la latissima discrezionalità intrinseca degli atti normativi così configurati, fa sì che i poteri attribuiti al Sindaco siano talmente vasti ed indeterminati...da rendere eccessivamente difficoltosa la possibilità di un effettivo sindacato giurisdizionale sulle singole fattispecie*”.

La Corte costituzionale è, quindi, investita di una relevantissima questione, rispetto alla quale è ipotizzabile l’adozione di due tipi di pronunce: una sentenza interpretativa di rigetto, che, “forzando” il dato letterale, indichi una lettura dell’art. 54 c. 4 T.u.e.l. conforme al testo costituzionale¹⁰⁹⁸, inibendo così un uso “normale” del potere sindacale di ordinanza - soluzione, tuttavia, difficilmente adottabile dal momento che, a seguito della riforma del 2008, l’art. 54 c. 4 T.u.e.l. appare affetto da un vizio “di struttura”, non superabile attraverso un’interpretazione adeguatrice¹⁰⁹⁹ - o una sentenza di accoglimento con cui reagire dinnanzi a un “diritto vivente” che tende ad applicare i nuovi poteri sindacali in modo sostanzialmente elusivo dei vincoli costituzionali.

E’ appena il caso di rilevare come i futuri sviluppi della vicenda siano evidentemente di grande interesse e di portata generale, dal momento che, qualora la Corte Costituzionale dovesse affermare la fondatezza della questione sollevata dal TAR Veneto, da un lato, le ordinanze sindacali, prive dei requisiti di contingibilità e urgenza - adottate sulla base del nuovo art. 54, c. 4, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 - risulterebbero illegittime e, dall’altro, verrebbero ridefiniti, in senso limitativo, l’ambito e le modalità di esercizio del potere sindacale di ordinanza, che tornerebbe a dover rispettare i tradizionali canoni già individuati dalla giurisprudenza amministrativa e costituzionale¹¹⁰⁰.

¹⁰⁹⁸ Cfr. F. BARTOLOMEI, *Ordinanza (dir. amm.)*, cit., p. 979, secondo il quale l’interpretazione costituzionalmente conforme è il “*criterio ermeneutico secondo cui, allorquando una disposizione normativa si presti ad una duplice possibile interpretazione, l’una conforme al dettato costituzionale e l’altra difforme, dev’essere data la preferenza all’interpretazione che non sia in contrasto con norme e principi costituzionali*”.

Si segnala, a tal proposito, che il Tar Lombardia, Milano, sez. III, sentenza n. 981 del 6 aprile 2010 ha sostenuto come il potere previsto dall’art. 54 T.u.e.l. - nonostante le modifiche introdotte dal d.l. 23 maggio 2008, n. 92, convertito in legge 24 luglio 2008, n. 125 - mantenga intatti i propri originari connotati di intervento *extra-ordinem*, giustificato solo da circostanze imprevedibili che siano all’origine di vere e proprie emergenze non fronteggiabili con mezzi ordinari, evidenziando che “*non può ritenersi compatibile con la Carta costituzionale un potere atipico di ordinanza sganciato dalla necessità di far fronte a specifiche situazioni contingibili di pericolo, in quanto, diversamente opinando, verrebbe ad essere attribuita in via ordinaria ai Sindaci la possibilità di incidere su diritti individuali in modo assolutamente indeterminato ed in base a presupposti molto lati suscettibili di larghissimi margini di apprezzamento*”.

¹⁰⁹⁹ P. CAVALERI, *Diritti fondamentali e ordinanze dei Sindaci*, cit., p. 957-959.

¹¹⁰⁰ Cfr., in particolare, Corte costituzionale, sentenza 2 luglio 1956, n. 8, in cui, con riferimento all’esercizio del potere di ordinanza, sono individuati i seguenti presupposti: efficacia limitata nel tempo in relazione ai dettami

Accogliendo la questione di legittimità costituzionale sollevata dal TAR Veneto, la Corte dovrebbe, quindi, semplicemente ribadire che i poteri *extra ordinem* possono essere previsti dal legislatore ed esercitati dalla P.A. solo per intervenire rispetto a situazioni straordinarie cui non si potrebbe efficacemente far fronte con i normali strumenti messi a disposizione dall'ordinamento¹¹⁰¹ e che contingibilità e urgenza devono essere considerati requisiti intrinseci al potere di ordinanza in quanto tale.

Per parte mia non posso che augurarmi, nell'attesa dell'esito del giudizio, che i tempi – in un clima di sempre più scarsa “accoglienza” - siano maturi per una pronuncia di accoglimento.

L'eterocontrollo affidato alla Corte può, infatti, rivelarsi la valvola di salvezza dello stesso principio democratico, come sostengono coloro secondo i quali, accanto alla legittimità democratica che si esprime attraverso il Parlamento, il Governo e gli altri organi dello Stato, si impone la necessità di tener conto anche di quella che si manifesta attraverso il testo della Costituzione e la giurisprudenza che si sviluppa a partire da esso¹¹⁰²; tanto più se si considerano le recenti evoluzioni della vicenda normativa e giurisprudenziale relativa al potere sindacale di ordinanza: mentre, infatti, il legislatore ha proseguito nella realizzazione del proprio disegno di rafforzamento di esso¹¹⁰³, la giurisprudenza, al contrario, ha dimostrato di condividere l'orientamento seguito dal TAR Veneto¹¹⁰⁴.

della necessità e dell'urgenza; adeguata motivazione; efficace pubblicazione nei casi in cui il provvedimento non abbia carattere individuale; conformità del provvedimento stesso ai principi dell'ordinamento giuridico.

¹¹⁰¹ Cfr., da ultimo, Consiglio di Stato, Sez. V, sentenza 16 febbraio 2010, n. 868 in cui si afferma che “*per consolidata giurisprudenza (C.d.S., sez. V, sentenza n. 6366/07; C.d.S., sez. V, sentenza n. 2109/07; C.d.S., sez. IV, sentenza n. 4402/04), il potere sindacale di emanare ordinanze contingibili e urgenti ai sensi degli articoli 50 e 54 D.Lgs. n. 267 del 2000 richiede la sussistenza di una situazione di effettivo pericolo di danno grave ed imminente per l'incolumità pubblica, non fronteggiabile con gli ordinari strumenti di amministrazione attiva, debitamente motivata a seguito di approfondita istruttoria. In altri termini, presupposto per l'adozione dell'ordinanza extra ordinem è il pericolo per l'incolumità pubblica dotato del carattere di eccezionalità tale da rendere indispensabili interventi immediati ed indilazionabili, consistenti nell'imposizione di obblighi di fare o di non fare a carico del privato*”. Cfr. anche TAR Sardegna, sez. I, sentenza 28 luglio 2009, n. 1391, in cui si precisa che lo stretto legame rispetto alle ragioni di necessità e di urgenza, l'esistenza di un pericolo concreto, l'accertamento dell'impossibilità di provvedere con mezzi diversi, la temporaneità delle misure adottate costituiscono caratteristiche strutturali di tutte le ordinanze libere necessitate e, quindi, anche di quelle adottate dal Sindaco, quale ufficiale del Governo, in tema di sicurezza urbana.

¹¹⁰² M. RUOTOLO, *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, cit., p. 49.

¹¹⁰³ Cfr. d.l. 12 novembre 2010 n. 187 recante “*Misure urgenti in materia di sicurezza*” - convertito nella legge 17 dicembre 2010 n. 217 – il cui art. 8 “*Attuazione delle ordinanze dei Sindaci*” recita: “*All'articolo 54 del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, il comma 9 è sostituito dal seguente: «9. Al fine di assicurare l'attuazione dei provvedimenti adottati dai Sindaci ai sensi del presente articolo, il Prefetto dispone le misure ritenute necessarie per 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»*”.

¹¹⁰⁴ Cfr. TAR Lombardia, sez. Brescia, ordinanza n. 700/2010 in www.giustizia-amministrativa.it.

Bibliografia

- AA.VV., *Testo Unico degli Enti Locali. Ordinamento istituzionale. Commento agli artt. 1-87 del D. Lgs. 18 agosto 2000, n. 267*, Giuffrè, Milano, 2000
- AA. VV., *Religions and Public Law – Religions et Droit Public*, London, 2005
- G. AGAMBEN, *Stato d'eccezione*, Bollati Boringhieri, Torino, 2003
- M. AIMONETTO, *Le ordinanze del Sindaco e dei dirigenti comunali*, Maggioli, Rimini, 2004
- M. AINIS, *Democrazia zoppa*, Intervento alla tavola rotonda *Il diritto costituzionale è ancora regola e limite al potere?*, durante la presentazione degli *Scritti Carllassare* - Padova, 20 novembre 2009, www.forumcostituzionale.it
- E. ALBANESI, R. ZACCARIA, *Le ordinanze di protezione civile “per l’attuazione” di decreti-legge (ed altri scostamenti dalla l. n. 225 del 1992)*, in *Giur.cost.*, 2009, p. 2231-2248
- P. ALBERTI, *Il Sindaco ufficiale del Governo. Storia e problemi*, Giappichelli, Torino, 1994
- A. ALGOSTINO, *L’ordinanza del Sindaco di Rovato e il pericolo di “contaminazione” dei valori cristiani. Nota a margine di un atto “considerato radicalmente nullo”*, in *Diritto, immigrazione e cittadinanza*, n. 2/2001, p. 84 ss.
- A. ALGOSTINO, *Il “pacchetto sicurezza”, gli stranieri e la Costituzione. Prime note*, 13 giugno 2008, in www.forumcostituzionale.it
- A. ALGOSTINO, *In nome della sicurezza due equazioni incostituzionali: migrante uguale non persona e dissenso uguale fattispecie da reprimere*, 13 marzo 2009, www.forumcostituzionale.it
- M. ALLULLI, *Le politiche urbane in Italia. Tra adattamento e frammentazione*, Paper marzo 2010, Cittalia-Fondazione Anci Ricerche
- S. ALOÏSE, *In Italia i Sindaci-sceriffo hanno ormai carta bianca in materia di legge e ordine*, in *Le Monde*, 13 agosto 2008
- F. AMABILE, *Criminalità: il Piano per le metropoli. Sicurezza: Patto con le città. Il Governo: accontenteremo i Sindaci. Ma la Moratti: in piazza nonostante le promesse*, in *La Stampa*, 21 marzo 2007, p. 15-16

- G. AMATO, *La difficile agonia dell'art. 2 T.U. leggi di p.s.*, in *Democrazia e diritto*, 1961, p. 301 ss.
- G. AMATO, *Molte le perplessità sul provvedimento: dalla finalità perseguita alle condotte punibili*, in *Guida agli enti locali, Il Sole-24 Ore*, n. 48/2008, p. 26 ss.
- G. AMATO, E. CHELI, V. ONIDA, *La forma di governo secondo la Costituzione e nella prassi più recente*, Tavola rotonda, Brescia, 12 dicembre 2008, in A. D'ANDREA (a cura di), *Il Governo sopra tutto*, biblioFabbrica, Trento, 2009
- G. AMENDOLA, *La città postmoderna. Magie e paure della metropoli contemporanea*, Laterza, Bari, 1997
- G. AMENDOLA (a cura di), *Paure in città. Strategie ed illusioni delle politiche per la sicurezza urbana*, Liguori, Napoli, 2003
- G. AMENDOLA, *Città, criminalità, paure. Sessanta parole chiave per capire e affrontare l'insicurezza urbana*, Liguori, Napoli, 2008
- A. ANDRONIO, *L'ordinanza extra ordinem del Sindaco di Firenze sui lavavetri: divieto di un'attività già vietata*, in *www.federalismi.it*, n. 17/2007
- A. ANDRONIO, *La seconda ordinanza del Sindaco di Firenze sui lavavetri: residualità dei poteri extra ordinem e centralità del profilo sanzionatorio?*, in *www.federalismi.it*, n. 18/2007
- V. ANGIOLINI, *Necessità ed emergenza nel diritto pubblico*, Cedam, Padova, 1986
- V. ANGIOLINI, *Urgente necessità ed emergenza: la Corte costituzionale ci ripensa?*, in *Le Regioni*, Il Mulino, Bologna, 1987, p. 1572 ss.
- V. ANTONELLI, *La collaborazione tra Stato ed enti territoriali in materia di sicurezza locale: i patti per la sicurezza*, in *www.astrid.eu*
- M. AUGÈ, *Nonluoghi. Introduzione ad una antropologia della surmodernità*, Elèuthera, Milano, 2005
- R. BALDUZZI, F. SORRENTINO, *Riserva di legge*, in *Enc. dir.*, vol. XL, Giuffrè, Milano, 1989, p. 1207 ss.
- A. BARATTA, *Diritto alla sicurezza o sicurezza dei diritti?*, in S. ANASTASIA, M. PALMA (a cura di), *La bilancia e la misura*, Franco Angeli, Milano, 2001
- M. BARBAGLI, U. GATTI (a cura di), *La criminalità in Italia*, Il Mulino, Bologna, 2002

- A. BARBERA, *Nuovi diritti: attenzione ai confini*, in L. CALIFANO (a cura di), *Corte costituzionale e diritti fondamentali*, Giappichelli, Torino, 2004
- P. BARILE, *Il soggetto privato nella Costituzione italiana*, Cedam, Padova, 1953
- P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Il Mulino, Bologna, 1984
- S. BARTOLE, *La primarietà di valori costituzionali è giustificazione di interventi di emergenza?*, in *Le Regioni*, Il Mulino, Bologna, 1986, p. 1283 ss.
- F. BARTOLOMEI, *Potere di ordinanza e ordinanze di necessità*, Giuffrè, Milano, 1979
- F. BARTOLOMEI, *Ordinanza (dir. amm.)*, in AA.VV., *Enciclopedia del diritto*, vol. XXX, Giuffrè, Milano, 1980, p. 970 ss.
- F. BATTISTELLI, *La fabbrica della sicurezza*, Franco Angeli, Milano, 2008
- F. BATTISTELLI, L. FAY LUCIANETTI, *La sicurezza urbana tra politics e policy* in A. PAJNO (a cura di), *La sicurezza urbana*, in www.astrid-online.it, 9 febbraio 2010
- Z. BAUMAN, *Postmodern Ethics*, Blackwell Publishers, Oxford, 1993, tr. it. *Le sfide dell'etica*, Feltrinelli, Milano, 1996
- Z. BAUMAN, *La solitudine del cittadino globale*, Feltrinelli, Milano, 2000
- Z. BAUMAN, *Voglia di comunità*, Laterza, Roma-Bari, 2001
- Z. BAUMAN, *Modernità liquida*, Laterza, Roma-Bari, 2002
- Z. BAUMAN, *Homo consumens. Lo sciame inquieto dei consumatori e la miseria degli esclusi*, Erickson, Gardolo, Trento, 2007
- Z. BAUMAN, *Paura liquida*, Laterza, Roma-Bari, 2009
- U. BECK, *La società del rischio. Verso una seconda modernità*, Carocci, Roma, 2000
- G. BERTI, *Caratteri dell'amministrazione comunale e provinciale*, Cedam, Padova, 1969
- F. BILANCIA, *Ordinanze di necessità e potere di deroga al diritto oggettivo*, in *Giur. cost.*, 1992, p. 3609 ss.
- R. BIN, *Il sistema delle fonti. Un'introduzione*, in www.forumcostituzionale.it
- R. BIN, *Balilla al potere?*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, www.forumcostituzionale.it

- R. BIN, G. BRUNELLI, A. PUGIOTTO, P. VERONESI (a cura di), *La laicità crocifissa? Il nodo costituzionale dei simboli religiosi nei luoghi pubblici (Atti del Seminario. Ferrara, 28 maggio 2004)*, Giappichelli, Torino, 2004
- R. BIN, *Verso il "federalismo fiscale" o ritorno al 1865?*, in *Le Regioni*, n. 4, luglio-agosto 2010, Il Mulino, Bologna, p. 721-726
- F. BIONDI DAL MONTE, V. CASAMASSIMA, *Immigrazione e sicurezza, tra criminalizzazione e garanzia dei diritti*, in S. PANIZZA, R. ROMBOLI (a cura di), *Temi e questioni di attualità costituzionale*, Cedam, Padova, 2009
- J. K. BLUNTSCHLI, *Dottrina dello Stato moderno*, in J. K. BLUNTSCHLI, *Dottrina generale dello Stato*, Vallardi, Napoli, 1879
- E. BONAUDI, *Dei provvedimenti d'urgenza del Sindaco*, F.lli Bocca, Torino, 1907
- P. BONETTI, *La prima interpretazione costituzionalmente conforme (e restrittiva) dei provvedimenti (anche ordinari) dei Sindaci in materia di sicurezza urbana: l'opinabile sopravvivenza dei Sindaci e dei Presidenti delle giunte provinciali quali "ufficiali di Governo", l'afferenza alla sicurezza pubblica, tipologia e limiti*, in www.forumcostituzionale.it
- P. BONETTI, *Le leggi regionali su materie concernenti la sicurezza devono rispettare la potestà legislativa statale circa le forme di coordinamento tra Stato e Regioni in materia di ordine pubblico e sicurezza*, in *Le Regioni*, n. 5, settembre-ottobre 2004, Il Mulino, Bologna, p. 1168-1181
- P. BONETTI, *La giurisprudenza costituzionale sulla materia "sicurezza" conferma la penetrazione statale nelle materie di potestà legislativa regionale*, in www.forumcostituzionale.it
- C. BRACCESI, *Le politiche di sicurezza urbana in Italia*, in C. BRACCESI, R. SELMINI (a cura di), *Sicurezza urbana e ruolo della polizia locale*, Maggioli, Rimini, 2005
- G. BRUNELLI, *Un caso di tutela carente: il divieto illegittimo di riunione per motivi di sicurezza. La diversa situazione nell'ordinamento spagnolo*, in L. CARLASSARE (a cura di), *Le garanzie giurisdizionali dei diritti fondamentali*, Cedam, Padova, 1988
- J. BUFALINI, *Informazione e immigrati: ancora troppi stereotipi*, in *L'Unità*, 21 luglio 2010

- L. BUSATTA, *Le ordinanze fiorentine contro i lavavetri*, in *Le Regioni*, n. 1-2, febbraio-aprile 2010, Il Mulino, Bologna, p. 367-383
- G. CAIA, *L'ordine e la sicurezza pubblica*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo. Diritto amministrativo speciale*, vol. I, Giuffrè, Milano, 2003
- G. CAIA, *L'amministrazione della pubblica sicurezza e le forze di polizia: l'assetto delle competenze ed il coordinamento in relazione ai recenti interventi normativi*, in AA.VV. *Nuovi orizzonti della sicurezza urbana dopo la legge 24 luglio 2008, n. 125 ed il decreto del Ministro dell'Interno*, Bonomia University Press, Bologna, 2009
- G. P. CALABRÒ, *Diritto alla sicurezza e crisi dello stato costituzionale. Saggio di teoria e filosofia del diritto*, Giappichelli, Torino, 2003
- S. CALCAGNINI, *I nuovi poteri del Sindaco in materia di sicurezza*, in *Studium iuris*, n. 5/2009, Cedam, Padova, p. 502-509
- F. CAMMEO, *Sanità pubblica*, in V. E. ORLANDO (a cura di), *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano*, vol. IV, parte II, Soc. ed. libraria, Milano, 1905
- A. CAPUTO, *L'emergenza sicurezza. Appunti su securitarismo e politiche del diritto*, in *Questione giustizia*, n. 6/2007, p. 1098 ss.
- A. CARDONE, *Le ordinanze di necessità ed urgenza del Governo*, in P. CARETTI (a cura di), *Osservatorio sulle fonti 2006. Le fonti statali: gli sviluppi di un decennio*, Giappichelli, Torino, 2007
- F. CARINGELLA, *Corso di diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 2003
- L. CARLASSARE, *Ordinanze prefettizie e diritto di sciopero*, in *Giur. cost.*, 1977, p. 258 ss.
- L. CARLASSARE, *Una possibile lettura in positivo della sent. n. 15*, in *Giur. cost.*, 1982, p. 98 ss.
- L. CARLASSARE, *Legge (riserva di)*, in *Enc. giur.*, vol. XVIII, Treccani, Roma, 1990
- L. CARLASSARE, *Diritti e garanzie nel riaffiorare dei modelli autoritari*, www.associazionedeicostituzionalisti.it
- L. CARLASSARE, *Maggioritario*, in www.costituzionalismo.it, 2008

- P. CARNEVALE, «... *Al fuggir di giovinezza ... nel doman s'ha più certezza*» (*Brevi riflessioni sul processo di valorizzazione del principio di affidamento nella giurisprudenza costituzionale*), in *Giur. Cost.*, 1999, p. 3643 ss.
- T. CARNEVALI, *Trattato di diritto comunale positivo*, Mantova, 1893
- M. CARRER, *Il fondamento costituzionale del potere di ordinanza dei Sindaci*, in A. LORENZETTI, S. ROSSI (a cura di), *Le ordinanze sindacali in materia di incolumità pubblica e sicurezza urbana. Origini, contenuti, limiti*, Jovene, Napoli, 2009, p. 49-85
- M. CARRER, *Le ordinanze sul decoro urbano*, in *Le Regioni*, n. 1-2, febbraio-aprile 2010, Il Mulino, Bologna, p. 309-323
- E. CASETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 2002
- E. CASETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 2008
- R. CASTEL, *L'insicurezza sociale. Che significa essere protetti?*, Einaudi, Torino, 2004
- T. CATANANTI, *I reati in materia di immigrazione dopo la legge n. 94 del 2009*, in *Rivista dell'Associazione italiana dei costituzionalisti*, n. 00 del 02.07.2010, in www.associazionedeicostituzionalisti.it
- P. CAVALERI, *Regioni e autonomie locali*, in V. ONIDA, M. PEDRAZZA GORLERO, *Compendio di diritto costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2009
- P. CAVALERI, *Diritti fondamentali e ordinanze dei Sindaci*, in G. BRUNELLI, A. PUGIOTTO, P. VERONESI (a cura di), *Il diritto costituzionale come regola e limite al potere. Scritti in onore di Lorenza Carlassare*, vol. III, Jovene, Napoli, 2009
- F. CAVALLARO, *L'accusa di razzismo al Sindaco a Lampedusa isola senza pace*, in *Corriere della sera*, 2 marzo 2011, p. 47
- R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità. Le ordinanze amministrative di necessità e urgenza*, Giuffrè, Milano, 1990
- R. CAVALLO PERIN, A. ROMANO, *Commentario breve al Testo Unico sulle Autonomie Locali*, Cedam, Padova, 2006
- R. CECIONI, S. CIAPPI, *Nullum crimen sine iniuria: brevi note sulla recente legittimazione costituzionale della mendicizia non invasiva*, in *Riv. it. med. leg.*, 1997, p. 69 ss.
- CENSIS, *41° Rapporto annuale sulla situazione sociale del Paese*, 2007

- M. CERASE, *Ordinanze di urgenza e necessità*, in S. CASSESE (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, Giuffrè, Milano, 2006
- A. CERRI, *Ordine pubblico. II) Diritto costituzionale*, in *Enc. giur.*, vol. XXII, Treccani, Roma, 1990
- G. CERRINA FERONI, G. MORBIDELLI, *La sicurezza: un valore superprimario*, in *Percorsi costituzionali*, n. 1/2008, p. 31-44
- V. CERULLI IRELLI, *Principio di legalità e poteri straordinari dell'amministrazione*, in *Dir. pub.*, 2007, p. 377 ss.
- V. CERULLI IRELLI, *Principio di legalità e poteri straordinari dell'amministrazione*, in AA.VV., *Il principio di legalità nel diritto amministrativo che cambia*, Giuffrè, Milano, 2008
- O. CHECCHI, *Il Sindaco*, in *Corr. Amm.*, 1951, p. 61 ss.
- L. CHIESI, *Le inciviltà: degrado urbano e insicurezza*, in R. SELMINI (a cura di), *La sicurezza urbana*, Il Mulino, Bologna, 2004
- L. CIAURRO, *Decreto legge*, in *Enc. Giur.*, vol. X, Treccani, Roma, 1988
- M. T. CICERONE, *De legibus*, III, 140
- A. CISTERNA, *Un giro di vite con troppi protagonisti*, in *Guida agli enti locali, Il Sole-24 Ore*, n. 49/2008, p. 29-33
- CITTALIA-ANCI RICERCHE, *I piccoli Comuni e la sicurezza. Analisi della percezione del senso di insicurezza dei cittadini nei piccoli Comuni*, settembre 2008
- CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Le politiche urbane degli Stati europei: Francia, Germania, Regno Unito e Spagna a confronto*, maggio 2009
- CITTALIA-ANCI RICERCHE, *Oltre le ordinanze. I Sindaci e la sicurezza urbana*, settembre 2009
- S. COHEN, *Folk Devils and Moral Panics. The Creation of the Mods and Rockers*, Routledge, New York, 2002
- E. COMI, *I presupposti e il procedimento di adozione delle ordinanze ex art. 54 T.u.e.l.*, in A. LORENZETTI, S. ROSSI (a cura di), *Le ordinanze sindacali in materia di incolumità pubblica e sicurezza urbana. Origini, contenuti, limiti* Jovene, Napoli, 2009, p. 165-190
- R. CORNELLI, *Paura e ordine nella modernità*, Giuffrè, Milano, 2008

- G. CORSO, *Ordine pubblico nel diritto amministrativo*, in *Enc. dir.*, vol. XXX, Giuffrè, Milano, 1970
- G. CORSO, *L'ordine pubblico*, Il Mulino, Bologna, 1979
- G. CORSO, *Ordine pubblico nel diritto amministrativo*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, vol. X, Utet, Torino, 1995, p. 444 ss.
- F. CORTESE, S. MIRATE, *La CEDU e il crocifisso: prodromi, motivi e conseguenze di una pronuncia tanto discussa*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, www.forumcostituzionale.it
- F. CORTESE, *Il "caso" Cittadella: ovvero, breve vademecum per leggere una controversa ordinanza*, in www.forumcostituzionale.it
- F. CORTESE, *Povertà e ordinanze dei Sindaci: le politiche pubbliche e l'importanza delle questioni organizzative*, in *Le istituzioni del federalismo*, Maggioli, Rimini, 2009, p. 697-712
- A. COSSEDDU, *Mendicità*, in *Dig. disc. pen.*, vol. VII, Utet, Torino, 1993, p. 601 ss.
- A. COSSIRI, *Francia: il rapporto Gerin-Raoult sul velo islamico riaccende il dibattito*, in www.forumcostituzionale.it
- A. CRAWFORD, *Crime and Insecurity: The Governance of Safety in Europe*, Willan Publishing, Cullompton, 2002
- A. CRAWFORD, *Situating crime prevention policies in comparative perspective: policy travels, transfer and translation*, in A. CRAWFORD (a cura di), *Crime prevention policies in comparative perspective*, Cullompton, Willan Publishing, 2009
- V. CRISAFULLI, *Costituzione e ordinanze sindacali dispositive della proprietà*, in *Foro italiano*, 1956, p. 430 ss.
- V. CRISAFULLI, *Ordinanze di necessità, interpretazione della Corte e sindacato del giudice comune*, in *Giur. it.*, 1956, p. 863 ss.
- V. CRISAFULLI, *Il "ritorno" dell'art. 2 della legge di pubblica sicurezza dinanzi alla Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1961, p. 886 ss.
- V. CRISAFULLI, *Libertà costituzionale di accattonaggio. Questione di costituzionalità o questione di interpretazione ed applicazione di norme?*, in *Giur. cost.*, 1964, p. 1183 ss.
- V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, Cedam, Padova, 1976

- J. CURBET, *Insicurezza. Giustizia e ordine pubblico tra paure e pericoli*, Donzelli, Roma, 2008
- R. D'ALESSIO, *Art. 17*, in V. CRISAFULLI, L. PALADIN (a cura di), *Commentario breve alla Costituzione*, Cedam, Padova, 1990
- A. DAL LAGO, *Non-persone. L'esclusione dei migranti in una società globale*, Feltrinelli, Milano, 2009
- J. DAMON, *La grande pauvreté: la tentation d'une rue aseptisée*, in *Informations sociales*, 1997, p. 94-101
- A. D'ANDREA, *Gli affanni della democrazia italiana*, in A. D'ANDREA (a cura di), *Il Governo sopra tutto*, biblioFabbrica, Trento, 2009
- A. DEFFENU, *Sindaco*, in S. CASSESE (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico*, Giuffrè, Milano, 2006
- A. DE GIORGI, *Zero Tolleranza. Strategie e pratiche della società di controllo*, Derive Approdi, Roma, 2000
- D. DELLA PORTA, *La politica locale*, Il Mulino, Bologna, 2006
- E. DENNINGER, *Stato di prevenzione e diritti dell'uomo*, in *Nomos*, n. 2/1996, p. 47 ss.
- E. DENNINGER, *Diritti dell'uomo e legge fondamentale*, Giappichelli, Torino, 1998
- I. DIAMANTI (a cura di), *La sicurezza in Italia. Significati, immagine e realtà. Seconda indagine sulla rappresentazione sociale e mediatica della sicurezza*, Fondazione Unipolis, Bologna, 2008
- A. DI GIOVINE, *Introduzione allo studio della riserva di legge nell'ordinamento costituzionale italiano*, Giappichelli, Torino, 1969
- T. DI NITTO, C. CATALDI, *Le competenze del Sindaco nella recente giurisprudenza*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 6/2008, p. 661-667
- M. EDELMAN, *The symbolic uses of politics*, Chicago, University of Illinois Press, 1964, *Gli usi simbolici della politica* tr. it., Guida Editori, Napoli, 1987
- S. N. EISENSTADT, *Paradossi della democrazia. Verso democrazie illiberali?*, Il Mulino, Bologna, 2002
- C. ESPOSITO, *Decreto-legge*, in *Enc. Dir.*, vol. XI, Giuffrè, Milano, 1962
- V. FALZONE, F. PALERMO, F. COSENTINO, *La Costituzione della Repubblica italiana illustrata con i lavori preparatori*, Giuffrè, Milano, 1976

- C. FAVA, *Novara: razzismo Italia*, in *L'Unità*, 16 ottobre 2010
- A. FEDELE, *Art. 23*, in G. AMATO, A. PACE, F. FINOCCHIARO, *Rapporti civili*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione. Artt. 13-20*, Zanichelli, Bologna, 1977, p. 21 ss.
- F. FENUCCI, *I regolamenti di autonomia locale*, Giuffrè, Milano, 2005
- G. FERRERO, *Contro il reato di immigrazione clandestina. Un'inutile, immorale, impraticabile minaccia*, Ediesse, Roma, 2009
- G. FILIPPETTA, *La libertà personale e le libertà di domicilio, di circolazione e individuale*, in R. NANIA – P. RIDOLA, *I diritti costituzionali*, vol. II, Giappichelli, Torino, 2006
- A. FIORITTO, *L'amministrazione dell'emergenza tra autorità e garanzie*, Il Mulino, Bologna, 2008
- G. FLORA, *Al vaglio della Corte il reato di mendicizia*, in *Dir. pen. proc.*, 1996, p. 567 ss.
- S. FOA, *Sicurezza pubblica*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, vol. XIV, Utet, Torino, 1999, p. 127 ss.
- S. FOIS, *La riserva di legge. Lineamenti storici e problemi attuali*, Giuffrè, Milano, 1963
- A. FRACCARO, *Le ordinanze contingibili e urgenti del Sindaco*, in *Nuova Rassegna di legislazione, dottrina e giurisprudenza*, n. 2/2005, p. 199-202
- S. FRANCHIONI, *Potere di ordinanza, sicurezza urbana e Costituzione*, in A. LORENZETTI, S. ROSSI (a cura di), *Le ordinanze sindacali in materia di incolumità pubblica e sicurezza urbana. Origini, contenuti, limiti*, Jovene Editore, Napoli, 2009
- T. E. FROSINI, *Il diritto costituzionale alla sicurezza*, in www.forumcostituzionale.it
- F. FUREDI, *Culture of Fear*, Continuum, London-New York, 2002
- L. GALATERIA, *Teoria giuridica degli ordini amministrativi*, Giuffrè, Milano, 1950
- L. GALATERIA, *I provvedimenti amministrativi di urgenza. Le ordinanze*, Giuffrè, Milano, 1953
- L. GALATERIA, *I provvedimenti amministrativi d'urgenza*, in *Amm. It.*, 1954, p. 359 ss.
- L. GALATERIA, *Manuale di diritto amministrativo: principi generali*, Utet, Torino, 1995

- L. GALATERIA, M. STIPO, *Manuale di diritto amministrativo: principi generali*, Utet, Torino, 1999
- G. GALLI, *La politica criminale in Italia negli anni 1974-1977*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 1978
- F. GANDINI, A. MONTAGNI, *La protezione civile: profili costituzionali e amministrativi, riflessi penali*, Giuffrè, Milano, 2007
- U. GARGIULO, *I provvedimenti d'urgenza nel diritto amministrativo*, Jovene, Napoli, 1954
- D. GARLAND, *La cultura del controllo. Crimine e ordine sociale nel mondo contemporaneo*, Il Saggiatore, Milano, 2004
- M. GASPARINI, *Criminalità e degrado urbano: la battaglia è a colpi di ordinanze*, in *Guida al diritto, Il Sole-24 Ore*, n. 48/2008, p. 18-23
- L. GIANFORMAGGIO, *Certezza*, in *Dig. disc. priv. Sezione civile*, vol. II, Utet, Torino, 1988, p. 275 ss.
- M. S. GIANNINI, *Potere di ordinanza e atti necessitati*, in *Giur. compl. Cass. civ.*, vol. I, 1948, p. 288 ss.
- M. S. GIANNINI, *Lezioni di diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1950
- M. S. GIANNINI, *Le ordinanze dispositive della proprietà privata*, in *Giur. It.*, 1950, p. 65-75
- M. S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1970
- M. S. GIANNINI, *Istituzioni di diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1981
- M. S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1993
- L. GIOVENCO, A. ROMANO, *L'ordinamento comunale*, Giuffrè, Milano, 1994
- W. GIULIETTI, *I limiti all'attribuzione del potere di ordinanza nuovamente al vaglio della Corte costituzionale*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, n.00 del 02.07.2010, in www.associazionedeicostituzionalisti.it
- F. GIUNTA, A. SIMONI, *Il diritto e i lavavetri: due prospettive sulle "ordinanze fiorentine"*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, n. 3/2007, p. 81-91
- T. F. GIUPPONI, *"Sicurezza urbana" e ordinanze sindacali: un primo (e inevitabilmente parziale) vaglio del Giudice delle leggi*, in www.forumcostituzionale.it

- T. F. GIUPPONI, *Nascita e trasfigurazione di una materia trasversale: il caso della "sicurezza" (nota a Corte cost., sent. n. 21/2010)*, in www.forumcostituzionale.it
- T. F. GIUPPONI, *"Sicurezza urbana" e ordinamento costituzionale*, in *Le Regioni*, n. 1-2, febbraio-aprile 2010, Il Mulino, Bologna, p. 49-82
- B. GLASSNER, *The Culture of Fear. Why Americans Are Afraid of the Wrong Things*, Basic Book, New York, 1999
- M. GNES, *I limiti del potere di urgenza*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2005, p. 641 ss.
- R. E. GOODIN, *Symbolic rewards: being bought off cheaply*, in *Political Studies*, vol. 25, n. 3, 1977, p. 383-396
- P. GRASSO, *Necessità (dir. pubbl.)*, in *Enc. dir.*, vol. XXVII, Giuffrè, Milano, 1977, p. 869 ss.
- G. GRASSO, *Il Parlamento europeo ed i provvedimenti amministrativi del Governo Berlusconi sugli insediamenti di comunità nomadi nei territori delle Regioni Campania, Lazio e Lombardia. Qualche prima considerazione*, 18 luglio 2008, in www.forumcostituzionale.it
- C. GRECA, *Le ordinanze contingibili e urgenti*, in *Diritto e giurisprudenza agraria, alimentare e dell'ambiente*, 2004, p. 514-515
- V. GRECO, *Quando il Sindaco eccede i suoi poteri*, in *D&G*, 2006, p. 111 ss.
- V. GRECO, *Il divieto di indossare il velo islamico: tutela della sicurezza o strumento di lotta politica?*, in *Giur. merito*, 2007, p. 2423 ss.
- N. GRIGOLETTO, *Conto alla rovescia - 1 giorno. "Patti sulla sicurezza" missione quasi compiuta*, in *La Stampa*, 19 maggio 2007, p. 33
- P. GRISERI, *Novara, con il burqa alle poste multa di 500 euro a tunisina*, in *La Repubblica*, 4 maggio 2010
- M. GROTTA, *Potere di ordinanza e diritto penale sostanziale*, in *Le Regioni*, n. 1-2, febbraio-aprile 2010, Il Mulino, Bologna, p. 397-417
- L. GUADAGNUCCI, *Lavavetri*, Terre di mezzo editore, Milano, 2009
- G. GUSTAFSSON, *Symbolic and pseudo policies as responses to diffusion of power*, in *Policy Sciences*, n. 15, 1983, p. 269-287
- V. ITALIA (a cura di), *Il Sindaco*, Giuffrè, Milano, 1997
- V. ITALIA, G. LANDI, G. POTENZA, *Manuale di diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1999

- V. ITALIA, *Per l'autonomia degli enti locali*, Giuffrè, Milano, 2007
- V. ITALIA, *Sindaci, la grande incognita dei poteri speciali*, in *Guida agli enti locali, Il Sole-24 Ore*, n. 32/2008, p. 8-10
- V. ITALIA, *L'ingorgo normativo apre la strada al contenzioso*, in *Guida agli enti locali, Il Sole 24 Ore*, n. 32/2008, p. 35-37
- V. ITALIA, *Un potere ampio con troppe incertezze*, in *Guida agli enti locali, Il Sole 24 Ore*, n. 38/2008, p. 44 ss.
- V. ITALIA, *I Sindaci "vanno oltre" i loro poteri con conseguenti problemi di legittimità*, in *Guida al diritto, Il Sole-24 Ore*, n. 48/2008, p. 29-32
- V. ITALIA, *Il Sindaco-sceriffo ed il baricentro politico-amministrativo dell'Ente locale*, in *Nuova Rassegna di legislazione, dottrina e giurisprudenza*, n. 16/2008, Nocchioli Editore, Firenze, p. 1617 ss.
- V. ITALIA, *Tolleranza zero a colpi di ordinanze*, in *Guida agli enti locali, Il Sole-24 Ore*, n. 49/2008, p. 20-26
- V. ITALIA, *Sicurezza, no a ordinanze vaghe*, in *Il Sole 24 Ore*, 19 gennaio 2009
- V. ITALIA, *Verona corregge la lotta alla prostituzione*, in *Il Sole 24 Ore*, 26 gennaio 2009
- V. ITALIA, *Lotta alla prostituzione e sicurezza urbana: il Tar frena e indica la strada ai Sindaci*, in *Guida agli Enti locali, Il Sole-24 Ore*, n. 4/2009, p. 60 ss.
- V. ITALIA, *Norme antidegrado, meglio il regolamento*, in *Guida agli Enti locali, Il Sole-24 Ore*, n. 4/2009, p. 70 ss.
- V. ITALIA, *Stop causa errori di ingegneria amministrativa*, in *Guida agli enti locali, Il Sole-24 Ore*, n. 4/2009, p. 61 ss.
- V. ITALIA, *La sicurezza urbana, le ordinanze dei Sindaci e gli osservatori volontari*, Giuffrè, Milano, 2010
- G. LANDI, *Pubblica sicurezza*, in *Enc. del dir.*, vol. XXXVII, Giuffrè, Milano, 1988, p. 923 ss.
- C. LAVAGNA, *Sulla illegittimità dell'art. 2 del t.u. leggi di p.s. come testo legislativo*, in *Giur. cost.*, 1961, p. 898 ss.
- C. LAVAGNA, *Il concetto di ordine pubblico alla luce delle norme costituzionali*, in *Democrazia e diritto*, 1967, p. 367 ss.

- M. LEE, *The genesis of “fear of crime”*, in *Theoretical Criminology*, vol. 5, 2001, p. 467-485
- M. LEE, *Inventing Fear of Crime. Criminology and the Politics of Anxiety*, Willan Publishing, Cullompton, 2007
- G. LO BIANCO, *Razzismo, indagato il Sindaco di Lampedusa*, in *Il Fatto Quotidiano*, 2 marzo 2011, p. 8
- G. V. LOMBARDI, *Le ordinanze contingibili e urgenti nel T.U. 267/2000*, in *Nuova rassegna di legislazione, dottrina e giurisprudenza*, n. 11/2003, Nocchioli Editore, Firenze, p. 1287 ss.
- G. LONGO, *Ordinanza prefettizia di necessità e art. 650 cod. pen.*, in *Giur. compl. Cass. pen.*, 1953, p. 133 ss.
- G. LONGO, *Ordinanze di necessità e attività normativa: l’art. 2 T.u.l.p.s. nell’interpretazione della Corte costituzionale*, in *Foro italiano*, 1957, p. 26-30
- A. LORENZETTI, *La legge lombarda sui phone-center: fra esigenze di sicurezza collettiva e diritti fondamentali*, in S. LORENZON, G. VACCARI, V. ZANETTI (a cura di), *Sicurezza collettiva e diritti fondamentali in tempo di terrorismo*, Aracne, Roma, 2008
- A. LORENZETTI, *Il difficile equilibrio fra diritti di libertà e diritto alla sicurezza*, in A. LORENZETTI, S. ROSSI (a cura di), *Le ordinanze sindacali in materia di incolumità pubblica e sicurezza urbana. Origini, contenuti, limiti*, Jovene Editore, Napoli, 2009, p. 191-266
- A. LORENZETTI, *Il divieto di indossare “burqa” e “burqini”. Che “genere” di ordinanze?*, in *Le Regioni*, n. 1-2, febbraio-aprile 2010, Il Mulino, Bologna, p. 349-365
- A. LO TORTO, *Le ordinanze necessitate e la potestà di deroga*, in *I T.A.R.*, vol. II, 1990, p. 129-140
- E. MAGGIORA, *Le ordinanze negli enti locali*, Giuffrè, Milano, 2008
- M. MAGRASSI, *Le c.d. “ordinanze anti-kebab”*, in *Le Regioni*, n. 1-2, febbraio-aprile 2010, Il Mulino, Bologna, p. 325-332
- M. MALO, F. S. SEVERI (a cura di), *Il servizio nazionale di protezione civile*, Giappichelli, Torino, 1992

- L. MALUCCELLI, R. MARTINI (a cura di), *I Sindaci e le ordinanze: azioni amministrative contro la prostituzione di strada*, Aspasia, Bologna, 2002
- V. MANZINI, *Trattato di diritto penale*, vol. X, Utet, Torino, 1941, p. 321 ss.
- A. MARASCA, *Le azioni del privato contro gli atti urgenti municipali*, in *Riv. giurispr. di Trani*, fasc. I-II, anno X, 1885
- G. MARAZZITA, *Le ordinanze di necessità dopo la L. 225 del 1992*, in *Giur. cost.*, 1996, p. 505 ss.
- G. MARAZZITA, *Le ordinanze di necessità dopo la l. n. 127 del 1995 (Riflessioni a margine di Corte cost. n. 127 del 1995)*, in *Giur. cost.*, 1996, p. 505 ss.
- G. MARAZZITA, *L'emergenza costituzionale. Definizioni e modelli*, Giuffrè, Milano, 2003
- G. MARAZZITA, *Il conflitto tra autorità e regole: il caso del potere di ordinanza*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, n. 00 del 02.07.2010, in www.associazioneitalianadeicostituzionalisti.it
- T. MARCHI, *Gli uffici locali dell'amministrazione generale dello Stato*, in *Trattato Orlando*, vol. II, parte I, Milano, 1907-1932
- M. MARTINS, J. M. RODRÌGUEZ ALVAREZ, *Verso una leadership globale: i Sindaci e la sfida della nuova governance locale in Europa*, in E. D'ALBERGO, C. LEFÈVRE, *Le strategie internazionali delle città*, Il Mulino, Bologna, 2007
- C. MARZUOLI, *Il diritto amministrativo dell'emergenza: fonti e poteri*, in AA.VV., *Il diritto amministrativo dell'emergenza*, Giuffrè, Milano, 2006
- N. MATTEUCCI, *Costituzionalismo*, in N. BOBBIO, N. MATTEUCCI, G. PASQUINO, *Il dizionario di Politica*, Utet, Torino, 2004
- M. MAZZARELLA, E. STRADELLA, *Le ordinanze sindacali per la sicurezza urbana in materia di prostituzione*, in *Le Regioni*, n. 1-2, febbraio-aprile 2010, Il Mulino, Bologna, p. 237-276
- M. MAZZIOTTI, *Efficacia delle sentenze interpretative di rigetto della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1960, p. 1100 ss.
- C. MAZZUCATO, *Consenso alle norme e prevenzione dei reati. Studi sul sistema sanzionatorio penale*, Aracne, Roma, 2005
- G. MELONI, *Il potere "ordinario" dei Sindaci di ordinanze extra ordinem*, in www.federalismi.it, 2009

- C. MENEGHINI, *Novara, il Pacchetto sulla linea del Decreto Maroni. Sicurezza, un giro di vite. Pronte le nuove ordinanze per prostituzione, parchi, consumo di alcolici*, in *La Stampa*, 30 gennaio 2009
- C. MENEGHINI, “*Non basta un’ordinanza a cambiare il quartiere*”. *La minoranza: a Sant’Agabio serve più integrazione*, in *La Stampa*, 4 maggio 2010
- G. MICALETTO, *Sanremo e oggi si aggiunge l’ordinanza per smantellare le baracche in località La Vesca*, in *La Stampa*, 10 luglio 2009
- F. MIGLIARESE, *Ordinanze di necessità*, in *Enc. Giur.*, vol. XXII, Treccani, Roma, 1990
- L. MILELLA, “*Non serve un’altra polizia*” *Veltroni contro i Sindaci-sceriffi*, in *La Repubblica*, 8 settembre 2007
- F. MODUGNO, D. NOCILLA, *Problemi vecchi e nuovi sugli stati di emergenza nell’ordinamento italiano*, in *Scritti in onore di Massimo Severo Giannini*, vol. III, Giuffrè, Milano, 1988
- F. MODUGNO, *Principi generali dell’ordinamento*, in *Enc. giur.*, vol. XXIV, Treccani, Roma, 1991
- F. MODUGNO, *Appunti dalle lezioni sulle fonti del diritto*, Giappichelli, Torino, 2005
- L. MORRIS GHEZZI, *Le ceneri del diritto. La dissoluzione dello Stato democratico in Italia*, Mimesis, Milano, 2008
- A. MORRONE, *Le ordinanze di necessità ed urgenza tra storia e diritto*, in A. VIGNUDELLI (a cura di), *Istituzioni e dinamiche del diritto. I confini mobili della separazione dei poteri*, Giuffrè, Milano, 2009
- C. MORTATI, *Atti con forza di legge e sindacato di costituzionalità*, Giuffrè, Milano, 1964
- C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Cedam, Padova, 1975
- C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Cedam, Padova, 1991
- P. MUSSO, *Sarkozy e Berlusconi. Al posto del progetto, governare con la paura*, in *Il Manifesto*, 16 settembre 2010
- A. NALDI, *Mass media e insicurezza*, in R. SELMINI (a cura di), *La sicurezza urbana*, Il Mulino, Bologna, 2004

- G. NAPOLITANO, *Sicurezza urbana, ruolo del Sindaco e delle Polizie municipali nella visione del “Pacchetto sicurezza”*. Come cambia l’art. 54 del D.Lgs. 18 agosto 2000 n. 267, tra aspettative e perplessità, in www.giustamm.it
- F. NARDUCCI, *Gli organi di governo del Comune: Consiglio – Sindaco – Giunta*, in AA.VV., *Guida normativa per l’amministrazione locale*, E.D.K. Editore, Milano, 2009
- P. NUVOLONE, *L’art. 2 del testo unico delle leggi di p.s. è conforme a Costituzione?*, in *Democrazia e diritto*, 1960, p. 73 ss.
- L. OLIVIERI, *Sindaci, niente dribbling ai Prefetti*, in *Italia Oggi*, 10 ottobre 2008
- V. ONIDA, *Se il Sindaco cavalca la paura*, in *Il Sole-24 Ore*, 5 dicembre 2007
- A. ORIGONE, *Ordinanza (diritto costituzionale)*, in *Nuovo Dig. It.*, vol. IX, Utet, Torino 1939, p. 296 ss.
- G. ORRÚ, *“Critiche al mio divieto? Farò uguale a Borgosesia”*. Il Sindaco Buonanno respinge le accuse: è la gente che lo chiede. *Burkini e burqa vietati a Varallo*, in *La Stampa*, 25 agosto 2009
- A. PACE, *Il concetto di ordine pubblico nella Costituzione italiana*, in *Archivio giuridico*, 1963
- A. PACE, *La libertà di riunione nella Costituzione italiana*, Giuffrè, Milano, 1967
- A. PACE, *Ragionevolezza abnorme o stato di emergenza?*, in *Giur. cost.*, 1982, p. 108 ss.
- A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali. Parte speciale*, Cedam, Padova, 1992
- A. PACE, *Le libertà individuali*, Intervento al convegno *La Costituzione ha sessant’anni: la qualità della vita sessant’anni dopo*, Ascoli Piceno, 14-15 marzo 2008, in www.costituzionalismo.it, n. 2/2008
- T. PADOVANI, *La scelta tra legalizzazione effettiva e reato è il nodo cruciale contro la prostituzione*, in *Guida al diritto*, n. 44/2008, p. 13 ss.
- A. PAJNO, V. ANTONELLI, *La sicurezza urbana tra editti e ronde*, in www.astrid-online.it
- A. PAJNO, *La “sicurezza urbana” tra poteri impliciti e inflazione normativa*, in A. PAJNO (a cura di), *La sicurezza urbana*, in www.astrid-online.it

- A. PAJNO, *Alla ricerca della nozione di sicurezza urbana*, in www.astrid-online.it, 26 settembre 2008, n. 78
- L. PALADIN, *Decreto-legge*, in *Novissimo Digesto italiano*, vol. V, Utet, Torino, 1960
- L. PALADIN, *Ordine pubblico*, in *Novissimo Digesto italiano*, vol. XII, Utet, Torino, 1965
- L. PALADIN, *Commento all'articolo 77*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Zanichelli, Bologna-Roma, 1979
- L. PALADIN, *Le fonti del diritto italiano*, Il Mulino, Bologna, 1996
- F. PALAZZI (a cura di), *Il potere di ordinanza (contingibile e urgente) del Sindaco*, in *Comuni d'Italia*, n. 10/2008, p. 1-8
- F. PALAZZO, *Moralismo e "bagatellizzazione" del diritto penale: a proposito del progetto sulla prostituzione*, in *Dir. pen. e proc.*, 2008, p. 1342 ss.
- N. PAOLANTONIO, *Ordinanze contingibili e urgenti e nullità (il "caso Firenze")*, in www.giustamm.it
- F. PARMIGIANI, *Il divieto di bivacco e di stazionamento nelle ordinanze adottate dai Sindaci ex art. 54 T.u.e.l.*, in *Le Regioni*, n. 1-2, febbraio-aprile 2010, Il Mulino, Bologna, p. 325-339
- M. PAVARINI, *L'aria delle città rende (ancora) liberi? Dieci anni di politiche locali di sicurezza*, in M. PAVARINI (a cura di), *L'amministrazione locale della paura*, Carocci, Roma, 2006
- F. PEDRINI, *Le ordinanze contingibili e urgenti in materia di protezione civile*, in A. BARBERA, T. F. GIUPPONI (a cura di), *La prassi degli organi costituzionali*, Bonomia University Press, Bologna, 2008
- V. PEPE, *Il diritto alla protezione civile*, Giuffrè, Milano, 1996
- A. PETRILLO, *La città delle paure. Per un'archeologia dell'insicurezza urbana*, Pratola Serra, Sellino, 2003
- B. PEZZINI, *Lo statuto costituzionale del non cittadino: i diritti sociali*, Relazione al convegno annuale A.I.C. *Lo statuto costituzionale del non cittadino*, Cagliari, 16-17 ottobre 2009, in www.associazionedeicostituzionalisti.it
- M. PIAZZA, *Ordinanza anti-prostituzione per il "buon costume" o scostumatamente anti-costituzionale?*, in *Giur. cost.*, 2008, p. 4015 ss.

- V. PICCOLILLO, *Lavavetri, è scontro aperto “Così vi accanite sugli ultimi”*, in *Corriere della sera*, 30 agosto 2007
- C. PINELLI, *Un sistema parallelo. Decreti-legge e ordinanze d’urgenza nell’esperienza italiana*, in *Diritto Pubblico*, 2009, p. 317 ss.
- P. PINNA, *L’emergenza davanti alla Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1983, p. 592 ss.
- P. PINNA, *Le competenze regionali in condizioni di emergenza*, in *Le Regioni*, Il Mulino, Bologna, 1984, p. 143 ss.
- O. PIVETTA, *Razzismo più sessismo. Novara, la Lega multa la signora in burqa*, in *L’Unità*, 4 maggio 2010
- F. PIZZETTI, *Piccoli Comuni e grandi compiti: la specificità italiana di fronte ai bisogni delle società mature*, in D. FORMICONI (a cura di), *Comuni, insieme, più forti!*, Edizioni Anci Servizi, Roma, 2007
- S. PIZZUTI, *Modifiche all’art. 54 del T.u.e.l. apportate dall’art. 6 del D.L. n. 92/2008 convertito dalla legge n. 125/2008 “Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica”*, in *Nuova Rassegna*, n. 16/2008, p. 1678 ss.
- P. POLACCO, *Legge e provvedimento amministrativo*, in *Giur. cost.*, 1977, p. 264 ss.
- F. POLETTI, *La fiaccolata per la sicurezza mobilita il Centrodestra. In piazza il leader della Cdl. Basta violenza a Milano. In 15mila con la Moratti*, in *La Stampa*, 27 marzo 2007, p. 12-13
- P. POPHAM, *Tourists beware: if it’s fun, Italy has a law against it*, in *The Independent*, 17 agosto 2008
- S. PRISCO, *Riunione (libertà di)*, in *Enc. Giur.*, vol. XXVII, Treccani, Roma, 1991
- E. C. RAFFIOTTA, *La Francia approva il divieto all’utilizzo del burqa...e in Italia?*, in www.forumcostituzionale.it
- G. RAZZANO, *Le ordinanze di necessità ed urgenza nell’attuale ordinamento costituzionale*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 9 ottobre 2008
- M. RECALCATI (a cura di), *Forme contemporanee del totalitarismo*, Bollati Boringhieri, Torino, 2007
- G. U. RESCIGNO, *Ordinanza e provvedimenti di necessità e di urgenza*, in *Noviss. Dig.*, vol. XII, Utet, Torino, 1965, p. 90 ss.

- G. U. RESCIGNO, *Sviluppi e problemi nuovi in materia di ordinanze di necessità e urgenza e altre questioni in materia di protezione civile alla luce della sentenza n. 127 del 1995 della Corte costituzionale*, in *Giur.cost.*, 1995, p. 2185-2202
- G. RIVA, *Il neoproibizionismo*, in *L'Espresso*, n. 10, 12 marzo 2009, p. 30 ss.
- S. ROMANO, *Scritti minori*, Giuffrè, Milano, 1950
- D. RONDONI, *La presunzione di vincere la povertà togliendo i poveri d'attorno*, in *Avvenire*, 27 luglio 2008
- S. ROSSI, *Il nuovo ruolo del Prefetto tra diritti e sicurezza*, in A. LORENZETTI, S. ROSSI (a cura di), *Le ordinanze sindacali in materia di incolumità pubblica e sicurezza urbana. Origini, contenuti, limiti*, Jovene Editore, Napoli, 2009, p. 123-163
- S. ROSSI, *Note a margine delle ordinanze sindacali in materia di mendicizia*, in *Le Regioni*, n. 1-2, febbraio-aprile 2010, Il Mulino, Bologna, p. 277-297
- S. ROSSI, *Ronde e disagio sociale. Nota a Corte Costituzionale n. 226/2010*, 26 luglio 2010, in www.forumcostituzionale.it
- F. ROUX, *Il nuovo articolo 54 del T.u.e.l. 267/2000 (ex L. 125/2008) ed il decreto 5 agosto 2008 del Ministro dell'Interno. Impressioni a prima lettura*, n. 7-8/2008, in www.lexitalia.it
- C. RUGA RIVA, *Il lavavetri, la donna col burqa e il Sindaco. Prove atecniche di "diritto penale municipale"*, in *Rivista italiana di dir. e proc. pen.*, n. 1/2008, p. 133-148
- I. RUGGIU, *Le ordinanze dei Sindaci ex art. 54 T.u.e.l. in tema di bevande alcoliche e tossicodipendenza*, in *Le Regioni*, n. 1-2, febbraio-aprile 2010, Il Mulino, Bologna, p. 304 ss.
- M. RUOTOLO, *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, Relazione presentata al convegno *I diversi volti della sicurezza*, Università di Milano-Bicocca, 4 giugno 2009, in www.associazionedeicostituzionalisti.it
- M. A. RUSSO, *Poteri di ordinanza: no ai Sindaci "sceriffi"*, in *Diritto e pratica amministrativa*, n. 7/8, luglio-agosto 2010, *Il Sole 24 Ore*, p. 26-32
- P. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Jovene, Napoli, 1984
- G. SAREDO, *La nuova legge sulla amministrazione comunale e provinciale, commentata con la dottrina, la legislazione comparata e la giurisprudenza*, tomo III, Unione Tipografico-Editrice, Torino, 1895

- A. SAYAD, *La doppia pena del migrante. Riflessioni sul “pensiero di Stato”*, Aut aut, Firenze, 1996
- S. A. SCHEINGOLD, *The Politics of Street Crime. Criminal Process and Cultural Obsession*, Temple University Press, Philadelphia, 1991
- C. SCHMITT, *Teologia politica: quattro capitoli della dottrina della sovranità*, G. MIGLIO, P. SCHIERA (a cura di), *Le categorie del politico*, Il Mulino, Bologna, 1972
- C. SCHMITT, *La dittatura*, Laterza, Bari, 1975
- C. SCHMITT, *Le categorie del politico*, Il Mulino, Bologna, 1998
- A. SCIACCA, *Sicilia: l'effetto del pacchetto sicurezza 2009. Divieto di bivacco, i P.M.: “Atto razzista del Sindaco”*, in *Corriere della sera*, 2 marzo 2011, p. 27
- F. G. COCA, *La figura del Sindaco dal 1848 ad oggi*, in M.S. GIANNINI (a cura di), *I Comuni*, Neri Pozza, Vicenza, 1967
- S. SCOTTI, *Controllo del territorio, la risposta nei piani specifici*, in *Guida agli enti locali*, *Il Sole-24 Ore*, n. 32/2008, p. 32 ss.
- M. SCUDIERO, *I controlli sulle Regioni, sulle Province e sui Comuni nell'ordinamento costituzionale italiano*, Morano, Napoli, 1963
- R. SEGATORI, *I Sindaci. Storia e sociologia dell'amministrazione locale in Italia dall'Unità ad oggi*, Donzelli, Roma, 2003
- R. SELMINI, *Le politiche di sicurezza: origini, sviluppo e prospettive*, in M. BARBAGLI (a cura di), *Rapporto sulla criminalità in Italia*, Il Mulino, Bologna, 2003
- R. SELMINI (a cura di), *La sicurezza urbana*, Il Mulino, Bologna, 2004
- F. S. SEVERI, *Le ordinanze della l. 24 febbraio 1992 n. 225 sulla protezione civile*, Giuffrè, Milano, 1996
- J. SIMON, *Governing Through Crime. How the War on Crime Transformed American Democracy and Created a Culture of Fear*, Oxford University Press, New York, 2007
- J. SIMON, *Il governo della paura. Guerra alla criminalità e democrazia in America*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 2008

- A. SIMONI, *La mendicizia, gli zingari e la cultura giuridica italiana: uno schizzo di tappe e problemi*, in *Polis. Ricerche e studi su società e politica in Italia 2000*, XIV, p. 371 ss.
- A. SIMONI, *Sicurezza, legalità e lo spettro degli “zingari”*, in *Reset*, 2008, p. 107 ss.
- M. SORGI, *Una mossa presidenzialista*, in *La Stampa*, 16 luglio 2009, p. 1
- F. SORRENTINO, *Le fonti del diritto amministrativo*, in *Trattato di diritto amministrativo diretto dal Prof. Giuseppe Santaniello*, vol. XXXV, Cedam, Padova, 2004
- F. SORRENTINO, *Ancora sui rapporti tra decreto-legge e legge di conversione: sino a che punto i vizi del primo possono essere sanati dalla seconda? Osservazioni a sent. n. 171/2007*, in *Giur.cost.*, 2007, p. 1676-1679
- L. SPADACINI, *L’eclissi della rappresentanza all’origine della crisi del Parlamento italiano*, in A. D’ANDREA (a cura di), *Il Governo sopra tutto*, biblioFabbrica, Trento, 2009
- G. SPANGHER, *Incostituzionalità della mendicizia non invasiva*, in *Dir. pen. proc.*, 1996, p. 163 ss.
- E. STRADELLA, *Il potere sindacale di ordinanza e l’amministrazione di emergenza*, in S. PANIZZA, R. ROMBOLI (a cura di), *Temì e questioni di attualità costituzionale*, Cedam, Padova, 2009
- D. TEGA, *Il Parlamento francese approva la legge “anti-velo”*, in *Quad. Cost.*, 2004, p. 398 ss.
- U. TERRACCIANO, *Sicurezza urbana, il trionfo dell’ordinanza fai-da-te*, in *Guida agli enti locali, Il Sole-24 Ore*, n. 4/2009, p. 74-76
- T. TESSARO, *Gli atti amministrativi del Comune*, Maggioli, Rimini, 2002
- W. I. THOMAS, D. THOMAS, *The Child in America*, Alfred Knopf, New York, 1929
- P. TORRETTA, *“Diritto alla sicurezza” e altri diritti e libertà della persona: un complesso bilanciamento costituzionale*, in A. D’ALOIA (a cura di), *Diritti e Costituzione. Profili evolutivi e dimensioni inedite*, Giuffrè, Milano, 2003
- W. TORTORELLA (a cura di), *Città d’Italia. Le aree urbane tra crescita, innovazione ed emergenze*, Il Mulino, Bologna, 2010

- G. TREVES, *La costituzionalità dei provvedimenti amministrativi di necessità e di urgenza*, in *Giur. cost.*, 1956, p. 994 ss.
- S. TROILO, *La libertà di riunione al tempo della “Direttiva Maroni”*, in www.federalismi.it
- P. URBANI, *Sulla sicurezza urbana ovvero la sicurezza nella pianificazione urbanistica*, 8 luglio 2008, in www.astrid.eu
- K. VAN DER VIJVER, J. TERPSTRA, *Urban Safety: Problems, Governance and Strategies*, IPIT, University of Twente, 2004
- L. VANDELLI, *Sindaci e miti. Sisifo, Tantalo e Damocle nell’amministrazione locale*, Il Mulino, Bologna, 1997
- L. VANDELLI, *Il governo locale*, Il Mulino, Bologna, 2000
- L. VANDELLI, *Ordinanze pubbliche per la sicurezza: uno strumento utile, ma ancora da affinare*, in *Amministrazione civile*, n. 4-5/2008, p. 130 ss.
- L. VANDELLI, *I poteri del Sindaco in materia di ordine e sicurezza pubblica nel nuovo art. 54 Tuel*, in AA.VV. *Nuovi orizzonti della sicurezza urbana dopo la legge 24 luglio 2008, n. 125 ed il decreto del Ministro dell’Interno*, Bonomia University Press, Bologna, 2009
- G. VENTURA, *Ruolo e potere di ordinanza del Sindaco prima e dopo il decreto Maroni*, in A. LORENZETTI, S. ROSSI (a cura di), *Le ordinanze sindacali in materia di incolumità pubblica e sicurezza urbana. Origini, contenuti, limiti*, Jovene Editore, Napoli, 2009, p. 87-122
- G. VERDE, *L’interpretazione autentica della legge*, Giappichelli, Torino, 1997
- P. VIANA, *I poveri mai un fastidio neppure nella Serenissima*, in *Avvenire*, 29 luglio 2008
- F. VIANELLO, D. PADOVAN, *Criminalità e paura: la costruzione sociale dell’insicurezza*, in www.cirfid.unibo.it
- P. VIRGA, *L’amministrazione locale*, Giuffrè, Milano, 1991
- L. WACQUANT, *Parola d’ordine: tolleranza zero. La trasformazione dello stato penale nella società neoliberale*, Feltrinelli, Milano, 2000
- L. WACQUANT, *Punire i poveri. Il nuovo governo dell’insicurezza sociale*, Derive Approdi, Roma, 2006

- J. Q. WILSON, G. L. KELLING, *Broken Windows. The Police and Neighbourhood Safety*, in *Atlantic Monthly*, March, 1982
- J. WOOD, B. DUPONT, *Democracy, Society and the Governance of Security*, Cambridge University Press, Cambridge, 2006
- R. ZACCARIA, *Il Parlamento in ginocchio*, in *L'Unità*, 23 luglio 2008
- G. ZANOBINI, *Corso di diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1958