

# ORDINANZE CONTINGIBILI E URGENTI E PROVVISORIETÀ DELLA MISURA ADOTTATA

**UNA RECENTE SENTENZA DEL CONSIGLIO DI STATO ,SEZ. IV – 13 OTTOBRE 2003, N. 6169 HA RIMESSO IN DISCUSSIONE QUELLO CHE SEMBRAVA ESSERE LO *IUS RECEPTUM* IN MERITO AI PRESUPPOSTI DEI PROVVEDIMENTI CONTINGIBILI E URGENTI ADOTTATI DAI SINDACI. NEL DEFINIRE I CARATTERI DEI PROVVEDIMENTI CONTINGIBILI ED URGENTI, IL LEGISLATORE DEL 1990 AVEVA RECEPITO CONSOLIDATI ORIENTAMENTI DELLA GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE, NEL PRECISARE CHE ESSI DEVONO ESSERE ADOTTATI “CON ATTO MOTIVATO E NEL RISPETTO DEI PRINCIPI GENERALI DELL’ORDINAMENTO GIURIDICO” (1).**

La valutazione dell’urgente necessità è rimessa all’apprezzamento discrezionale del sindaco, secondo la giurisprudenza (2); ma il ricorso a questi provvedimenti viene ammesso dal legislatore soltanto in presenza di “gravi pericoli che minacciano l’incolumità dei cittadini”. L’ordinanza non può quindi essere emessa per la difesa di interessi privati, in quanto a tutela di questi è posto il particolare rimedio previsto dall’art.1172 c.c. (per es., se un muro pericolante minaccia la via pubblica, il sindaco deve provvedere, ma se minaccia il fondo privato, il sindaco non può provvedere e penserà il privato a provvedervi con la denuncia di danno temuto): la categoria di interessi tutelati dalle ordinanze contingibili e urgenti è pertanto quella degli interessi della generalità (e non solo quello relativo a una determinata categoria di essi) dei cittadini che sono minacciati da un pericolo che pregiudica la loro incolumità (3). Inoltre, ora – a differenza del passato (art.153 t.u.l.c.p.) – è sufficiente la “minaccia” di un grave pericolo per l’incolumità dei cittadini, con la conseguenza che se il sindaco ritiene necessaria l’adozione di un’ordinanza contingibile ed urgente per “prevenire” un grave pericolo che minaccia l’incolumità dei cittadini, è giusto che lo faccia senza attendere che il danno si verifichi o il pericolo si attui, come accadeva con la vecchia legislazione (4). Al riguardo la giurisprudenza aveva avuto più volte occasione di precisare che il potere esercitato dal sindaco con le ordinanze contingibili ed urgenti non può eccedere le finalità di un momentaneo rimedio alla situazione contingente. Pertanto, tale strumento non è utilizzabile per imprimere un assetto definitivo alla situazione che ha dato luogo all’intervento dell’autorità, specialmente quando a tale assetto possa e debba pervenirsi mediante strumenti giuridici e tecnici previsti da altre, specifiche, norme implicanti l’esercizio di poteri diversi o l’intervento di altri organi (5). La decisione in commento invece, sottolinea come *l’intervento non deve avere necessariamente il carattere della provvisorietà, atteso che suo connotato essenziale è l’adeguatezza della misura a far fronte alla situazione determinata dall’evento straordinario. Il che chiaramente sta a indicare che nell’adozione di provvedimenti contingibili e urgenti non esiste, in astratto, un*

(1) Cfr. Corte Cost., sent. n. 8/56 e n. 26/61, che precisavano, inoltre, che le ordinanze di questo tipo devono avere efficacia limitata nel tempo.

(2) Cons. Stato, sez. V, 10 settembre 1978, n. 1112.

(3) Pizzuti S., Ordinanze contingibili ed urgenti (raffronto tra la nuova e la vecchia legislazione), in *Comuni d’Italia*, 1993, 268.

(4) Pizzuti S., Ordinanze contingibili ed urgenti (raffronto tra la nuova e la vecchia legislazione), in *Comuni d’Italia*, 1993, 268.

(5) Cfr. Cons. Stato, sez. V, 19 novembre 1992, n.1322; 29 aprile 1991, n. 700 e 4 aprile 1975, n. 426.

metro di valutazione fisso da seguire, ma la soluzione va individuata di volta in volta, secondo la natura del rischio da fronteggiare. Sono, infatti, le esigenze obiettive che si riscontrano nel caso concreto che determinano la "misura" dell'intervento, anche se la soluzione deve corrispondere alle finalità del momento, senza che possa assumere, cioè, i caratteri della continuità e della stabilità. (Cons. Stato.sez V, n. 580 del 9.2.2001). Essa va quindi in palese contrasto con l'insediamento giurisprudenziale secondo cui la circostanza in base alla quale "le ordinanze di necessità ed urgenza debbono avere efficacia strettamente limitata nel tempo" non riguarda soltanto la temporaneità delle ordinanze (6), ma va riferito anzitutto alla condizione di fatto in cui i provvedimenti operano, di indole accidentale e straordinaria, tale che non può essere soddisfatta attraverso i comuni poteri, ovvero la contingibilità, dovendosi anzi sottolineare come la "contingibilità" non costituisca un presupposto per il legittimo esercizio del potere, ma una caratteristica del relativo provvedimento, vale a dire l'essere legato a circostanze contingenti (7).

La sentenza che qui si commenta sembra invece riallacciarsi a quell'orientamento giurisprudenziale minoritario secondo cui le ordinanze contingibili ed urgenti non debbono necessariamente possedere il requisito della provvisorietà, poiché ciò che le connota in modo essenziale è l'idoneità della misura in relazione al rischio che si intende fronteggiare, in quanto la requisizione è preordinata a ovviare a situazioni per le quali non sia altrimenti possibile provvedere con le misure ordinarie, per cui la durata del provvedimento è collegata al permanere, appunto, dello stato di necessità (8). Ma essa, autorizzando l'adozione di provvedimenti *sine die*, consente ingiustificate lesioni a beni tutelati primariamente dall'ordinamento quali il diritto di proprietà anche al di fuori delle ipotesi tipiche: in altri termini se le ordinanze di necessità e di urgenza sono previste dall'ordinamento come provvedimento a contenuto indeterminato, con

correlativa restrizione del principio di legalità, per la cura di particolari interessi pubblici ben specificati, ciò vuol dire che esse costituiscono le valvole di sicurezza del sistema, gli strumenti che consentono per i casi d'urgenza di curare il pubblico interesse con le misure che appaiono più opportune secondo le circostanze (9). Va notato infine al riguardo che la modifica legislativa, nel sancire che l'ordinamento ha predisposto strumenti di tutela che non sempre coincidono con il normale procedimento tipizzato degli atti amministrativi ordinari, stabilendo l'uso di poteri, per dir così, speciali in funzione della preminenza dei beni da salvaguardare, ha affermato la piena adottabilità degli atti di necessità, ancorché liberi nel contenuto, nell'ambito di tutti i settori di intervento comunali e nel rispetto dei presupposti oggettivi con le finalità pubbliche specifiche, mutando così l'orientamento precedente non solo legislativo ma anche giurisprudenziale che lo limitava unicamente alle materie, indicate tassativamente dall'art. 38 della l. 142/1990, della sanità e dell'igiene, edilizia e polizia locale (10).

Essa ha determinato, quindi, un allargamento della sfera d'azione dei provvedimenti contingibili ed urgenti del sindaco quale ufficiale di governo: il che, per la verità, sembra maggiormente coerente con le conclusioni cui perveniva la Corte Costituzionale secondo cui tali provvedimenti, strettamente limitati nel tempo e nell'ambito territoriale delimitante la competenza dell'organo che li ha emessi, vincolati alle norme della Costituzione e ai principi dell'ordinamento giuridico (11), hanno un contenuto libero. Una siffatta novità ha quindi riflessi non marginali: l'adesione all'impostazione seguita dalla sentenza del Consiglio di Stato che qui si critica fa sì che si consentano indebite sostituzioni nel potere di normazione in capo a chi invece assume tale potere *una tantum* per colmare dette lacune: ma ciò secondo il citato insegnamento della Corte costituzionale deve avvenire necessariamente con il requisito della temporaneità.

(6) Sul fatto che queste non possono rivestire carattere di continuità e stabilità v. Cons. Stato, sez. V, 29 aprile 1991, n. 700.

(7) Cfr. Cons. giust. amm. 28 agosto 1986, n.129.

(8) Cons. Stato., Sez. IV, n. 742 del 27.4.1999.

(9) Sotto tale profilo, è stato affermato che:

- l'invocabilità dell'art. 153 t.u. n. 148 del 1915 è da escludersi ogni qual volta il provvedimento, in relazione al suo scopo, debba necessariamente rivestire il carattere di continuità e stabilità di effetti (sez. IV 26 ottobre 1935, n. 435, id., 1936, III, 1);

- i provvedimenti contingibili ed urgenti non possono eccedere le finalità del momento, ma debbono esaurirsi col venir meno della contingenza; pertanto, è illegittimo un provvedimento del genere che appare destinato a spiegare indefinitamente i suoi effetti (fattispecie in ordine di rimozione della chiusura di una strada: sez. V, 28 agosto 1968, n. 1164, id., Rep. 1968, voce Sindaco, n. 22); fattispecie di ordine di riduzione in pristino di accesso pedonale ad un tratto di spiaggia, accesso chiuso al transito con cancelli in ferro (Cons. giust. amm. sic.

*Al termine di questa digressione, proponiamo come di consueto un modello di ordinanza in linea con l'impostazione qui seguita*

OGGETTO: *Ordinanze contingibili ed urgenti ai sensi dell'art. 54 comma 2 d.lgs. 267/2000*  
(Ordinanza tipo)

COMUNE DI .....

IL SINDACO

Prot.n. ....

Ordinanza n.

Vista la relazione dell'Ufficio .....redatta in data..... prot..... con la quale si prospetta l'urgente necessità di .....

Considerata l'urgenza di provvedere in merito, al fine di eliminare il pericolo per ..... che il fatto sopraindicato rappresenta;

Atteso che.....;

Considerato che non è necessaria, data l'urgenza di provvedere,desumibile dalla sopra citata relazione, la comunicazione di avvio del procedimento ai sensi dell'art.7 L.241/90;

Visto l'art.54 comma secondo, d.lgs. 267/2000;

ORDINA

Al Signor ..... nato a ..... il ..... e residente a ..... in via ..... n .....; di provvedere immediatamente a .....

Nel caso di inottemperanza, si provvederà d'ufficio a spese del destinatario del presente atto, oltre alla denuncia all'autorità giudiziaria ai sensi dell'art. 650 c.p.

Il Comando di Polizia Municipale è incaricato di fare esattamente osservare la presente ordinanza, con l'intervento, se del caso della forza pubblica.

Ai sensi dell'articolo 3,quarto comma, della legge 7 agosto 1990, n. 241, avverso il presente provvedimento è ammesso, entro il termine di 60 giorni dalla notificazione ricorso

al Tribunale amministrativo regionale di ..... ovvero, in via alternativa, ricorso straordinario al Presidente della Repubblica,da proporre entro 120 giorni dalla data di notificazione.

Responsabile del procedimento è il ..... con sede in via..... tel.....

Lì.....

IL SINDACO

Relata di notifica

Il sottoscritto attesta di aver notificato il presente atto al Signor..... consegnandone copia a mani di....., nella sua qualità di .....

Lì,.....

Il messo comunale