

## Le ordinanze contingibili e urgenti: necessità del potere *extra ordinem* e prevedibilità delle situazioni da fronteggiare

### **Sindaco del Comune. Ordinanze contingibili e urgenti. Adozione. Presupposti: necessità, prevedibilità**

*L'adozione di ordinanze contingibili e urgenti ai sensi degli artt. 50 e 54 del T.U.E.L. trova fondamento dell'esigenza di fronteggiare situazioni non caratterizzate da prevedibilità e prevenibilità; ovvero, allorquando l'"urgenza" del provvedere integri la presenza di una situazione di ineludibile necessità di porre in essere un intervento non rinviabile a tutela della pubblica incolumità.*

*L'utilizzabilità di rimedi ordinari, valutabili nel caso concreto e, comunque, suscettibili di fronteggiare la situazione di emergenza e di ordine pubblico, rende l'ordinanza contingibile e urgente illegittima.*

*Il carattere non imprevedibile (e/o non insuscettibile di regolamentazione in via ordinaria) di situazioni connesse al fenomeno del flusso migratorio nel nostro Paese esclude il legittimo ricorso allo strumento *extra ordinem*, in presenza di disciplina intesa ad individuare obblighi informativi e/o prescrizioni a carico dei proprietari o possessori di immobili messi a disposizione della Prefettura nell'ambito di progetti S.P.R.A.R.*

Il potere del Sindaco di emanare ordinanze contingibili e urgenti ha natura residuale, in quanto il suo esercizio presuppone la necessità di provvedere in via d'urgenza con strumenti *extra ordinem* per risolvere situazioni di natura eccezionale ed imprevedibile che presentino un pericolo attuale ed imminente per l'incolumità pubblica, cui non si può provvedere con gli strumenti ordinari apprestati dall'ordinamento. Tali provvedimenti sono connotati da provvisorietà e temporaneità quanto agli effetti e da proporzionalità rispetto al pericolo cui ovviare.

E' illegittimo adottare ordinanze contingibili e urgenti per fronteggiare situazioni prevedibili e permanenti quando non vi sia "urgenza" di provvedere, cioè assoluta necessità di porre in essere un intervento non rinviabile a tutela della pubblica incolumità.

Gli artt. 50 e 54 del t.u.e.l. (D.Lgs. n. 267/2000) disciplinano le ordinanze contingibili e urgenti adottate dal Sindaco nella qualità di Ufficiale del Governo. Ai fini della loro legittima adozione, esse devono risultare quali strumenti indispensabili alla risoluzione della condizione di emergenza che devono ovviare in tempi celeri e provvisori, sempre che non residuino margini di ammissione di misure ordinarie.

Se l'amministrazione non adopera rimedi ordinari che siano idonei a fronteggiare la situazione di emergenza e di ordine pubblico, l'ordinanza contingibile e urgente risulterà illegittima e pertanto suscettibile di annullamento da parte del giudice amministrativo, a seguito di impugnazione.

L'esercizio di poteri *extra ordinem* presuppone un rigoroso e pregnante scrutinio di necessità, senza il quale le ordinanze in esame saranno viziate da eccesso di potere. L'omissione della valutazione sulla necessità del potere *extra ordinem* compromette il principio di legalità dell'azione amministrativa sancito dall' art. 97, Cost e dall'art. 1 della legge n. 241/1990, poiché solo in via temporanea può essere consentito l'uso di strumenti che permettono la compressione di diritti e di interessi privati con mezzi diversi da quelli tipici indicati dalla legge.

Le ordinanze contingibili e urgenti adottate sia ai sensi dell'art. 50 (situazione di imminente pericolo per l'igiene e la salute pubblica) che dell'art. 54 t.u.e.l. (grave pericolo per l'incolumità pubblica), trovano la propria legittimazione nell'esistenza di una situazione di eccezionalità, la cui sussistenza deve essere suffragata da una adeguata istruttoria e da una congrua motivazione, non fronteggiabile con gli strumenti giuridici ordinari previsti dall'ordinamento.

La straordinarietà della circostanza giustifica la deviazione dal principio di tipicità degli atti amministrativi.

Il legittimo esercizio del potere sindacale di emanare ordinanze di necessità e urgenza, finalizzate alla salvaguardia di rilevanti interessi pubblici legati all'igiene e alla sicurezza della collettività, ai sensi degli

artt. 50 e 54 del t.u.e.l., è subordinato a specifici presupposti di straordinarietà, urgenza, imprevedibilità della situazione di pericolo e contingibilità, che connota la imprevedibilità della situazione. In particolare, l'urgenza rappresenta l'impossibilità di differire l'azione amministrativa senza pericolo di compromissione degli interessi suddetti, con il ricorso alle tempistiche ordinarie.

Nella fattispecie in esame, l'azione impugnatoria, volta all'annullamento dell'ordinanza contingibile e urgente adottata dal Comune di Costa Serina, è stata proposta dal Ministero dell'Interno, nonché dall'Ufficio Territoriale del Governo di Bergamo.

L'ordinanza contiene stringenti prescrizioni dirette ai proprietari o possessori di immobili messi a disposizione della Prefettura nell'ambito di progetti S.P.R.A.R. (Sistema di protezione per i richiedenti asilo e rifugiati), obbligandoli a comunicazioni e oneri, il cui inadempimento comporta l'erogazione di misure sanzionatorie.

Si rileva come l'Ufficio Territoriale ricorrente non sia direttamente inciso dal provvedimento interinale, ma esso si ritiene legittimato all'azione in qualità di portatore dell'interesse pubblico violato dall'ordinanza.

Essa infatti sembra non svolgere un proporzionato bilanciamento tra le opposte esigenze di sicurezza urbana, intesa come miglioramento delle condizioni di vivibilità nei centri urbani, e di diritto di proprietà, tutelato costituzionalmente dall'art. 42, Cost., nonché di libertà dei singoli e delle comunità amministrative.

Sembra opportuno richiamare due profili evidenziati nella sentenza in esame:

- da un lato la persistenza dell'interesse a agire in capo all'Ufficio Territoriale quale portatore di interessi pubblici, stante il perdurare degli effetti sanzionatori in caso di inadempimento degli obblighi informativi
- dall'altro la non proporzionalità della misura contingibile e urgente adottata dal Sindaco.

Quest'ultimo aspetto è connesso alla inadeguatezza dell'ordinanza a fronteggiare la situazione di incontrollabile aumento della popolazione straniera.

Il potere *extra ordinem* deve fondarsi sull'*extrema ratio* di non poter porre in essere misure alternative ordinarie, come, nella specie, un accordo tra amministrazioni.

La prevedibilità/prevenibilità della situazione da fronteggiare permette all'Amministrazione di provvedere in maniera ponderata e in via ordinaria: sanzionare il mancato adempimento degli obblighi informativi sulla situazione abitativa non sembra ragionevole e adeguato allo scopo di controllare il fenomeno migratorio. A ciò rileva anche la violazione del divieto di discriminazione.

Nella vicenda inoltre si fuoriesce dalle disposizioni dell'art. 117 Cost., che devolve la materia dell'immigrazione alla competenza esclusiva dello Stato.

Sempre in un'analisi costituzionale, sono violati i principi di iniziativa economica privata e di proprietà privata ex artt. 41-42, Cost.

La pronuncia della Corte Costituzionale n. 115/2011 richiamata dal T.A.R. pone un freno alla illimitata discrezionalità dei Sindaci assumendo che la sicurezza urbana è concetto eterogeneo da valutare in concreto.

In tal senso l'adozione di ordinanze contingibili e urgenti non è legittima per situazioni prevedibili e permanenti, qual è la residenza dei soggetti stranieri nel territorio provinciale.

La carenza assoluta di potere, insieme con la inadeguatezza della misura adottata ha indotto pertanto il Collegio all'accoglimento del ricorso, con sentenza in forma semplificata ai sensi dell'art. 60 c.p.a.

Alessandra Scafuri