

24 Novembre 2020

Il diritto della pandemia: libertà di circolazione e trasporti nel governo dell'emergenza COVID-19

di Umberto Fantigrossi¹

1. Premessa

La principale misura di contenimento per la lotta alla diffusione del nuovo virus Covid-19 è stata indubbiamente l'intimazione a tutta la popolazione di stare in casa, sospendendo, per tutto il periodo del *lockdown*, la maggior parte delle attività sociali ed economiche, salvo quelle ritenute essenziali, e creando una sorta di "coprifuoco", prima riferito alle zone ritenute focolaio della pandemia e, poche settimane dopo e per un lungo periodo, all'intero territorio nazionale. Sono state settimane in cui la regola di fondo del nostro ordinamento – il principio di libertà – è risultato nella sostanza sostituito dal suo opposto, nel senso che si poteva fare solo quello che in via di eccezione l'autorità autorizzava: andare a fare la spesa, in farmacia o dal medico e poco altro. La lotta alla pandemia si è svolta inizialmente su due principali direttrici. La prima, ovviamente, quella della cura e quindi dell'adattamento e potenziamento dei sistemi sanitari. La seconda ha riguardato la prevenzione dei contagi, cioè quella delle regole (prevalentemente divieti) relative ai comportamenti da adottare per evitare il diffondersi dei contagi. Si è poi aggiunta una terza

direttrice, relativa agli aiuti ai singoli e alle imprese per far fronte ai devastanti effetti economici derivati dal blocco delle attività².

Le misure eccezionali che hanno concretizzato la seconda direttrice³, senza precedenti nella storia nazionale⁴ almeno in tempo di pace, hanno compresso alcuni diritti di libertà costituzionalmente riconosciuti e garantiti; in particolare, il diritto di circolazione e soggiorno, enunciato dall'art. 16 della Costituzione⁵. I confini nazionali, regionali ed in alcuni casi anche quelli provinciali e comunali si sono chiusi al transito di persone e merci (salvo eccezioni), con pesanti ripercussioni sull'economia e sulla società⁶. Per arrivare a questo risultato e per la gestione più complessiva dell'azione di contrasto alla pandemia e di cura dei contagiati si è vorticosamente creato un diritto speciale⁷ che si è intrecciato con

¹ Avvocato amministrativista

² In ordine ai quali si veda tra i molti contributi:

https://www.bancaditalia.it/media/notizie/2020/Scenari_impatto_COVID_19.pdf

³ La raccolta degli atti normativi emanati per la gestione della pandemia è reperibile al seguente Link: <https://www.gazzettaufficiale.it/dettaglioArea/12>; per gli atti amministrativi è consultabile il sito <http://www.protezionecivile.gov.it/attivita-rischi/rischio-sanitario/emergenze/coronavirus/normativa-emergenza-coronavirus>

⁴ Per un esame comparato si veda Patrizia De Pasquale e Gaspare Fiengo, "Brevi note sulla gestione dell'emergenza sanitaria nell'Unione Europea", in Riv. Ita. Dir. Pub. Com., n. 1-2/2020.

⁵ Nelle premesse del D.L. 25 marzo 2020 n. 19 è espressamente affermato: "Visto l'articolo 16 della Costituzione, che consente limitazioni della libertà di circolazione per ragioni sanitarie".

Tra i primi interventi sul tema quello di Paolo Carrozzino, "Libertà di circolazione e soggiorno, principio di legalità e gestione dell'emergenza sanitaria da Covid-19", In Osservatorio costituzionale di AIC, fascicolo 3/2020, al link <https://www.osservatorioaic.it/it/osservatorio/ultimi-contributi-pubblicati/paolo-carrozzino/liberta-di-circolazione-e-soggiorno-principio-di-legalita-e-gestione-dell-emergenza-sanitaria-da-covid-19>

⁶ Sul ritorno della rilevanza dei confini amministrativi cfr. Enrico Carloni, "La crisi coronavirus come problema di geografia amministrativa", in www.lacostituzione.info

⁷ Una raccolta completa ed accurata di articoli, paper e blog post sui profili giuridici dell'emergenza Covid-19 è quella della Rivista on line www.federalismi.it; una prima

le normative vigenti nelle plurime materie interessate (sanità pubblica, protezione civile, profilassi internazionale, sicurezza pubblica, privacy) ma senza sostituirle completamente e portando ad ulteriori e più gravi conseguenze fenomeni di conflitti istituzionali e di crisi dell'amministrazione pubblica e più complessivamente della legalità che già da tempo affliggono l'Italia. Si può quindi avviare una riflessione su questo diritto partendo da due presupposti: che la pandemia sia un fenomeno che avvia dei processi di trasformazione non transitori (o accelerando processi già avviati in precedenza) e che tali processi non riguardino solo aspetti sanitari, sociali ed economici ma anche, di conseguenza, istituzionali e giuridici⁸.

Dal punto di vista del diritto⁹, i nodi problematici che hanno acceso il dibattito politico e giuridico hanno riguardato principalmente l'assetto delle competenze tra Stato, Regioni e Comuni e, in particolare in relazione ai poteri d'ordinanza, i limiti costituzionali di questi poteri, oltre al tema, altrettanto rilevante, del ruolo del Presidente del Consiglio e del Governo rispetto a quello del Parlamento, di cui da più parti si è lamentata una ingiustificata ed eccessiva marginalizzazione, paventandosi una deriva autoritaria

raccolta sistematica di saggi è *"Diritto e Covid-19"*, a cura di Gian Andrea Chiesi e Maurizio Santise, Giappichelli Editore, 2020; una serie di articoli dedicati al tema sono contenuti nei numeri 3 e 4 del 2020 della Rivista Giornale di Diritto Amministrativo, tra i quali si segnala il saggio di G. Vesperini, *"Il diritto del coronavirus"*.

⁸ Si condivide sul punto l'analisi di Edoardo Chiti, *"Questi sono i nodi. Pandemia e strumenti di regolazione: spunti per un dibattito"*, in www.lacostituzione.info al link <http://www.lacostituzione.info/index.php/2020/04/24/questi-sono-i-nodi-pandemia-e-strumenti-di-regolazione-spunti-per-un-dibattito/>

⁹ Del diritto pubblico, in particolare, mentre anche sul versante del diritto privato (specie del diritto dei contratti) e del diritto del lavoro si sono aperte altre prospettive problematiche che non saranno oggetto di queste note.

che potrebbe produrre frutti pericolosi anche dopo la cessazione dell'emergenza¹⁰.

** **

2. Il quadro delle garanzie costituzionali.

¹⁰ Una voce preoccupata in questo senso è stata quella di G. Azzariti, *“Il diritto costituzionale d’eccezione”*, <https://www.costituzionalismo.it/il-diritto-costituzionale-deccezione/>; ritiene al contrario che *“la risposta delle nostre istituzioni non è stata quella tipica di una democrazia autoritaria e che non c’è stata alcuna rottura della legalità costituzionale”* Massimo Luciani, nel saggio *“Il sistema delle fonti del diritto alla prova dell'emergenza”* http://www.giurcost.org/LIBERAMICORUM/luciani_scrittiCostanzo.pdf; significativa ed autorevole è stata poi la critica di aver ridotto il Senato a “convitato di pietra” nell’elaborazione dell’azione legislativa nella fase dell'emergenza e per il *“ricorso esagerato a DPCM”* rivolta dalla Presidente Maria Elisabetta Alberti Casellati nel discorso pronunciato il 29 luglio 2020 in occasione della Cerimonia del Ventaglio, http://www.senato.it/4519?atto_presidente=6301; dall’alto del Quirinale il Presidente Mattarella ha invece affermato che: *“...sono state prese misure molto rigorose ma indispensabili, con norme di legge – sia all’inizio che dopo la fase di continuo aggiornamento – norme, quindi sottoposte all’approvazione del Parlamento”*, <https://www.quirinale.it/elementi/48600>; lo stesso Presidente della Repubblica peraltro in occasione della recente promulgazione della Legge di conversione del DL Semplificazioni ha trasmesso una lettera al Presidente del Consiglio e ai Presidenti di Camera e Senato con un severo monito al rispetto dei limiti costituzionali della decretazione d’urgenza e del principio dell’omogeneità dei contenuti (il provvedimento originariamente composto da 65 articoli per un totale di 305 commi si è poi trasformato in un testo di 109 articoli, per complessivi 472 commi) <https://www.quirinale.it/elementi/50180>. In argomento una posizione di equilibrio è stata espressa dal Presidente del Consiglio di Stato Filippo Patroni Griffi, secondo il quale: *“È chiaro che la legge difficilmente può seguire l’andamento epidemiologico e molte misure richiedono uno strumento più duttile e flessibile, sia pure in una necessaria cornice che riguardi la causa attributiva del potere, la sua durata e l’oggetto e i principi cui uniformare l’esercizio del potere. Ed ecco che entrano in scena i DPCM, che questa duttilità consentono e che già trovano precedenti normativi nel nostro ordinamento, per esempio nell’articolo 32 della legge n. 833 del 1978, sui poteri del Ministro della salute”* (Intervista su Federalismi n.14/2020) al link <https://www.federalismi.it/ApplOpenFilePDF.cfm?artid=43403&dpath=document&dfile=12052020211019.pdf&content=Primo%2Bpiano%2B%2D%2BIl%2Bprocesso%2C%2BUogo%2Bdella%2Btutela%2Bdei%2Bdiritti%2Banche%2Be%2Bsoprattutto%2Bnell%27emergenza%2E%2BDialogando%2Bcon%2BIl%2BPresidente%2BPatroni%2BGriffi%2Bsulla%2Bgiustizia%2Bamministrativa%2B%2D%2Bstato%2B%2D%2Bdottrina%2B%2D%2B>

Come si è già osservato la gestione della risposta alla pandemia implica l'adozione di provvedimenti in ambiti dove la Costituzione pone una riserva di legge o assoluta in quanto riguardanti i diritti di libertà, come la libertà personale di cui all'art. 13 Cost., la libertà di domicilio di cui all'art. 14 Cost. ecc. ovvero una riserva di legge rinforzata in quanto è la stessa disposizione costituzionale che predetermina in parte il contenuto della stessa legge, come in materia di libertà di circolazione e soggiorno, ove un'eventuale legge limitativa può intervenire solo «per motivi di sanità o di sicurezza» (art. 16, co. 1, Cost.), ovvero una riserva di legge relativa (quando cioè la disciplina che incide sui diritti fondamentali può essere stabilita da una fonte diversa dalla legge a condizione che questa abbia determinato le direttive alle quali ci si deve uniformare).

Si configura, quindi, sullo sfondo, un primo problema di ordine generale, relativo alla compatibilità con il modello costituzionale degli interventi in commento che hanno inciso libertà fondamentali e che, seppur finalizzati alla salvaguardia del bene primario della salute, sono stati assunti mediante atti sostanzialmente amministrativi quali decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri, decreti ministeriali, e ordinanze dei Presidenti di Giunta di regione o dei Sindaci dei comuni, con una "copertura" legislativa che, come si dirà, è stata giudicata da più parti come insufficiente. In particolare anche considerando che le misure di contenimento e i vari divieti connessi sono stati accompagnati, soprattutto nella prima fase della pandemia, dalla previsione di sanzioni penali, le quali richiederebbero precisione del precetto e piena conoscibilità¹¹.

¹¹ Sui profili più prettamente penalistici v. C. Ruga Riva, "Regioni vs Governo: fino a che punto possono spingersi le ordinanze regionali più restrittive?", in www.sistemapenale.it

A ciò si affianca la tradizionale questione dei limiti costituzionali del potere di ordinanza ed in particolare del rapporto tra questo potere e il principio di legalità¹²: gli atti amministrativi attuativi di tali misure si inquadrano infatti nel novero delle ordinanze contingibili ed urgenti, atti necessitati, tipici o nominati, in quanto il loro contenuto è predeterminato dalla legge e si differenziano da altre ordinanze necessitate cd "atipiche" che scontano, invece, un deficit di tassatività in ordine al contenuto, non predeterminato dalla fonte di rango primaria e che pongono perciò maggiori problemi di compatibilità con il sistema costituzionale.

Benché la più recente disciplina legislativa della protezione civile regoli tali poteri in modo puntuale¹³, in questa occasione il Governo ha ritenuto di modificare "in corsa" la materia, adottando il DL 23 febbraio 2020, n.6 (prontamente convertito nella L.13/2020) che, all'art.3 rubricato "Attuazione delle misure di contenimento", rimette, al primo comma in particolare, al Presidente del Consiglio dei Ministri l'adozione di decreti inerenti alle misure limitative di cui all'art.1 e all'art.2 del medesimo DL. Come si vedrà più in dettaglio nel prosieguo, nei successivi DL sia l'ambito di intervento di questi decreti governativi è stato più puntualmente definito e circoscritto e si previsto il coinvolgimento del Parlamento.

Vi è poi un ulteriore profilo, relativo all'individuazione della materia trattata dai provvedimenti qui in esame, al fine di far operare il

¹² Cfr. Margherita Ramajoli, "Potere di ordinanza e Stato di diritto", in Studi in Onore di Alberto Romano, Editoriale Scientifica; Giuseppe Manfredi, "Poteri di ordinanza, legalità, stato governativo", in Amministrare, n. 3, dicembre 2013.

¹³ Decreto Legislativo 2 gennaio 2018 n. 1 recante il Codice della Protezione civile, <https://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2018/1/22/18G00011/sg>

corretto assetto delle potestà legislative, regolamentari ed amministrative dello Stato e delle Regioni.

Venendo al tema delle "materie", la vicenda in esame appare trasversale, in quanto si pone al crocevia di *"tutela della salute"*, *"protezione civile"*, *"determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale"* e *"profilassi internazionale"*.

Le prime due sono di legislazione concorrente (art. 117, comma 3), mentre la terza e la quarta appartengono alla competenza legislativa esclusiva dello Stato (art. 117, comma 2, lett. m) e q).

Se si ha riguardo alle prime due la potestà regolamentare (cui si potrebbe riportare la regolazione con norme secondarie dell'emergenza) spetta alle Regioni, mentre per la terza e per la quarta compete allo Stato.

Quanto alla disposizione che attribuisce al Governo centrale il compito di definire i livelli essenziali di assistenza, si può osservare che in fase attuativa nel livello di "Prevenzione collettiva e sanità pubblica" è, tra l'altro, già vigente un programma di "Predisposizione di sistemi di risposta a emergenze di origine infettiva" che prevede l'attuazione, in caso di emergenza, di misure di prevenzione e di controllo e opportuni interventi di informazione e di comunicazione per gli operatori sanitari, per i cittadini e per le istituzioni. Al Governo centrale è già affidata, in materia di emergenza sanitaria, la definizione della legislazione quadro e la formazione di protocolli nazionali e locali; alle Regioni, è invece affidata l'attuazione delle misure previste da tali protocolli.

Cosa invece possa rientrare nella "profilassi internazionale" non risulta puntualmente definito, ma al riguardo può osservarsi:

- a) che quella portata dal Covid-19 è stata qualificata dall'OMS come una "pandemia" di portata planetaria;
- b) che per "profilassi" si intende l'insieme di precauzioni sanitarie per evitare il diffondersi di una malattia.

Quanto all'assetto delle competenze amministrative rileva l'art. 118, comma 1, della Costituzione in base al quale *"Le funzioni amministrative sono attribuite ai Comuni salvo che, per assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza"*.

Non può sfuggire l'incidenza di questi principi nella vicenda in esame, nella quale, per concorde opinione di tutti gli osservatori e interpreti, l'efficacia dell'azione di contrasto all'epidemia avrebbe richiesto il massimo dell'unitarietà nella gestione dell'emergenza e quindi giustificato, in base alla richiamata disposizione costituzionale, una più ampia e decisa attrazione in capo allo Stato delle relative funzioni amministrative. Tale direzione, inizialmente intrapresa dalla normativa "speciale" di questa emergenza, si è poi persa man mano che la gravità dell'epidemia si è acuita e si è preferita una gestione sostanzialmente (e confusamente) condivisa tra centro e periferia.

** **

3. L'ordinamento dell'emergenza nella disciplina vigente al momento dell'insorgere della pandemia.

3.1. Nella materia "tutela della salute", i principi della legislazione nazionale e il relativo assetto delle competenze amministrative sono tutt'ora contenuti nella Legge n. 833 del 1978.

Vengono in rilievo, ai fini che qui interessano, le disposizioni degli artt. 6 e 32. Con la prima norma si stabilisce che sono di competenza dello Stato le funzioni amministrative concernenti, fra l'altro, la "profilassi internazionale" (lett. a) e "gli interventi contro le epidemie" (lett.b). Con la seconda disposizione si attribuisce al Ministro della sanità il potere di emettere ordinanze di carattere contingibile e urgente, in materia di igiene e sanità pubblica e di polizia veterinaria, con efficacia estesa all'intero territorio nazionale o a parte di esso comprendente più regioni.

L'art. 32 della Legge n. 833 del 1978 prevede la facoltà, per gli amministratori locali, di emanare ordinanze di carattere contingibile e urgente, in materia sanitaria, destinate a trovare (esclusiva) applicazione nell'ambito del territorio di competenza dell'Ente di appartenenza.

Il tenore letterale della norma, assolutamente generica, non chiarisce se tale facoltà possa essere esercitata dagli amministratori locali anche in caso di emergenza nazionale; in ogni caso, la disposizione de qua deve ritenersi oramai definitivamente superata dagli artt. 117 del D. Lgs. n. 112 del 1998 e dall'art. 50 del T.U.E.L.

In particolare puntuale risulta il dettato dell'art. 117, citato, secondo il quale: "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”.

Dal “combinato disposto” di tali norme emerge che agli amministratori locali spetta il potere di emanare ordinanze contingibili ed urgenti in materia di urgenze sanitarie o di igiene pubblica, nella sola ipotesi in cui si tratti di situazioni di carattere esclusivamente locale.

Non muta questa connotazione e questa ricostruzione dei rapporti istituzionali centro/periferia, la circostanza che questa tipologia di ordinanze vengano richiamate espressamente nell’ambito dell’art. 3, comma 2, del D.L. n. 6/2020, dal momento che nella logica di questa disposizione, come si dirà più ampiamente nel prosieguo, il legislatore attraverso di esse ha semplicemente risolto il problema di non lasciare “scoperto” di strumenti di rapido intervento, il periodo (presumibilmente breve) intercorrente tra l’entrata in vigore del Decreto Legge ed il varo del provvedimento regolatorio statale previsto “a regime” (il DPCM).

**

3.2. La previsione di due distinti piani di riparto di competenza, di funzionamento e di finanziamento dell’assistenza sanitaria, è stata sovente oggetto di attenzione della giurisprudenza costituzionale.

Nelle questioni prese in esame, la Corte ha sempre inteso salvaguardare il principio di centralità dell’intervento programmatico del Governo nazionale, anche quando tale intervento non si fosse limitato a dettare regole di carattere

generale), sostenendo chiaramente che la tutela della salute pubblica “non può non darsi in condizioni di fondamentale uguaglianza su tutto il territorio” (Corte Cost, 26 giugno 2002, n. 282).

E tale eguaglianza di condizioni sull'intero territorio nazionale può essere agevolmente assicurata, secondo una tesi che appare prevalente, soltanto dal Governo centrale.

Da qui, la preminenza dei decreti della Presidenza del Consiglio dei Ministri sulle ordinanze emanate dai Governatori delle singole Regioni, alle quali residua, pertanto, la possibilità di integrare le disposizioni statali. Ma questo, della definizione del margine di intervento delle autorità regionali e locali, è il proprio il punto maggiormente critico su cui, come si vedrà meglio nel prosieguo, il sistema di governo dell'emergenza è apparso in grave difficoltà.

**

3.3. Venendo alla materia “protezione civile” , di rilievo l'art.1 del D.Lgs. n. 1/2018, in base al quale il Servizio nazionale della protezione civile è un sistema che esercita la funzione di protezione civile costituito dall'insieme delle competenze e delle attività volte a tutelare la vita, l'integrità fisica, i beni, gli insediamenti, gli animali e l'ambiente dai danni o dal pericolo di danni derivanti da eventi calamitosi di origine naturale o derivanti dall'attività' dell'uomo.

Fanno parte del Servizio nazionale della protezione civile, ai sensi dell'art.3 del D.Lgs. 1/2018, le seguenti autorità che, secondo il principio di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, garantiscono l'unitarietà dell'ordinamento esercitando, in

relazione ai rispettivi ambiti di governo, le funzioni di indirizzo politico in materia di protezione civile:

a) il Presidente del Consiglio dei ministri, in qualità di autorità nazionale di protezione civile e titolare delle politiche in materia;

b) i Presidenti delle Regioni e delle Province autonome di Trento e di Bolzano, in qualità di autorità territoriali di protezione civile e in base alla potestà legislativa attribuita, limitatamente alle articolazioni appartenenti o dipendenti dalle rispettive amministrazioni;

c) i Sindaci e i Sindaci metropolitani, in qualità di autorità territoriali di protezione civile limitatamente alle articolazioni appartenenti o dipendenti dalle rispettive amministrazioni.

Il Servizio nazionale si articola in componenti, strutture operative nazionali e regionali nonché soggetti concorrenti di cui all'articolo 13, comma 2 del Codice.

In coerenza con i rispettivi ordinamenti e nell'ambito di quanto stabilito dal codice del servizio nazionale operano, altresì, con riferimento agli ambiti di governo delle rispettive autorità:

a) il Dipartimento della protezione civile, di cui si avvale il Presidente del Consiglio dei ministri nell'esercizio della funzione di indirizzo e coordinamento del Servizio nazionale e per assicurare l'unitaria rappresentanza nazionale presso l'Unione europea e gli organismi internazionali in materia di protezione civile;

b) Le Regioni titolari della potestà legislativa concorrente in materia di protezione civile e le Province autonome di Trento e di Bolzano titolari della potestà legislativa esclusiva nelle materie previste dallo statuto speciale e dalle relative norme di attuazione;

c) i Comuni, anche in forma aggregata, le città metropolitane e le province in qualità di enti di area vasta di cui alla legge 7 aprile 2014, n. 56, secondo le modalità organizzative ivi disciplinate.

Lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano e gli enti locali sono pertanto componenti del Servizio nazionale di protezione civile e provvedono all'attuazione delle attività di cui all'articolo 2 del Codice, secondo i rispettivi ordinamenti e competenze.

Ai sensi dell'art.6 del Codice della protezione civile, il Presidente del Consiglio dei ministri, per il conseguimento delle finalità del Servizio nazionale, detiene i poteri di ordinanza in materia di protezione civile, poteri che può esercitare, per il tramite del Capo del Dipartimento della protezione civile. Mentre i Sindaci e i Presidenti delle Regioni, in qualità di autorità territoriali di protezione civile, esercitano le funzioni di vigilanza sullo svolgimento integrato e coordinato delle medesime attività del Servizio di protezione civile da parte delle strutture afferenti alle rispettive amministrazioni.

L'articolo 25 del Codice declina i contenuti e i gli ambiti del potere ordinanza attribuito al Presidente del Consiglio stabilendo che, per il coordinamento dell'attuazione degli interventi da effettuare durante lo stato di emergenza di rilievo nazionale, le ordinanze

di protezione civile possono adottarsi in deroga ad ogni disposizione vigente, ma nei limiti e con le modalità indicati nella deliberazione dello stato di emergenza e nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico e delle norme dell'Unione europea.

Le ordinanze sono emanate acquisita l'intesa delle Regioni e Province autonome territorialmente interessate e, ove rechino deroghe alle leggi vigenti, devono contenere l'indicazione delle principali norme a cui si intende derogare e devono essere specificamente motivate.

Spetta al Capo del Dipartimento della protezione civile l'attuazione degli interventi previsti nelle ordinanze avvalendosi delle componenti e strutture operative del Servizio nazionale, mentre i soggetti attuatori degli interventi previsti sono, di norma, identificati nei soggetti pubblici ordinariamente competenti allo svolgimento delle predette attività in via prevalente, salvo motivate eccezioni.

In sostanza, il Codice della protezione civile individua una catena di comando al cui vertice è posto il Presidente del Consiglio dei Ministri ed, in successione gerarchica, il Capo del Dipartimento della Protezione civile ed infine i c.d. soggetti attuatori, tra cui può essere individuato il Presidente della Giunta Regionale.

Il Codice della protezione civile pertanto attribuisce al solo Presidente del Consiglio dei Ministri il potere di ordinanza, eventualmente delegabile al Capo del Dipartimento della Protezione civile.

Ciò premesso, nella sequenza provvedimento in esame rilevanza centrale assume la delibera del Consiglio dei Ministri del 31 gennaio 2020 con la quale è stato dichiarato lo stato di emergenza COVID-19 ai sensi dell'art. 24 del Codice della Protezione civile, e con il quale è stata, altresì, attivata la struttura operativa del Servizio nazionale della protezione civile e il sistema di poteri e competenze ad essa connesso .

A tale dichiarazione è seguita l'Ordinanza n. 630 del 3 febbraio 2020 del Capo del Dipartimento della Protezione civile che ha disciplinato il coordinamento degli interventi (art.1), l'istituzione del Comitato tecnico scientifico (art.2) ed individuato puntualmente i poteri di deroga posti anche in capo ai soggetti attuatori (art.3). In prima battuta il "soggetto attuatore" è stato individuato nel Segretario generale del Ministero della salute (Decreto del Capo dipartimento n. 414 del 7 febbraio 2020), successivamente nei giorni 23 e 27 febbraio "entrano" nel novero dei soggetti attuatori pressoché tutti i Presidenti delle Regioni, i quali conseguentemente a questo titolo e con i conseguenti poteri, partecipano all'assetto organizzativo ed istituzionale speciale dell'emergenza Covid-19.

**

3.4. Un ruolo ed una funzione che evidentemente non ha soddisfatto le rivendicazioni regionalistiche ed innescato un confronto sempre molto conflittuale che appare tutt'ora in corso e che non è stato risolto né dalla successiva disciplina dei vari Decreti Legge, che ha previsto, come si dirà, alcuni strumenti di raccordo tra i due livelli di gestione dell'emergenza, né dall'azione di persuasione svolta dalle più alte cariche dello Stato (Presidente della Repubblica e Presidente della Corte Costituzionale) che in

varie occasioni hanno rimarcato l'assoluta esigenza di rispettare ad ogni livello il principio di leale collaborazione .

Eppure, a fronte dell'evidente necessità di raccordare queste disposizioni che attribuiscono competenze concorrenti ad autorità che operano su livelli e in ambiti territoriali differenti ma parzialmente sovrapponibili - e che inevitabilmente possono arrivare a fornire soluzioni divergenti alla situazione emergenziale con il rischio di frammentare l'unitarietà della risposta a discapito dell'efficacia della stessa e della esigenza di conoscibilità e certezza da parte dei cittadini destinatari della misura di prevenzione - non sarebbe stato difficile individuare un criterio che consentisse di far operare in modo coordinato il governo dell'emergenza.

Tale criterio poteva e può essere individuato in quello della "specialità ", inteso, in questo contesto, nel senso di ritenere sempre prevalente la disposizione propria dell'ordinamento emergenziale; operando quindi solo in via sussidiaria la previsione normativa dell'ordinamento generale o ordinario (di una delle qualsiasi materie che convergono a disciplinare le diverse materie coinvolte). Se, in altre parole, il Governo, da un lato, e i Presidenti di Regione, dall'altro, avessero accettato di conservare l'assetto dei poteri derivante principalmente dal codice della protezione civile, ne sarebbe derivata un'azione amministrativa di contrasto alla pandemia più lineare e meno caotica e, con molta probabilità, meno costellata da errori e conflitti.

La divergenza della realtà rispetto a questa ipotesi è dipesa in primo luogo dall'incessante ricorso alla decretazione d'urgenza da parte del Governo e dall'impiego massiccio e reiterato dei Decreti

del Presidente del Consiglio dei Ministri (DPCM), cui ora occorre dedicare la nostra attenzione.

** **

4. La modifica del quadro normativo con i DL e i DPCM.

L'ordinamento speciale dell'emergenza Covid-19 è stato avviato con il DL 23 febbraio 2020 n. 6 (ora pressoché integralmente abrogato dai successivi DL), il quale, all'art.1, contiene una sorta di catalogo delle misure urgenti per evitare la diffusione del virus, la cui concreta attuazione viene affidata allo strumento del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, da adottarsi sentiti, oltre ad una serie di Ministri, i Presidenti delle Regioni, nel caso di misure circoscritte territorialmente o il Presidente della conferenza dei presidenti delle regioni nel caso di intervento sull'intero territorio nazionale.

L'art. 2 del DL prevede(va) però anche la possibilità per le "autorità competenti" (così genericamente individuate) di *"adottare ulteriori misure di contenimento e gestione dell'emergenza ...anche fuori dei casi di cui all'art.1, comma 1"*. Con il che allargando a dismisura la possibilità di incidenza della regolazione amministrativa sia dal punto di vista dei contenuti che dei soggetti astrattamente competenti ad intervenire.

E' stato probabilmente proprio questo specifico "passaggio" che ha giustificato un coro di critiche e di allarmi per la previsione di un potere autonomo del capo del Governo, senza alcun controllo formale né del Presidente della Repubblica né del Parlamento operante in materie coperte da riserva di legge, potere peraltro previsto e disciplinato in un Decreto Legge non ancora convertito

in sede parlamentare: situazione che si è poi riproposta per tutti i successivi DL e DPCM che si sono susseguiti sia nella prima che nelle successive fasi dell'emergenza.

In concreto, nella primissima fase di operatività del DL n. 6 (anzi nel medesimo giorno di pubblicazione dello stesso in Gazzetta Ufficiale) sono stati adottati il primo DPCM attuativo (quello che ha stabilito la prima zona rossa in dieci Comuni del basso lodigiano e a Vò) e una serie di Ordinanze a firma congiunta del Ministro della Salute e dei Presidenti di alcune Regioni (Lombardia ed Emilia-Romagna). Successivamente questo modulo procedimentale è risultato recessivo e i Presidenti di Regione hanno operato in piena autonomia, e in alcune specifiche circostanze in aperto contrasto con l'indirizzo del Governo¹⁴.

Nel successivo periodo, in cui l'intero territorio nazionale è diventato "zona rossa", essendo stato interessato dal medesimo regime di blocco delle attività e della circolazione delle persone, il quadro normativo è risultato sempre caratterizzato dal medesimo approccio rappresentato, in sede nazionale, dall'utilizzo congiunto dei DL e dei DPCM attuativi (dall'inizio della pandemia a fine agosto ne sono adottati 24 del primo tipo e 17 del secondo) e dalla sostanziale tolleranza rispetto alla pretesa delle Regioni e in alcuni casi persino dei Sindaci – di attuare a propria volta le disposizioni nazionali in proprie ordinanze, in gran parte

¹⁴ Una più recente analisi di questi conflitti è svolta da Annamaria Poggi, *"Tornare alla normalità dei rapporti Stato-Regioni. Errori da evitare e lezioni da meditare"*, in *Federalismi*, n. 25/2020, https://www.federalismi.it/nv14/editoriale.cfm?eid=569&content=Tornare%2Balla%2Bnormalit%C3%A0%2Bdei%2Brapporti%2BStato%2DRegioni%2E%2BErrori%2Bda%2Bevitare%2Be%2Blezioni%2Bda%2Bmeditare&content_auth=%3Cb%3EAnnamaria%2BPoggi%3C%2Fb%3E

riproduttive delle disposizioni nazionali ma anche con specifiche varianti a volte più restrittive.

Un primo tentativo di riportare il sistema emergenziale ad un maggior rispetto dei vincoli costituzionali e nel contempo di arginare le fughe in avanti delle Regioni e dei Sindaci è stato posto in essere con il DL n. 19 del 25 marzo 2020, convertito con la Legge 22 maggio 2020 n. 35, che ha abrogato quasi integralmente il DL n. 6/2020, compreso l'art. 3 (con l'eccezione del comma 6-bis) e lo ha sostituito con una nuova disciplina, nell'ambito della quale i poteri di ordinanza finalizzati a disporre le misure urgenti per evitare la diffusione del COVID-19 vengono più puntualmente disciplinati e contenuti in precisi limiti.

L'attuazione, a regime, delle misure da adottare, tra quelle indicate in una sorta di articolato "catalogo", contenuto nell'art. 1, comma 2 - con il conseguente venir meno della possibilità, in precedenza prevista dall'art. 2 DL n. 6/2020, di disporre generiche "altre misure" - è affidata ad uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri, con la previsione di un potere di proposta o consultivo dei Presidenti delle Regioni interessate, nel caso di ordinanze su determinati territori o della Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome nel caso di misure nazionali. Il procedimento prevede il necessario coinvolgimento, "per i profili tecnico-scientifici e le valutazioni di adeguatezza e di proporzionalità", del Comitato tecnico scientifico nominato con l'ordinanza del Capo del dipartimento della Protezione civile n. 6230 del 2020 (art. 2, comma 1).

Il nuovo DL, in sostanza, ha confermato l'opzione istituzionale che pone in capo al Presidente del Consiglio dei Ministri, figura al vertice

del Servizio della protezione civile, il potere di ordinanza e riconoscendo, solo in via residuale ed in ambito ancor più circoscritto rispetto a quanto prevedeva l'art. 3 del precedente D.L. n.6/2020, analogo potere in capo alle Regioni.

Questa opzione è rimasta ferma anche nella c.d. "fase due", avviata ad inizio di maggio e che è stata caratterizzata dal ripristino della mobilità libera all'interno del territorio nazionale. Infatti nel DL 16 maggio 2020 n. 33¹⁵ l'attuazione delle misure di contenimento dell'epidemia, che possono incidere sulle attività economiche, produttive e sociali, è sempre affidato in prima battuta allo strumento del DPCM o, nei casi di estrema necessità ed urgenza, al Decreto del Ministro della Salute (art. 2). Si mantiene la previsione di misure urgenti di carattere regionale o infraregionali (art. 3) con una formulazione che si affianca (senza sostituirla) a quella del DL n. 19/2020² e che condiziona l'esercizio del relativo potere ai dati del monitoraggio giornaliero dell'andamento dei contagi e prevede la possibilità che la Regione, informando contestualmente il Ministro della salute, possa introdurre "*misure derogatorie, ampliative o restrittive, rispetto a quelle disposte*" dallo Stato. A luglio, in sede di legge di conversione, questa previsione è stata confermata.

Passata l'estate e ripresa la diffusione del contagio, a riprova della centralità di questo snodo istituzionale e della progressione, insieme alla diffusione del virus, del protagonismo delle Regioni, a questo punto neppure troppo contrastato dal Governo centrale - forse anche per ragioni di prudenza politica - all'inizio di ottobre questa stessa norma è stata modificata: nel caso in cui la Regione

¹⁵ Successivamente convertito, con modificazioni, dalla Legge 14 luglio 2020 n. 74 ("Ulteriori misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da Covid-19").

intenda incidere sulle misure statali in senso "ampliativo" si prevede la necessaria e formale "intesa" con il Ministro della salute (art. 1, del D.L. 7 ottobre 2020 n. 125).

Il periodo appare peraltro caratterizzato da una ricorso ininterrotta di provvedimenti ad ogni livello: da parte dello Stato al DL appena citato si affianca il DL 28 ottobre 2020 n. 127 recante "*Ulteriori misure urgenti in materia di tutela della salute, sostegno ai lavoratori e alle imprese, giustizia e sicurezza, connesse all'emergenza epidemiologica da Covid-19*", oltre a ben quattro nuovi DPCM a cadenza settimanale (13 ottobre, 18 ottobre, 24 ottobre e 3 novembre). Ad ognuno di questi, nella maggioranza delle Regioni¹⁶, è seguita un'ordinanza del Presidente che in parte riproduce tal quali e in parte "rimodula" le misure di contenimento delle misure. Emblematici, al riguardo, i casi dell'orario di chiusura dei pubblici esercizi e dei ristoranti, fissato a livello statale alle ore 18,00 e in alcune Regioni e Province autonome portato alle 22 o 23, nonché della didattica a distanza negli istituti di secondo grado, a livello statale introdotta nella misura minima del 75% e portata al 100% ad esempio in Lombardia¹⁷ e in Campania¹⁸. Di queste decine di Ordinanze regionali solo un numero molto limitato è stato assunto con la procedura dell'intesa con il Ministro della

¹⁶ Peraltro l'introduzione con il DPCM del 3 novembre 2020, del sistema delle tre tipologie di zone secondo il grado di gravità della situazione (rossa, arancione e gialla) sulla base di parametri predeterminati, ha avuto come effetto un rafforzamento della gestione nazionale dell'emergenza. Ad esempio in Lombardia la Regione ha comunicato sul proprio sito web che a partire dall'Ordinanza del Ministro della Salute che ha collocato la Lombardia stessa in zona rossa "*si applicano le misure di contenimento indicate agli artt. 1 e 3 del DPCM e cessano quindi contestualmente di avere effetto le precedenti ordinanze del Presidente della Regione*".

¹⁷ Ordinanze del Presidente della Regione Lombardia n. 623 del 21 ottobre 2020 e n. 624 del 27 ottobre 2020.

¹⁸ Da ultimo con l'Ordinanza n. 82 del 20 ottobre 2020 che reca anche forti limiti alla mobilità sul territorio regionale.

salute¹⁹ e questo spiega la ragione (o è il risultato) dell'irrisolta conflittualità tra i livelli di governo dell'emergenza che ha connotato il periodo in esame.

** **

5. Alcuni casi di conflitti istituzionali risolti in via amministrativa o giurisdizionale.

La concorrenza tra Stato e Regioni (e Sindaci) nella gestione dell'emergenza ha dato luogo anche ad una serie di conflitti per la soluzione dei quali si sono dovuti attivare o strumenti del tutto eccezionali, quale il potere di annullamento straordinario previsto in capo al Presidente della Repubblica (dall'art. 138 del D. Lgs. n. 267/2000 e dall'art. 2, comma 3, lett. p), L. n. 400 del 1988) o più frequentemente il ricorso alla giurisdizione amministrativa (TAR e Consiglio di Stato) che è apparso il plesso giudiziario più sollecitato ed attivo nel periodo della pandemia .

La situazione del primo tipo si è verificata in relazione all'ordinanza del Sindaco di Messina n. 105 del 5 aprile 2020, che imponeva a chiunque intendesse fare ingresso in Sicilia attraverso il Porto di Messina, "sia che viaggi a piedi sia che viaggi a bordo di un

¹⁹ Tra queste si segnala l'Ordinanza in data 21 ottobre 2020 sottoscritta dal Ministro Speranza e dal Presidente della Lombardia Fontana che limita gli spostamenti delle persone in tutto il territorio regionale dopo le ore 23 della sera e fino alle 5 del giorno successivo salvo che per comprovate esigenze lavorative o situazioni di necessità o d'urgenza ovvero per motivi di salute. Nelle premesse di questo provvedimento, assunto nello stesso giorno nel quale lo stesso Presidente Fontana, con propria e separata ordinanza (la n. 623) dettata le altre misure di contenimento della pandemia, il ricorso all'intesa viene giustificato così: *"ritenuto necessario adottare il presente provvedimento che, comportando misure limitative delle libertà personali di circolazione, rendono opportuna la condivisione dell'autorità sanitaria nazionale e dell'autorità sanitaria regionale, nonché il concorso attivo degli organi statali preposti al controllo sull'osservanza delle misure stesse"*. Quest'ultimo profilo è lo stesso che ha determinato la protesta dei Sindaci che si erano visti destinatari di una previsione, in una prima versione dei più recenti DPCM, che faceva carico solo a loro della chiusura delle zone della c.d. "movida".

qualsiasi mezzo di trasporto” l’obbligo di registrarsi, almeno 48 ore prima della partenza, nel sistema di registrazione online www.sipassaacondizione.comune.messina.it, fornendo una serie di dati identificativi e di informazioni personali, e di attendere il rilascio da parte del Comune di Messina di un nulla osta allo spostamento. In sostanza un tentativo di isolare la Sicilia con un’ordinanza comunale.

Il Governo ha preventivamente richiesto in merito un parere al Consiglio di Stato , il quale si è molto rapidamente pronunciato in modo netto circa l’illegittimità del provvedimento comunale, sotto plurimi profili di incostituzionalità, pervenendo alla conclusione secondo la quale, in presenza di emergenze di carattere nazionale, pur nel rispetto delle autonomie, “vi deve essere una gestione unitaria della crisi per evitare che interventi regionali o locali possano vanificare la strategia complessiva di gestione dell’emergenza, soprattutto in casi in cui non si tratta solo di erogare aiuti o effettuare interventi ma anche di limitare le libertà costituzionali”. All’esito del parere, adottato nella seduta del 7 aprile, il Consiglio dei ministri ha deliberato la richiesta del provvedimento nella riunione del 9 aprile e nello stesso giorno il Presidente della Repubblica ha decretato l’annullamento, pubblicato sulla G.U. del 10 aprile 2020, raro esempio di eccezionale rapidità di un percorso amministrativo assai articolato e complesso.

Nella “fase 2”, caratterizzata dalla progressiva riapertura di una serie di attività economiche, si sono registrate varie situazioni di diverso trattamento della medesima tipologia di impresa nei vari territori regionali, che però solo in rari casi è stata portata all’esame del giudice amministrativo. Uno di questi ha riguardato l’ordinanza del Presidente della Regione Calabria n. 37 del 29 aprile

2020 con la quale, in difformità dalla disciplina nazionale, si consentiva la riapertura dell'attività di ristorazione, non solo con consegna a domicilio e con asporto, ma anche mediante servizio al tavolo, purché all'aperto. Ad impugnare tale provvedimento è stata la Presidenza del Consiglio. Il Tar Calabria si è pronunciato con una sentenza pubblicata il 9 maggio, accogliendo le tesi del Governo, articolate in tre distinti argomenti. Sotto un primo profilo il giudice amministrativo ha ribadito che nell'ambito della disciplina emergenziale fissata dal DL n. 19/2020 la possibilità dell'intervento regolatorio regionale non potesse andare oltre le particolari circostanze indicate dall'art. 3, comma 1, che nello specifico caso dell'attività di ristorazione non risultavano presenti. Per un secondo aspetto si è censurata la mancanza di un'attività istruttoria specifica ed articolata relativa agli effetti delle misure di contenimento (via via da adottare o da revocare) rispetto al rischio epidemiologico nel territorio di riferimento. In terzo luogo si è censurata la violazione del principio di leale collaborazione, qualificato dal Tar come elemento sintomatico del vizio di eccesso di potere, in conseguenza del fatto che l'emanazione dell'ordinanza non fosse stata preceduta da qualsivoglia forma di intesa, consultazione o anche solo informazione nei confronti del Governo.

Un diverso caso in cui l'ordinanza regionale tendeva ad ampliare, anziché restringere le attività consentite, autorizzando il commercio al dettaglio di tutte le merci, a fronte di un DPCM che limitava la ripresa solo a precisate categorie merceologiche ritenute essenziali o strategiche, è stata portata da varie organizzazioni sindacali all'esame del Tar della Lombardia che si è pronunciato con due decreti presidenziali del 23 aprile e del 27

aprile 2020 , entrambi recanti la sospensione cautelare del provvedimento della regione. Ciò sulla base dell'esigenza di tutelare il diritto alla salute dei lavoratori impegnati negli altri settori non ricompresi nella riapertura nazionale e del rilievo che la disciplina dei DL consentisse esclusivamente un intervento locale di maggior rigore e non viceversa.

Del 22 maggio 2020 è poi la sentenza del Tar per la Puglia n. 733 che annulla alcune ordinanze del Sindaco di Peschici che poneva il divieto di introduzione di pane o derivati nel territorio comunale, pur in presenza nell'ambito del DPCM del 22 marzo 2020 di una espressa autorizzazione alla prosecuzione delle attività di produzione, trasporto, commercializzazione e consegna (fra l'altro) di prodotti agricoli e alimentari. Anche in questo caso il giudice amministrativo ha censurato l'esercizio del potere di ordinanza non rispettoso dei limiti dettati dalla normativa statale e la generica affermazione di un perdurante rischio sanitario nel territorio comunale non accompagnata da una valutazione adeguata e proporzionata ai dati epidemiologici del territorio in un dato momento.

Stessa carenza di istruttoria, rispetto al concreto aggravamento del rischio sanitario legato alla diffusione del Covid-19 tra la popolazione locale, unita al palese superamento dei limiti delle competenze regionali posti dalla disciplina emergenziale, ha determinato la sospensione cautelare da parte del Tar per la Sicilia, con il decreto n. 842 del 27 agosto 2020 , dell'ordinanza del Presidente della Regione Siciliana con la quale si ordinava l'immediato sgombero degli hotspot e dei centri di accoglienza dei migranti.

** **

6. L'impatto dell'emergenza sanitaria sul sistema del trasporto pubblico locale.

Con la diffusione dei primi casi di contagio a febbraio 2020 e in conseguenza dei provvedimenti di blocco degli spostamenti delle persone, uno dei settori economici maggiormente colpiti è stato quello del trasporto pubblico²⁰. In particolare si è stimato che durante il periodo del primo *lock-down* la domanda di trasporto relativa alle attività aperte si è attestata a circa il 10% dei livelli ordinari pre-covid, di conseguenza anche i relativi ricavi hanno subito una riduzione del 90%²¹. Con l'inizio, a maggio, della fase 2 dell'emergenza il numero dei passeggeri trasportati dal TPL è salito dapprima al 17% dei livelli pre-covid per arrivare ad un valore compreso tra il 30% e il 40% a cavallo dell'estate e poi nuovamente scendere nei mesi successivi.

Sul coefficiente di possibile riempimento dei mezzi di trasporto pubblico locale si è verificato un altalenarsi di posizioni. In agosto in sede di conferenza unificata Stato-Regioni era stata assunta un'intesa sul limite dell'80% dei posti consentiti²², che poteva salire al 100% per gli scuola bus limitatamente agli ultimi 15 minuti del tragitto casa-scuola. Coefficienti comunque superiori a quello

²⁰ In tema Matteo Carrer, "*Il trasporto pubblico locale nella pandemia: annotazioni giuridiche sui primi interventi normativi*", in Osservatorio Costituzionale AIC, fascicolo 3/2020, https://www.osservatorioaic.it/images/rivista/pdf/2020_3_20_Carrer.pdf

²¹ Dato riportato nel Report di ATM Spa sulla gestione dell'emergenza reperibile al link https://www.atm.it/it/AtmNews/AtmInforma/Documents/20200714_ATM_digital_leaflet.pdf; dati analoghi sono stati riferiti nell'audizione parlamentare del Ministro De Micheli alle Commissioni congiunte Lavori Pubblici del Senato e Lavoro della Camera dei Deputati tenutasi in data 29 ottobre 2020, in webtv.senato.it

²² Parametro confermato dal DPCM 7 settembre 2020 (allegato 15).

del 75% indicato dal Comitato tecnico scientifico nazionale. Peraltro anche su questo parametro le Regioni si sono mosse in ordine sparso: ad esempio la Regione Emilia-Romagna ha previsto l'occupazione al 100% dei mezzi di trasporto regionale e locale di linea ferroviario e automobilistico extraurbano a partire dall'Ordinanza n. 120 del 25 giugno 2020. La Regione Lombardia si è allineata con l'Ordinanza n. 590 del 31 luglio 2020²³.

Non si sono registrate al riguardo iniziative di contrasto o reazioni di alcun tipo né da parte del Governo né da parte di associazioni di utenti, pur essendo evidenti sia la divergenza di queste ordinanze regionali rispetto al corretto assetto delle competenze sia il maggiore rischio di contagio che ne è probabilmente derivato²⁴.

Nel mese di ottobre si sono moltiplicati gli allarmi sull'apporto del trasporto pubblico, soprattutto locale, alla diffusione della pandemia e questo ha condotto non tanto ad una rimodulazione dei servizi, quanto piuttosto ad interventi nazionali e locali per ridurre, a monte, la domanda di mobilità, imponendo sempre maggiori quote di didattica a distanza e la riduzione degli orari di apertura dei pubblici esercizi.

Al conseguente crollo dei ricavi da traffico lo Stato ha fatto fronte con il trasferimento di ingenti risorse. L'art. 200 del DL n. 34/2020 ha istituito un Fondo straordinario con una dotazione iniziale pari a

²³ Nella quale il paragrafo delle disposizioni riferire al trasporto pubblico è significativamente aperto con la seguente indicazione: "in deroga all'obbligo di distanziamento interpersonale di almeno un metro e al coefficiente di riempimento dei mezzi fissati dal DPCM 14 luglio 2020....".

²⁴ Il Ministro De Micheli nel corso dell'audizione di cui alla precedente nota 20, sul punto ha peraltro affermato che "da studi internazionali...che prendono in considerazione la situazione di Paesi che consentono il riempimento al 100% dei mezzi di trasporto, emerge l'impossibilità di rilevare una correlazione tra la capacità di riempimento dei mezzi di trasporto consentita dalle vigenti linee guida (come detto pari all'80%) e l'incremento del numero dei contagi".

500 milioni, incrementati di ulteriori 400 milioni con il DL 104/2020, ritenuti comunque complessivamente non sufficienti per una copertura integrale dei mancati ricavi del periodo. Viene di conseguenza avanzata dalle regioni l'ulteriore richiesta di non porre a carico dei bilanci regionali gli oneri conseguenti alla necessità di mantenere l'equilibrio economico dei contratti di servizio, oltre a quella di una più complessiva strategia per assicurare la rimodulazione strutturale della domanda di trasporto²⁵.

**

6. Il ruolo delle città e la ricerca di una possibile "ripartenza".

Le città hanno rappresentato, sotto molti profili, il "front office" della pandemia ed in particolare della risposta istituzionale alla sua diffusione. In primo luogo è toccato principalmente ai Sindaci assicurare l'attuazione e il rispetto delle norme che hanno bloccato le persone nelle loro case e garantire la continuità dei servizi essenziali. Al netto di qualche "fuga in avanti" nella fase 1 e di qualche tentazione di andare oltre i limiti che le disposizioni emergenziali hanno posto al potere di ordinanza, si può convenire che le città, pur fisicamente trasformate (con strade e piazze deserte e svuotate dalle persone nei quartieri degli affari e del commercio) ed interessate da un profondo e non necessariamente transitorio cambiamento legato alla diffusione del lavoro a distanza e dallo sviluppo del commercio on line, "sono la risposta al problema,

²⁵ Cfr. il documento in data 28 ottobre 2020 della Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome (Commissione infrastrutture, mobilità e governo del territorio).

non sono il problema” . Lasciando ad urbanistici, architetti e sociologi l’analisi degli effetti della pandemia sulla tendenza mondiale da tempo in atto di deruralizzazione e della possibile inversione della tendenza secondo la quale entro il 2030 il 61% della popolazione mondiale si sarebbero concentrate nelle grandi città (con la correlata rinascita delle città di provincia, dei borghi e della “campagna”), può avere interesse dare uno sguardo a come nel nostro paese si sono mosse le istituzioni locali nel periodo immediatamente successivo al blocco totale delle attività e come hanno cercato di sostenere la ripartenza.

Due sembrano le direttrici in cui si sono mosse le amministrazioni locali. La prima è quella degli interventi di sostegno economico in primis alle fasce più deboli della popolazione, poi alle attività economiche, soprattutto agli esercizi commerciali, per lo più attraverso riduzioni od esenzioni dalla tassazione locale e rinvio di scadenze di pagamenti. Di tipo analogo, ma con più evidenti effetti sull’organizzazione urbana, sono stati gli interventi per promuovere, derogando a precedenti limiti e divieti e a condizioni di favore, l’utilizzo di spazi aperti su vie e piazze per le attività di ristorazione e dei bar. La seconda direttrice ha riguardato la mobilità, con modifiche alla disciplina della sosta delle auto, sospensione o modifica delle zone a traffico limitato, interventi di promozione dell’uso di biciclette, dei monopattini, veicoli elettrici e dei sistemi di mobilità in sharing.

Se poi si porta l’attenzione alle strategie di più lunga prospettiva, ci si trova di fronte ad una situazione ben più articolata e differenziata, come emerge dal rapporto diffuso a fine aprile da EY, secondo il quale più del 20% dei capoluoghi

italiani non sarà in condizione di ripartire in tempi rapidi, perché non ha le infrastrutture e le tecnologie adatte ad affrontare la complessità della ripartenza . Nelle conclusioni di questo studio si afferma che le città italiane si dovrebbero impegnare a definire piani della ripartenza con una “declinazione locale molto spinta... non solo tenendo conto della situazione del contagio e dello stato delle infrastrutture urbane ma lavorando su altri fattori, come la comunicazione per influenzare i comportamenti dei cittadini, la rifocalizzazione dei fondi nazionali ed europei sugli investimenti su infrastrutture e servizi e lo snellimento delle decisioni per favorire la collaborazione con i soggetti privati in grado di capitalizzare sulle infrastrutture e sviluppare i servizi”.

Indicazioni non dissimili emergono anche dall’indagine della Fondazione Enrico Mattei già richiamata in precedenza , secondo la quale le città rimarranno attrattive, ma dovranno ridefinire l’alleanza tra luogo e rete, dimensione fisica e digitale delle relazioni, spazio urbano ed infrastrutture. La sfida è quella di rendere le città inclusive, sane, resilienti e sostenibili, secondo gli indirizzi dell’obiettivo 11 degli SDG delle Nazioni Unite e ciò “esplorando modelli di *governance* che uniscano le spinte provenienti dal basso integrandole in un quadro più generale”.

Forse è decisamente presto per chiedersi se le città italiane percorreranno questa via “dal basso” per cogliere dalla pandemia l’occasione per un rilancio ed una ripartenza che non sia il mero ritorno ad una “normalità” assai problematica in tutti i sensi.

Un qualche segnale positivo lo si percepisce in quelle realtà in cui la società civile è più vivace e comunque viene chiamata dagli amministratori a collaborare all'elaborazione delle strategie territoriali e non solo al mero rispetto di regole ed indirizzi. Il caso di maggior interesse al riguardo è rappresentato dal Comune di Milano che ha elaborato e diffuso nel corso della "fase 2" un ampio documento dedicato ad una "strategia di adattamento" , dichiaratamente aperto al contributo della città. In tale documento si indicano per tutti i principali temi in campo una serie di strategie, azioni e progetti che spaziano dal piano dei tempi e degli orari della città, al risparmio di spostamenti, alla mobilità dolce, al rafforzamento dei servizi pubblici in un'ottica di prossimità, garantendone l'accesso nel raggio di 15 minuti a piedi. Non manca, in conclusione, un appello al recupero dello spirito di collaborazione, con l'impegno a supportare sistemi di economia collaborativa realizzati dal basso. In coerenza con tale documento il Comune di Milano ha poi avviato una consultazione pubblica sui temi dell'organizzazione e del layout degli spazi e dei servizi di fruizione pubblica e privata, nel rispetto delle prescrizioni COVID-19.

** **

Conclusioni.

Pur nella consapevolezza dei limiti della scienza giuridica nell'affrontare lo sconvolgimento dell'ordinamento che un'emergenza rappresentata da una pandemia mondiale può determinare e della provvisorietà di ogni analisi che si riferisca ad un "dopo" non ancora iniziato, si può e si deve tentare di tracciare

qualche possibile conclusione, almeno per quanto di pertinenza del diritto pubblico e amministrativo.

Il sistema istituzionale è apparso complessivamente in affanno ed in estrema difficoltà, soprattutto in quanto impegnato contemporaneamente a dettare il diritto dell'emergenza, in gran parte per intervento del Governo, e a fronteggiare con misure amministrative e gestionali, rispettose di queste nuove regole create al momento, le eccezionali esigenze del sistema sanitario e della società nel suo complesso obbligata a fermare tutte le sue ordinarie attività.

Ad orientare le autorità pubbliche e a mettere ordine nella loro azione non è sembrato sufficiente né l'accentramento delle responsabilità che pure poteva giustificarsi per la dimensione nazionale (anzi mondiale) della pandemia, né il principio costituzionale della leale collaborazione²⁶, da ognuno degli attori istituzionali interpretato più come rivendicazione dei limiti dei poteri altrui che dei propri.

Quello che potrebbe auspicare per un futuro non troppo lontano²⁷ è, in primo luogo, una riforma della disciplina della protezione civile e delle emergenze sanitarie, che definisca in modo compiuto ed esaustivo l'assetto delle competenze tra i vari livelli di governo e di amministrazione, in modo da evitare l'esigenza di cambiare queste regole "in corsa" a seconda del tipo e del grado dell'emergenza. In

²⁶ Sul quale si veda il richiamo della Presidente della Corte Costituzionale Marta Cartabia nella Relazione sull'attività della Corte costituzionale pronunciato il 28 aprile 2020, reperibile [al link https://www.cortecostituzionale.it/documenti/relazione_cartabia/1_relazione.pdf](https://www.cortecostituzionale.it/documenti/relazione_cartabia/1_relazione.pdf)

²⁷ Quindi rimanendo in una prospettiva c.d. "a Costituzione invariata", non essendo all'orizzonte le condizioni per un nuovo intervento di modifica costituzionale del Titolo V dopo la recente bocciatura referendaria della riforma "Renzi".

questo modo si eliminerebbe in radice il problema della lamentata marginalizzazione del Parlamento e le autorità amministrative utilizzerebbero moduli di intervento la cui compatibilità con i diritti dei cittadini è stata, a tempo debito, già vagliata nel luogo a ciò deputato dalla Costituzione, prevenendo così ogni possibile deriva autoritaria del sistema.

Quanto al modello di amministrazione, va individuata una riforma che elimini il paradosso rappresentato dalla tendenza centripeta propria dell'attuale sistema emergenziale, in una situazione in cui sono in prima linea proprio le autorità locali che amministrano le città, cioè i luoghi in cui la risposta all'emergenza deve essere erogata nel modo più tempestivo ed adeguato possibile.

Urge poi una riflessione sui connotati di un nuovo sistema sanitario che possa convivere con il rischio di periodiche pandemie e che valorizzi la c.d. medicina territoriale ed eventualmente corregga la scelta istituzionale di attribuire alle Regioni pressoché tutte le competenze amministrative in materia, con la conseguente progressiva marginalizzazione dei Comuni, che invece potrebbero e dovrebbe recuperare un ruolo importante di raccordo tra chi eroga i servizi e i cittadini-utenti e di creazione di una comunità di cura, modernamente e democraticamente intesa.

Nella materia del trasporto pubblico locale la crisi pandemica ha colto il sistema in una fase di lenta progressione verso modelli di gestione concorrenziale dei servizi pubblici di rilevanza economica²⁸, che appaiono oggi sempre meno praticabili in un comparto in cui i ricavi dei biglietti non coprono che una quota

²⁸ Cfr. Giuseppe Caia, *"Economicità ed efficienza nei servizi pubblici di trasporto regionale e locale"*, in *Federalismi* n. 20/2018.

minimale dei costi complessivi. Al sistema servono certamente misure strutturali ed una riforma complessiva del modello organizzativo fermo da decenni²⁹, integrata peraltro in politiche più generali relative alla mobilità sostenibile, alla rigenerazione urbana e alla transizione ecologica.

²⁹ Il Ministro De Micheli ha annunciato al riguardo la costituzione di una specifica commissione formata da rappresentanti tecnici e operativi del MIT e composta anche da Anci, Upi, Conferenza delle Regioni e associazioni della aziende del TPL (Comunicato stampa 10 novembre 2020) nel sito www.mit.gov.it