



Regione Lombardia

Organismo Regionale per le Attività di Controllo

Piazza Città di Lombardia, 1
20124 Milano
Tel 02 6765 2533

segreteria.orac@regione.lombardia.it
orac@pec.regione.lombardia.it

EMERGENZA COVID-19 E POTERI DI ORDINANZA

DEL PRESIDENTE DELLA REGIONE

1. Premessa in fatto e questioni di diritto.
2. Principi e limiti costituzionali.
3. L'assetto delle competenze nell'emergenza.
4. L'interpretazione dell'art. 3, comma 2, del D.L. n. 6/2020, conv. in L. n. 13/2020.
5. Il D.L. 25 marzo 2020, n. 19.
6. Considerazioni conclusive.

**** ****

1. Premessa in fatto e questioni di diritto.

Con l'ordinanza del Presidente della Regione Lombardia n. 514 del 21 marzo 2020 sono state adottate stringenti limitazioni per contrastare la diffusione del COVID-19.

A tal fine è stata, tra l'altro, disposta la sospensione delle attività degli studi professionali, con esclusione di quelle relative ai servizi indifferibili e urgenti o sottoposti a termini di scadenza.

L'ordinanza in esame, entrata in vigore il 22 marzo 2020, prevede che tale prescrizione sia destinata a produrre effetto - salvo diverse disposizioni legate all'evoluzione della situazione epidemiologica - fino al 15 aprile 2020.

Il 22 marzo 2020 (G.U. Serie Generale n° 76 del 22 marzo 2020) è intervenuto un nuovo DPCM che, all'art. 1 lett. a), ha previsto che: "*Le attività professionali non sono sospese e*

restano ferme le previsioni di cui all'art. 1, punto 7, del DPCM 11 marzo 2020". Il decreto, entrato in vigore il 23 marzo 2020, produce effetto fino al 3 aprile 2020.

Con riferimento alla interruzione delle predette attività professionali, riguardanti servizi non ritenuti indifferibili o urgenti ovvero sottoposti a termini di scadenza, si pone, pertanto, un evidente contrasto (conflitto di competenza) tra la Regione Lombardia (e quella del Piemonte) ed il Governo centrale.

La questione, non riguarda gli studi dei commercialisti (alle prese, nel periodo in esame, con scadenze più o meno urgenti, quali, ad esempio, la consegna, alla data del 31 marzo, delle certificazioni uniche dell'esercizio 2019 e dei dati per la dichiarazione dei redditi precompilata), ma investe altri studi professionali, tra i quali quelli degli avvocati.

L'adozione del richiamato DPCM, in materia di misure di contenimento dell'emergenza COVID-19, ripropone, quindi, alcuni interrogativi sui rapporti che intercorrono fra le disposizioni assunte dal Capo del Governo (DPCM) e le ordinanze emanate dai Presidenti di Regione in materia sanitaria e impone, pertanto, la individuazione di eventuali criteri di risoluzione di possibili contrasti fra le due fonti prescrittive.

Sul punto sono state prospettate due opposte tesi.

La prima afferma la possibilità di coesistenza dei poteri di ordinanza in capo ai Presidenti delle Regioni e della competenza del Presidente del Consiglio di adottare con proprio decreto una disciplina di dettaglio delle attività pubbliche e private nel periodo dell'emergenza, facendo di volta in volta prevalere i contenuti maggiormente restrittivi e dando quindi valenza "ordinatoria" alla finalità di interesse generale perseguita da entrambi i provvedimenti (secondo il vecchio brocardo *necessitas facit legem*).

La seconda perviene ad un esito opposto, affermando prevalenti i DPCM sulle ordinanze emanate dai Presidenti di Regione e la cedevolezza di queste ultime.

Il tema resta di attualità anche dopo l'emanazione del Decreto Legge 25 marzo 2020 n.19 che ha abrogato il D.L. n. 6/2020, innovando in modo significativo il regime delle misure urgenti per evitare la diffusione del COVID-19, sia in ordine al possibile contenuto di tali misure e ai relativi presupposti e limiti (art. 1), sia in ordine ai provvedimenti di attuazione (art. 2) e ai poteri delle Regioni e dei Sindaci (art. 3).

L'esigenza di stabilire se l'ordinanza del Presidente della Regione Lombardia n. 514/2020 ha prodotto i suoi effetti anche successivamente all'emanazione del DPCM del 22 marzo, ed eventualmente se li produce tutt'ora nelle more delle nuove misure attuative previste dal D.L. n. 19/2020, sussiste con riferimento alla sorte delle sanzioni e per individuare il regime delle responsabilità per gli atti e i comportamenti tenuti in ossequio ad essa.

2. Principi e limiti costituzionali.

I profili costituzionali della questione sono plurimi.

In primo luogo rileva la circostanza che la recente normativa per fronteggiare l'emergenza del COVID-19 si è tradotta in provvedimenti urgenti, a raffica e multilivello (statale/regionale/comunale), che hanno inciso e limitato plurimi diritti fondamentali costituzionalmente garantiti, quali il diritto di circolazione, di iniziativa economica, di riunione, ecc.

Trattasi di provvedimenti che sono intervenuti 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 in quanto è la stessa disposizione costituzionale che predetermina in parte il contenuto della 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 cui deve uniformarsi).

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 sulle libertà fondamentali e che, seppure finalizzati alla salvaguardia del bene primario della salute, sono stati assunti mediante atti sostanzialmente amministrativi, quali sono i decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri, i decreti ministeriali, e le ordinanze dei Presidenti di Giunta di Regione o dei Sindaci dei Comuni, con una "copertura" legislativa che andrebbe attentamente valutata.

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 legalità.

Vi è poi infine un terzo profilo, relativo all'individuazione della materia cui pertengono i provvedimenti qui in esame, al fine di attuare un corretto assetto delle potestà legislative, regolamentari ed amministrative dello Stato e delle Regioni.

** **

Sui primi due profili. Vero è che il potere d'intervento delle ricordate autorità trova fondamento nel decreto-legge 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, al Presidente del Consiglio dei Ministri l'adozione di decreti inerenti alle misure limitative di cui all' art 1 del medesimo decreto-legge.

Gli atti amministrativi attuativi di tali misure si inquadrano nel novero delle ordinanze contingibili e urgenti: atti necessitati, tipici o nominati, in quanto il loro contenuto è predeterminato dalla legge, che si differenziano da altre ordinanze necessitate e "atipiche" che scontano, invece, un deficit di tassatività in ordine al contenuto, non predeterminato dalla fonte di rango primaria e che pongono perciò problemi di compatibilità con il sistema costituzionale.

Nell'ipotesi in esame il D.L. n. 6/2020 prevede due diversi percorsi di regolazione puntuale dell'emergenza: a) a regime con il DPCM (art. 3, comma 1); b) "*nelle more ...*" (art. 3, comma 2) con le ordinanze regionali e locali.

Rispetto alle misure di cui all'art. 1, l'aver rimesso ad un atto amministrativo la loro esecuzione non appare confliggere con il principio di riserva di legge sostanziale, perché all'atto di normazione secondaria è affidata la disciplina "attuativa" della fattispecie tipizzata, e, pertanto, il potere dell'esecutivo risulterebbe "contenuto" entro i ristretti confini disegnati dal legislatore.

Più dubbia la conclusione con riferimento al potere di ordinanza conferito dall'art. 2 del D.L. 6/2020, in quanto la norma risulta sostanzialmente "in bianco" rimettendo alle autorità amministrative, con le modalità previste dall'art. 3, commi 1 e 2, la facoltà di adottare generiche e ulteriori misure di contenimento e gestione dell'emergenza, incidenti sulle libertà

fondamentali, al fine di prevenire la diffusione dell'epidemia da COVID-19, anche fuori dai casi di cui all'articolo 1, comma 1, e non ulteriormente definite o diversamente "indirizzate".

** **

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 del 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 già 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 e adeguatezza*".

Non può sfuggire l'incidenza di tali principi nella vicenda in esame, nella quale, per concorde opinione di tutti gli osservatori e interpreti, l'efficacia dell'azione di contrasto all'epidemia necessita il massimo dell'unitarietà nella gestione dell'emergenza e quindi giustifica e richiede, in base alla richiamata disposizione costituzionale, l'attrazione in capo allo Stato delle relative funzioni amministrative.

3. L'assetto delle competenze amministrative nell'emergenza.

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

Vengono in rilievo, ai fini che qui interessano, le disposizioni degli artt. 6 e 32 della Legge n.833 del 1978. Con la prima norma si stabilisce che sono di competenza dello Stato le funzioni amministrative concernenti, tra 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*" (oggi salute) 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 cit. 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, 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 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 cit., 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 e 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 la connotazione e la ricostruzione dei rapporti istituzionali, centro/periferia, la circostanza che siffatta tipologia di ordinanze venga richiamata espressamente dall'art. 3, comma 2, del D.L. n. 6/2020, dal momento che con tale disposizione, come emerge chiaramente dalla *ratio* della norma, il legislatore ha voluto predisporre adeguate misure di intervento per fronteggiare situazioni emergenziali, nel periodo (presumibilmente breve) intercorrente tra la data di entrata in vigore del decreto legge e quella del provvedimento regolatorio statale “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 da parte 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 che la tutela della salute pubblica *“non può non darsi in condizioni di fondamentale uguaglianza su tutto il territorio”* (C. cost., n. 282 del 2002). E tale eguaglianza di condizioni sull'intero territorio nazionale può essere agevolmente assicurata soltanto dal Governo centrale.

Da qui, la preminenza, in *subjecta* materia, dei decreti della Presidenza del Consiglio dei Ministri sulle ordinanze emanate dai Governatori delle singole Regioni. Alle Regioni residua,

pertanto, la possibilità di integrare le disposizioni statali, specie in materia di disciplina di organi e di enti dell'Amministrazione sanitaria.

Sul punto, possono essere segnalate alcuni significativi arresti giurisprudenziali:

- C. cost., n. 8 del 2011;
- C. cost., n. 292 del 2012;
- C. cost., n. 104 del 2013;
- C. cost., n. 219 del 2013;
- C. cost., n. 260 del 2012.

** **

3.3. Venendo alla materia "*protezione civile*", appare di rilievo l'art. 1 del D.Lgs. n. 1/2018, in base al quale "*il Servizio nazionale della protezione civile è il sistema che esercita la funzione di protezione civile costituita 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. cit., 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 presente decreto operano, altresì, con riferimento agli ambiti di governo delle rispettive autorità di cui al comma 1:

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, ferme restando le competenze del Ministero degli affari esteri e della cooperazione internazionale, le Prefetture-Uffici territoriali di governo;

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'art. 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, che può esercitare, per il tramite del Capo del Dipartimento della protezione civile. I Sindaci e i Presidenti delle Regioni, in qualità di autorità territoriali di protezione civile, esercitano, a loro volta, *"funzioni di vigilanza sullo svolgimento integrato e coordinato delle medesime attività da parte delle strutture afferenti alle rispettive amministrazioni”.*

L'articolo 25 del Codice indica contenuti e ambiti del potere di 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, si provvede mediante ordinanze di protezione civile da adottarsi in deroga ad ogni disposizione vigente, 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 a seguito di intesa con le Regioni e con le Province autonome territorialmente interessate e, ove prevedano deroghe alle disposizioni normative vigenti, devono contenere l'indicazione di tali norme e dei motivi della deroga.

Spetta al Capo del Dipartimento della protezione civile l'attuazione degli interventi previsti da tali ordinanze; a tal fine il Capo del Dipartimento si avvale della collaborazione dei componenti e delle strutture operative del Servizio nazionale; i soggetti incaricati della attuazione degli interventi sono, di regola, salvo motivate eccezioni, soggetti pubblici che svolgono normalmente le predette attività in via prevalente.

In breve, il Codice della protezione civile individua una “catena di comando” al cui vertice è posto il Presidente del Consiglio dei Ministri e, in successione gerarchica, il Capo del Dipartimento della Protezione civile e i c.d. soggetti attuatori, tra i quali 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, ed è stata, altresì, attivata la struttura operativa del Servizio nazionale della protezione civile e il sistema di poteri e di competenze ad essa connessi.

A tale delibera 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), e l'istituzione del Comitato tecnico scientifico (art. 2) e sono stati puntualmente indicati i poteri di deroga conferiti ai soggetti attuatori (art. 3).

Con decreto del 23 febbraio 2020, il Capo del Dipartimento della Protezione civile ha nominato “soggetto attuatore” il Presidente della Regione Lombardia, il quale, conseguentemente, è stato inserito a questo titolo e con i conseguenti poteri nell’ordinamento speciale di questa specifica emergenza.

** **

3.4. Sorge a questo punto l’evidente necessità di comprendere come si raccordino tra loro le disposizioni che attribuiscono competenze concorrenti ad autorità che operano su livelli e in ambiti territoriali differenti, ma parzialmente sovrapponibili, e che possono fornire soluzioni divergenti alla situazione emergenziale, con il conseguente rischio di frammentare l’unitarietà e l’efficacia della risposta da dare alla stessa. Si impone, pertanto, di individuare un criterio che consenta di raccordare e rendere efficiente un frammentato sistema di attribuzioni.

Tale criterio può essere individuato in quello della “*specialità concorrente*”, ritenendo sempre prevalente la disposizione propria dell’ordinamento emergenziale, operando solo in via concorrente o sussidiaria la previsione normativa dell’ordinamento generale o ordinario (in una delle qualsiasi materie che convergono a disciplinare la pluralità e diversità delle materie coinvolte).

4. L’interpretazione dell’art. 3, comma 2, del D.L. n. 6/2020, conv. in L. n. 13/2020.

Il contrasto interpretativo in esame riguarda l’art. 3 comma 2 del richiamato D.L. n. 6/2020 che così recita:

“Nelle more dell’adozione dei decreti del Presidente del Consiglio dei ministri di cui al comma 1, nei casi di estrema necessità ed urgenza le misure di cui agli articoli 1 e 2 possono essere adottate ai sensi dell’articolo 32 della legge 23 dicembre 1978, n. 833, dell’articolo 117 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112, e dell’articolo 50 del testo unico delle leggi sull’ordinamento degli enti locali, approvato con decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267”.

Il potere di ordinanza del Presidente del Consiglio dei Ministri viene così rapportato con la potestà di ordinanza del Presidenti di Regione e dei Sindaci, nel senso di riconoscere a questi ultimi il potere d’intervento solo e limitatamente nell’ipotesi residuale in cui il Presidente del Consiglio non abbia esercitato il proprio potere, o nella forma tipizzata di cui all’art. 1 o nella forma atipica di cui all’art. 2 del Decreto Legge.

L'esercizio da parte del Presidente del Consiglio dei Ministri del potere di ordinanza che la legge gli riconosce determina, quindi, il venir meno di quello-sussidiario attribuito alle altre autorità.

Un'ulteriore questione riguarda la sorte delle ordinanze emesse dai Sindaci o dai Presidenti di regione qualora alle stesse facciano, poi seguito provvedimenti, sulla medesima materia, ad opera del Presidente del Consiglio dei Ministri nell'esercizio del suo potere di "riserva di ordinanza".

Una chiave di lettura, per la soluzione del quesito, la fornisce il comma 3 dello stesso articolo 3 del d.l. n. 6/2020 il quale *"fa salvi gli effetti delle ordinanze contingibili e urgenti già adottate dal Ministro della salute ai sensi dell'articolo 32 della legge 23 dicembre 1978, n. 833"*.

La norma riconoscendo unicamente la salvezza degli effetti delle ordinanze emanate dal Ministro della Salute, nelle more dell'esercizio del potere di ordinanza del Presidente del Consiglio dei Ministri, esclude (*ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*) la salvezza degli effetti delle altre ordinanze che, quindi, finirebbero con il perdere efficacia. E ciò non solo per i contenuti che siano stati riproposti con tale decreto, ma anche per quelli che non siano stati riproposti, e ciò in quanto, la norma in esame riserva competenza prioritaria in materia al Presidente del Consiglio, attribuendo alle autorità regionali il potere di adottare unicamente provvedimenti d'urgenza, in vista dell'emanazione dei decreti della Presidenza del Consiglio dei Ministri.

Non perdura l'efficacia delle ordinanze regionali neppure per quanto concerne contenuti che non siano stati riproposti in un decreto successivo del Presidente del Consiglio. Depone in tal senso il fatto che, in forza del primo comma dell'art. 3 cit., le misure di contenimento a regime debbano essere adottate con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri anche ove riguardino esclusivamente una Regione o alcune specifiche Regioni: in tali ipotesi deve essere acquisito il parere dei Presidenti delle regioni interessate, ma la competenza ad assumere le misure di contenimento rimane comunque in capo al Presidente del Consiglio.

È questo lo stesso schema previsto dall'art. 2 cit. per le misure ulteriori rispetto a quelle tipizzate nell'art. 1 (infatti l'art. 2 rinvia espressamente, anche per l'adozione di tali misure, alle *"modalità previste all'art. 3 commi 1 e 2"*).

5. Il D.L. 25 marzo 2020 n. 19

5.1. Il più recente Decreto Legge n. 19/2020 ha abrogato quasi integralmente il D.L. 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:

- di ordine temporale (*"per periodi predeterminati, ciascuno di durata non superiore a trenta giorni ..."* (art.1, comma 1);
- rispettosi dei *"principi di adeguatezza e proporzionalità al rischio effettivamente presente ..."* (art. 1, comma 2).

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 D.L. 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).

** **

5.2. Il nuovo decreto legge in ordine all'evenienza che occorra provvedere *"in caso di estrema necessità ed urgenza per situazioni sopravvenute"* e *"nelle more dell'adozione dei decreti del Presidente del Consiglio dei ministri"*, dispone, all'art. 2, comma 2, che intervenga il Ministro della Salute, ai sensi dell'art. 32 della legge n. 833/1978, ma con la precisazione che tale intervento avrà *"efficacia limitata sino a tale momento"*.

Il potere di ordinanza ministeriale viene poi affiancato dalla previsione dell'art. 3 cit., riferito a *"misure urgenti di carattere regionale o infraregionale"*, che così recita:

"Nelle more dell'adozione dei decreti del Presidente del Consiglio dei ministri di cui all'articolo 2, comma 1, e con efficacia limitata fino a tale momento, le regioni, in relazione a specifiche situazioni sopravvenute di aggravamento del rischio sanitario verificatesi nel loro territorio o in una parte di esso, possono introdurre misure ulteriormente restrittive, tra quelle di cui all'articolo 1, comma 2, esclusivamente nell'ambito delle attività di loro competenza e senza incisione delle attività produttive e di quelle di rilevanza strategica per l'economia nazionale".

In sostanza, la disposizione in esame conferma l'opzione ermeneutica 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.

** **

5.3. Delle problematiche di diritto transitorio il nuovo D.L. 19/2020 si occupa:

- all'art. 2, comma 3:

"Sono fatti salvi gli effetti prodotti e gli atti adottati sulla base dei decreti e delle ordinanze emanati ai sensi del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, convertito, con modificazioni, dalla legge 5 marzo 2020, n. 13, ovvero ai sensi dell'articolo 32 della legge 23 dicembre 1978, n. 833. Continuano ad applicarsi nei termini originariamente previsti le misure già adottate con i decreti del Presidente del Consiglio dei ministri adottati in data 8 marzo 2020, 9 marzo 2020, 11 marzo 2020 e 22 marzo 2020 per come ancora vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto. Le altre misure, ancora vigenti alla stessa data continuano ad applicarsi nel limite di ulteriori dieci giorni".

- all'art. 3, comma 3:

"Le disposizioni di cui al presente articolo si applicano altresì agli atti posti in essere per ragioni di sanità in forza di poteri attribuiti da ogni disposizione di legge previgente".

- all'art. 4, comma 8:

"Le disposizioni del presente articolo che sostituiscono sanzioni penali con sanzioni amministrative si applicano anche alle violazioni commesse anteriormente alla data di entrata in vigore del presente decreto, ma in tali casi le sanzioni amministrative sono applicate nella misura minima ridotta alla metà. Si applicano in quanto compatibili le disposizioni degli articoli 101 e 102 del decreto legislativo 30 dicembre 1999, n. 507".

Emerge che la "salvezza" disposta da queste disposizioni può essere invocata esclusivamente per le ordinanze emesse "ai sensi del decreto-legge 23 febbraio 2020 n. 6" e comunque "con efficacia limitata fino a tale momento", cioè quello dell'adozione dei DPCM.

Il che si traduce, nel caso in esame, nel riconoscere il permanere in vigore delle previsioni dell'ordinanza regionale n. 514/2020 per il solo giorno della sua adozione, il 21 marzo 2020, essendo il giorno successivo entrato in vigore il DPCM del 22 marzo 2020.

6. Considerazioni conclusive.

6.1. La soluzione sopra prospettata circa la questione posta in premessa - soluzione che si è individuata nel ritenere in ogni caso prevalenti i DPCM sulle ordinanze emanate dai Presidenti di Regione ed il venire meno degli effetti di queste ultime - trova fondamento non soltanto alla luce della interpretazione logica della vigente normativa, ma anche di adeguate considerazioni di ordine "istituzionale".

Le operazioni di contenimento di epidemie virali costituiscono un chiaro esempio di attività con *spillover*: gli effetti che ne derivano travalicano, di regola, i confini nazionali e regionali. È allora opportuno che le misure sanitarie da adottare, per contenere la diffusione di contagio, siano assunte, uniformemente, ai livelli più elevati di governo.

In astratto, nei casi di pandemia - come quelli di specie - in cui particolarmente virulento, insidioso ed esteso sia il contagio, sarebbe utile e opportuno che la gestione dei servizi sanitari fossero affidata alla Organizzazione Mondiale della Sanità alla quale, allo stato, compete unicamente un ruolo di stimolo, di guida strategica e di supporto tecnico, con riferimento alle scelte emergenziali adottate dai singoli Paesi. Difetta, quindi, una *governance* globale per fronteggiare problemi sanitari globali.

Analoghe considerazioni di opportunità valgono per l'attribuzione di riparto di competenza tra Governo nazionale e Regioni. Il sistema, così come congegnato, è in grado di funzionare correttamente, qualora ciascuno svolga senza sconfinamenti il proprio ruolo.

Una lacerazione tra Governo centrale e Regioni, in epoca di pandemia, sarebbe esiziale.

** **

6.2. Con le nuove regole fondanti il potere di ordinanza introdotte dal D.L. n. 19/2020, l'impianto normativo preesistente viene tendenzialmente armonizzato e ricondotto ad unità.

L'esigenza di certezza a cui mira l'ultimo sforzo legislativo, tentando di arginare quella che, e a ragione, è stata definita un'emergenza nell'emergenza (l'emergenza giuridica nell'emergenza sanitaria), è oltremodo necessaria in considerazione della rilevanza di illecito (penale sotto il vigore del D.L. n. 6/2020, derubricato ad illecito amministrativo con effetto retroattivo con l'art. 4 del D.L. n. 19/2020), che assume il mancato rispetto delle misure di contenimento previste dalle ordinanze di necessità.

Tuttavia, anche per gli illeciti amministrativi, come per quelli penali, vale il principio di tassatività della regola di condotta alla cui violazione consegue la sanzione; principio che deve essere osservato con ancor più rigore con riferimento a disposizioni, che, come quelle in commento, introducono fattispecie sanzionatorie "in bianco", in quanto rinviano ad altri provvedimenti (le ordinanze necessitate nella specie) l'integrazione del precetto.

Il deficit di tassatività per sua natura connaturato alle norme in bianco non può, infatti, essere ulteriormente compromesso dalla frammentarietà e confusione delle fonti integratrici. In tal senso il nuovo impianto normativo non può che essere apprezzato come un ulteriore sforzo verso il dovuto ossequio al canone di sufficiente determinatezza dell'illecito, a tutela dell'effettività della norma e delle garanzie dei cittadini.

** **

6.3. Ancora più in generale - e al fine di individuare linee di indirizzo per il futuro - deve riconoscersi l'esigenza di perseguire con determinazione il massimo livello di efficacia nel contrasto all'epidemia anche attraverso una regolazione che sia rispettosa non solo del principio di legalità ma anche della certezza del diritto.

Come ha affermato la Corte di Giustizia dell'Unione Europea: *"Il principio della certezza del diritto, il cui corollario è il principio della tutela del legittimo affidamento, richiede, da un lato, che le norme giuridiche siano chiare e precise e, dall'altro, che la loro applicazione sia prevedibile per coloro che vi sono sottoposti* (sentenze 15 febbraio 1996, causa C-63/93, *Duff e a.*; 18/05/2000, causa C-107/97, *Rombi e Arkopharma*; 7 giugno 2005, causa C-17/03, *VEMW e a.*).

Per assicurare questa condizione – massimamente necessaria nella attuale situazione emergenziale - occorrerebbe che il Presidente della Regione assumesse un provvedimento di presa d'atto e di ricognizione del mutato quadro di riferimento normativo, dichiarando il venir meno dell'efficacia della ordinanza n. 514 del 21 marzo 2020.

Nel contempo, sarebbe auspicabile che il Presidente della Regione e la Giunta Regionale sollecitassero il Governo ed il Parlamento affinché, con la legge di conversione del D.L. n. 19/2020, fosse prevista delega al Governo per adottare un Testo unico della normativa sanitaria emergenziale, in grado di conferire assetto unitario ed organico all'intera disciplina di questa straordinaria emergenza.