

15 settembre 2007 0:00

## Lavavetri-Firenze. Ricorso al Tar contro la legittimita' dell'ordinanza

di Emmanuela Bertucci, Claudia Moretti

### TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DELLA TOSCANA

#### Ricorso

Nell'interesse della sig.ra **Donatella Poretti**, nata ad Arezzo il 14 febbraio 1968 e residente in Firenze, Via Melchiorre Gioia, 10 c.f. PRTDTL68B54A390M, rappresentata e difesa nel presente giudizio dagli avv. Claudia Moretti ed Emmanuela Bertucci del foro di Firenze, con studio in Firenze, Borgo Pinti, 75/R presso le quali elegge altresì domicilio ed intende ivi ricevere eventuali comunicazioni al numero di fax 0552345709, giusto mandato in calce al presente atto

#### Contro

**Comune di Firenze**, in persona del sindaco p.t., con sede in Firenze, Piazza della Signoria, 1

#### per l'annullamento previa sospensiva

dell'ordinanza "Tutela dell'incolumita' pubblica nelle strade cittadine e agli incroci semaforici" n. 00833/2007 del 11 settembre 2007, esecutiva in pari data, del sindaco del Comune di Firenze, Leonardo Domenici

#### PREMESSO CHE

? In data 31 agosto 2007 la signora Poretti presentava istanza al competente ufficio del Comune di Firenze per l'ottenimento dell'autorizzazione per l'esercizio del mestiere ambulante di lavavetri di parabrezza di automobili (Doc. 1)

? In data 11.09.2007 e' entrata in vigore l'ordinanza del Sindaco di Firenze n. 2007/00833 con la quale viene fatto divieto *"alle persone, nelle strade cittadine e agli incroci semaforici, di avvicinarsi agli automobilisti, durante talune fasi della circolazione, per offrire attivita' di pulizia vetri o fari dell'automezzo, e aspettarsi, in conseguenza, l'elargizione di denaro"* (doc. 2). Secondo quanto prevede l'ordinanza stessa, l'inosservanza della suddetta disposizione e' *"punita ai sensi dell'art. 650 c.p. e con il sequestro delle attrezzature utilizzate durante la tenuta dei comportamenti di cui al punto 2"*;

? In data 14 settembre 2007 la Polizia Municipale di Firenze sorprende la sig.ra Poretti intenta ad avvicinare gli automobilisti in sosta al semaforo di Porta al Prato, in Firenze, offrendo a questi ultimi di pulire il parabrezza e i fari dell'autovettura, con l'evidente *animus* di riceverne in cambio un'offerta in denaro;

? a seguito di cio', la Polizia Municipale, rilevata la violazione dell'ordinanza del Sindaco di Firenze n. 2007/00833, procedeva alla denuncia a piede libero in ordine al reato di cui all'art. 650 c.p. e sequestrava gli strumenti utilizzati dalla stessa: una spazzola ed un secchio pieno d'acqua saponata (Doc. 3);

#### IN DIRITTO

##### 1) Violazione di legge art. 54 d.lgs. 267 del 2000 ed eccesso di potere in merito alla contingibilita', all'urgenza a al pericolo per l'incolumita' pubblica

Il provvedimento impugnato e' stato adottato ai sensi del comma 2 dell'art. 54 del d.lgs. 267/2000 secondo il quale: *"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'incolumita' dei cittadini"*. Esso consente al Sindaco di fronteggiare situazioni di grave emergenza, legate a circostanze non previste, ne' prevedibili e ad eventi straordinari ed eccezionali con uno strumento di urgenza. Questo tipo di ordinanza non puo', quindi, essere adottato per soddisfare esigenze prevedibili ed ordinarie, e tutto si puo' dire, ma non che ci si trovi in una situazione con le caratteristiche descritte. L'eccezionalità dello strumento e' stata ampiamente posta al vaglio della giurisprudenza penale e amministrativa che ne ha enucleato i confini, ovverosia lo ha ritenuto applicabile solamente quando vi siano casi di **"necessita' di provvedere con immediatezza in ordine asituazioni di natura eccezionale ed imprevedibile, cui sia impossibile far fronte con gli strumenti ordinari apprestati dall'ordinamento, nonche' l'esistenza e l'indicazione nel provvedimento impugnato di una situazione di pericolo, quale ragionevole probabilita' che accada un evento dannoso nel caso in cui**

**"l'amministrazione non intervenga prontamente"** (TAR Toscana, Sez. II, 9 aprile 2004, n. 1006); *"urgente necessita' di dare risposta immediata a situazioni assolutamente eccezionali e non prevedibili, e deve altresì specificamente fondarsi, non già su generiche esigenze di sicurezza o di igiene o di tutela della salute pubblica, bensì sulla esistenza concreta di "gravi pericoli" incombenti, di dimensioni tali da costituire una concreta ed effettiva minaccia per l'incolumità dei cittadini"* (TAR Campania, sez. III, 14 giugno 2004, n. 9342) . *"quando si tratti di affrontare situazioni costituenti concreta minaccia per l'incolumità"; quando tali evenienze siano di carattere eccezionale ed impreviste, per le quali sia impossibile utilizzare i normali mezzi apprestati dall'ordinamento giuridico; quando siano sorretti da adeguata istruttoria e motivazione; quando rimangano nell'ambito del rimedio alla situazione contingente, senza rivestire il **carattere di continuità e stabilità degli effetti**"* (TAR Campania, sez. IV, 14 luglio 2004, n. 10201).

**La situazione di fatto** posta alla base del provvedimento a giustificazione della contingibilità e dell'urgenza e' costituita dall'insistenza di queste persone, specie in presenza di persone anziane, donne e bambini, nel compiere il lavaggio nonostante il rifiuto dell'automobilista, nell'appoggiare l'attrezzatura sul veicolo o nel sollevarne i tergicristalli. A ben vedere questi atteggiamenti, di per se' molesti, trovano già la loro sanzione nell'art. 660 del codice penale, e comunque non costituiscono situazioni di natura eccezionale o imprevedibile, indispensabili per l'applicabilità dall'art. 54.

Ancora, lo strumento dell'ordinanza sindacale contingibile e urgente e' utilizzabile solo per disciplinare situazioni che siano di per se' limitate nel tempo. Lo e' un'alluvione, non lo e' un atteggiamento umano molesto; tutto lascia pensare che al 30 ottobre la situazione tornerà come prima. E se anche non si vedesse più un lavavetri per mesi, per merito dell'effetto deterrente dell'ordinanza, occorre precisare che non e' la deterrenza lo scopo dei provvedimenti in questione, quanto piuttosto la gestione di fenomeni non altrimenti gestibili.

Ma ciò che più rende illegittima l'ordinanza impugnata, e' l'assenza di un grave pericolo per l'incolumità pubblica, requisito necessario per l'adottabilità dei provvedimenti di cui all'art. 54. Da quale pericolo il sindaco ha inteso difenderci? Leggendo l'ordinanza si scopre che il grave pericolo **non altrimenti fronteggiabile** e' costituito da *"una preventiva preoccupazione generalizzata"* che si manifesta nella *"chiusura ermetica e totale dei finestrini e delle portiere"*, *"in comportamenti improntati al timore e ad uno stato d'animo di ansietà"* e *"improntati alla reazione emotiva anche forte"*. **Abbiamo tutte le ragioni di pensare che non fossero esattamente questi i gravi pericoli e le minacce all'incolumità dei cittadini che il legislatore aveva in mente quando ha conferito questo potere ai sindaci!**

## **2) Violazione di legge art. 54 d.lgs. 267 del 2000 in relazione alla determinatezza e determinabilità dei destinatari del provvedimento**

Di fatto, per la indeterminabilità dei soggetti destinatari dell'ordine sindacale, il provvedimento in questione **somiglia più ad una vera e propria norma** che non ad un ordine. Ne ha infatti la caratteristica principale della efficacia *erga omnes*, nella misura in cui si applica a chiunque, sul territorio fiorentino, si avvicini agli automobilisti offrendogli di pulire i vetri e aspettandosi in cambio denaro. Al di là dell'assoluta fumosità e genericità della condotta descritta, e' di tutta evidenza che l'ordinanza si rivolge a tutti. Che, cioè, non e' rivolta ad una categoria particolare di soggetti (ne sussistono nell'ordinanza elementi dai quali la si possa enucleare altrimenti) ma si applica a qualunque cittadino. **Cio' vale a dire che tutti siamo potenziali lavavetri e quindi destinatari dell'ordine (efficacia erga omnes)**, dunque difetta, nel caso dell'ordinanza fiorentina, anche solo la possibilità di individuare una generica categoria di soggetti cui essa e' applicabile. "[...] Osserva il giudice che i provvedimenti la cui inosservanza e' penalmente sanzionata dalla disposizione di cui all'art. 650 c.p., **devono avere natura di atti "ad personam", cioè diretti ad una o più persone determinate, e non di atti aventi efficacia erga omnes [...]** non potendo essere considerati "provvedimenti dell'autorità", rilevanti ai sensi della suddetta norma in bianco, i precetti contenuti in leggi e regolamenti, qualunque ne sia l'oggetto" [...] "in verità la portata della surrichiamata disposizione - per la sua ratio, per la sua natura e per la stessa collocazione fra le contravvenzioni concernenti la inosservanza dei "provvedimenti di polizia" - e' molto più limitata e non può che riguardare quei provvedimenti amministrativi aventi natura di "ordini", impositivi di un determinato comportamento attivo o omissivo, che vengono rivolti ad un soggetto, o a una cerchia di soggetti ben determinati o determinabili (anche se noi individuati), al fine di garantire esigenze di giustizia, di sicurezza pubblica, di ordine pubblico o di igiene" (Cass. Penale, n. 9490 del 1996).

Del resto, neppure la precedente ordinanza sui lavavetri del 25 agosto 2007 sfuggiva ad una simile censura ne' la nuova ordinanza oggi impugnata ha diversamente definito i propri destinatari. Il precedente provvedimento era infatti rivolto ai "lavavetri", ma non esiste alcun criterio predeterminato che consenta di individuarli in quanto e nella loro qualità di "lavavetri". Diversamente sarebbe stato se l'ordine avesse riguardato tutti quei mestieri i cui operatori sono a priori individuabili sulla base di un criterio oggettivo preesistente e predeterminato, come può

essere ad esempio l'iscrizione all'albo per medici e avvocati, l'iscrizione alla camera di commercio per commercianti e artigiani. Non esiste nulla di simile per i lavavetri, non ci iscrive (piu') ad alcun albo **ne' lo si e' prima di aver lavato un vetro.**

A fortiori oggi nell'attuale provvedimento.

### **3) Violazione di legge art. 54 d.lgs. 267 del 2000 in relazione all'esistenza di altra norma sanzionatrice dei comportamenti oggetto dell'ordinanza**

La precedente ordinanza del Comune di Firenze in materia, vietava l'esercizio del "mestiere girovago di lavavetri", attivita' gia' regolata, il cui esercizio abusivo era amministrativamente sanzionato. Fatto che inibisce il potere del sindaco ex art. 54 d.lgs. 267/2000. Lo strumento in questione e' eccezionale e cio' trova conferma nel fatto che esso e' utilizzabile solo in caso di situazioni contingenti e imprevedibili, e dunque non altrimenti disciplinate dalla legge. La ratio della norma e' chiara: il legislatore ha ritenuto di conferire ai sindaci poteri eccezionali, *extra ordinem*, laddove non esistendo una norma che specificamente disciplini e sanzioni i casi imprevedibili, sia comunque necessario far fronte ad una situazione temporalmente contingente di grave pericolo per l'incolumita' dei cittadini. Ed e' proprio questo che differenzia un **ordine** da una **norma o da un regolamento**.

Nel caso fiorentino esiste gia' una sanzione amministrativa pecuniaria che punisce coloro i quali esercitano mestieri ambulanti senza una preventiva autorizzazione del Comune. L'art. 119 del Regolamento della Polizia Municipale Del. Pod. 28/09/1932 prevede infatti *"Nessuno potra' esercitare, sia abitualmente che occasionalmente mestieri ambulanti nel territorio del Comune, anche se gia' munito del certificato di iscrizione della Autorita' di Pubblica sicurezza, senza prima avere ottenuto il permesso dell'autorita' comunale"*. Come qualsiasi violazione di una norma regolamentare comunale, anche questa e' punita con la sanzione pecuniaria amministrativa da euro 25,00 a 500,00. **Il comune di Firenze ha dunque previsto una disciplina regolamentare per il caso di specie, alla cui violazione e' correlata una sanzione.** Non esisteva dunque alcun vuoto normativo da colmare provvisoriamente in virtu' di una imprevedibile situazione di emergenza, che e' presupposto indefettibile in assenza del quale non si puo' esercitare i poteri di cui all'art. 54 del d.lgs. 267/00. **Non solo la situazione era prevista, ma era anche normata, e sanzionata.** L'illegittimita' di simili provvedimenti e' indubbia, e poggia su un costante orientamento giurisprudenziale, anche in questo caso sia penale che amministrativo, secondo il quale *"In tema di violazione dei precetti contenuti in un'ordinanza sindacale, l'ipotesi contravvenzionale di cui all'art. 650 c.p. e' configurabile soltanto quando si tratti di provvedimenti contingibili e urgenti, adottati in relazione a situazioni non prefigurate da alcuna specifica ipotesi normativa, mentre restano estranee alla sfera di applicazione di tale norma incriminatrice le inosservanze di provvedimenti del sindaco diretti a dare esecuzione a leggi e regolamenti [...]"* (si vedano *ex plurimis* Cass. Penale, n. 15574 del 2001; Cass. Penale, n. 43202 del 2002; Cass. Penale, n. 35576 del 2004). **E come potrebbe essere altrimenti!** Se cosi' non fosse si arriverebbe a riconoscere l'esistenza di un potere del sindaco di "legiferare" in materia penale, ricollegando la violazione di *qualsiasi* suo ordine alla contravvenzione di cui all'art. 650 c.p.

Queste censure sono state mosse anche dal Procuratore Capo di Firenze, Ubaldo Nannucci, che ha per questo motivo chiesto al GIP l'archiviazione penale dei procedimenti instaurati a seguito dell'ordinanza del 25 agosto 2007. L'ordinanza impugnata e' figlia di queste censure, ed ha l'evidente e dichiarato scopo di sfuggire ad esse, mantenendo pero' di fatto inalterato il precedente divieto nella sostanza, nelle premesse, nella condotta, nei destinatari e soprattutto nella sanzione, che si vuole - ad ogni costo - di rilievo penale. Il sindaco ha ritenuto di poter mantenere in vita la precedente ordinanza sostituendo la locuzione "**mestiere girovago di lavavetri**" e vietando questa volta 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, in conseguenza, l'elargizione di denaro**". **Lavavetri appunto.** Mica credeva il sindaco, parafrasando la parola lavavetri, di aggirare le censure che nuovamente il pubblico ministero muovera' al provvedimento? Spetta al Tribunale adito valutare se l'operazione posta in essere abbia salvato la sostanza del provvedimento. Ad avviso della ricorrente cosi' non e'.

### **4) Difetto assoluto di attribuzione - straripamento di potere**

L'ordine contenuto nell'ordinanza impugnata di fatto, e secondo quanto esplicitamente vi si legge, mira a creare una vera e propria condotta penalmente sanzionabile.

L'art. 54 del d.lgs. 267/2000 conferisce il potere al sindaco di ordinare a determinati soggetti, per ragioni specifiche, determinati comportamenti. L'individuazione della sanzione che ne puo' conseguire spetta in linea generale al legislatore, mentre il vaglio in concreto della sussistenza della violazione e della applicabilita' della norma sanzionatoria spetta al giudice. Nella fattispecie punita dall'art. 650 c.p. il vaglio giudiziale atterra' principalmente alla sussistenza dei quattro motivi per i quali il provvedimento e' stato emesso (giustizia, sicurezza pubblica, ordine pubblico, igiene) e alla legalita' - sia formale che sostanziale - dell'ordine dato. Al di la' del fatto che l'ordinanza

impugnata non condurrà ad alcuna condanna penale, essa pretende di operare detto vaglio a priori, dando implicitamente per scontato la propria legalità e la sussistenza degli elementi soggettivi ed oggettivi del reato. Rimane al giudice penale il solo compito di quantificare la pena! Ciò rende l'atto nullo e/o annullabile per difetto assoluto di attribuzione e per violazione della riserva di legge di cui all'art. 25 Cost.

**5) Violazione di legge art. 21 septies l. 241 del 1991 - nullità e/o annullabilità del provvedimento per indeterminatezza dell'oggetto.**

E se anche fosse rientrato nei poteri del sindaco ricollegare alla violazione di un proprio ordine una sanzione penale, la condotta vietata dall'ordinanza è assolutamente inidonea a tal fine, per indeterminatezza e inoffensività della stessa. Cosa significa "*talune fasi della circolazione?*" Il divieto cioè vale solo per i mezzi in movimento o anche quelli fermi? E se vale per entrambi, cosa si intende per talune? Il divieto vige "*nelle strade cittadine e agli incroci semaforici*", non vale nei parcheggi dunque? Ancora, il divieto impone di non avvicinarsi agli automobilisti: si possono allora lavare i fanali a biciclette e ciclomotori? E cosa succederebbe se chi lava i vetri all'incrocio lo facesse per spirito di liberalità, senza "aspettarsi" nulla in cambio? Non sarebbe punibile per mancanza dell'*animus*? È evidente che un ordine deve consentire al destinatario di determinare con chiarezza e precisione i singoli elementi della condotta che gli è vietata. Tale caratteristica manca, *ictu oculi*, al provvedimento impugnato e ciò lo rende, oltre che di difficile ottemperanza, nullo e/o annullabile per indeterminatezza dell'oggetto.

\*\*\*

Quanto sin qui dedotto supporta, sotto il profilo del *fumus boni iuris* l'istanza cautelare. Quanto al *periculum in mora*, esso è giustificato già dalla sola esistenza a proprio carico di un procedimento penale.

**La ricorrente ed i suoi difensori si auspicano, e in questo senso sollecitano, che il Tribunale adito ritenga, all'esito dell'udienza in camera di consiglio, la causa matura per essere trattenuta in decisione e decisa in forma semplificata.** L'ordinanza impugnata perderà efficacia dal 1 novembre 2007 e, qualora la causa fosse rinviata per la discussione di merito oltre quella data, verrebbe di fatto precluso ogni controllo giudiziale sulla legittimità della stessa, posto che sopravverrebbe una carenza di interesse. E ciò teoricamente potrebbe accadere all'infinito, reiterando il sindaco ordinanze contingibili e urgenti del medesimo tenore e di breve durata, ed in questo modo sottraendole - per mere ragioni di tempistica giudiziale - a qualsiasi vaglio della magistratura amministrativa. In caso contrario, si arriverebbe al paradosso di consentire che dei provvedimenti della pubblica amministrazione possano essere di fatto sottratti a qualsiasi controllo giurisdizionale.

Tutto ciò premesso, la ricorrente signora **Donatella Poretti**, nata ad Arezzo il 14 febbraio 1968 e residente in Firenze, Via Melchiorre Gioia, 10, come sopra rappresentata e difesa

### Chiede

al Tribunale adito, l'annullamento, previa sospensiva dell'ordinanza "Tutela dell'incolumità pubblica nelle strade cittadine e agli incroci semaforici" n. 00833/2007 del 11 settembre 2007, esecutiva in pari data, del sindaco del Comune di Firenze, Leonardo Domenici.

Si allegano:

- 1) istanza di autorizzazione per l'esercizio del mestiere ambulante di lavavetri di parabrezza di automobili;
- 2) ordinanza "Tutela dell'incolumità pubblica nelle strade cittadine e agli incroci semaforici" n. 00833/2007 del 11 settembre 2007, esecutiva in pari data, del sindaco del Comune di Firenze, Leonardo Domenici;
- 3) Verbale di sequestro probatorio del 14 settembre 2007;
- 4) ordinanza sindacale del 25 agosto 2007.

Ai fini di legge si dichiara che la presente procedura è di valore indeterminato.

Firenze, 17 settembre 2007

Avv. Claudia Moretti  
Avv. Emanuela Bertucci  
Donatella Poretti

### Mandato alla lite

La sottoscritta Donatella Poretti, nata ad Arezzo il 14 febbraio 1968 e residente in Firenze, Via Melchiorre Gioia, 10 c.f. PRTDTL68B54A390M, conferisce

**Mandato**

agli avvocati Claudia Moretti ed Emanuela Bertucci del foro di Firenze, con studio in Firenze, Borgo Pinti 75/R, congiuntamente e disgiuntamente a rappresentarla e difenderla nel presente giudizio conferendo alle stesse ogni e piu' ampia facolta' di legge. Elegge domicilio presso lo studio delle stesse, in Firenze, Borgo Pinti 75/R e dichiara di voler ricevere eventuali comunicazioni al numero di fax 0552345709.

Firenze, 17 settembre 2007

Donatella Poretti

E' autentica  
Avv. Claudia Moretti

E' autentica  
Avv. Emanuela Bertucci