ON.LE TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

PER LA BASILICATA - POTENZA

R I C O R R O N O

I Signori Avvocati:

BONIFACIO Alfonso, nato a Lagonegro (PZ) il 27-7-1984 e domiciliato a Rotonda (PZ), al Corso Garibaldi n. 42, C.F. BNFLNS84L27E409Z;

CHIARELLI Aniello, nato a Rivello (PZ) il 12-5-1966 e domiciliato in Nemoli (PZ); Via Belvedere sul Lago n. 6, C.F. CHRNLL66E12H348R;

DEL MONTE Carmela, nata a Potenza il 15-7-1969 e domiciliata in San Fele (PZ), alla Via Enrico Berlinguer n. 18, C.F. DLMCML69L55G942T;

DONOFRIO Giustino, nato a San Fele (PZ) il 14-1-1964 ed ivi domiciliato, al Vico I Kennedy n. 1, C.F. DNFGTN64A14H831V;

GRANDE Isabella, nata a Sant'Arsenio (SA) il 21-6-1981 e domiciliata in Vietri di Potenza (PZ), al Corso Garibaldi n. 15, C.F. GRNSLL81H61I307E;

LEONASI Giovanni, nato a Salerno il 9-10-1976 e domiciliato in Lauria (PZ), alla Piazza San Giacomo n. 17, C.F. LNSGNN76R09H703V;

ORIOLO Claudio Massimo, nato a Tramutola (PZ) il 10-3-1967 e domiciliato in Villa d'Agri di Marsicovetere (PZ),Via A. Moro n. 13, C.F. RLOCDM67C10L326L;

ROSELLI Rossella, nata a Polla (SA) il 27-11-1977 e domiciliata in Trecchina (PZ), alla Via Cav. E. Schettini n. 4, C.F. RSLRSL77S67G793M;

SOLIMANDO Giuseppe Nicola, nato a Castelluccio Inferiore (PZ) il 9-5-1964 e domiciliato in Moliterno (PZ), alla Via Roma n. 54, C.F. SLMGPP64E09C199Q,

rappresentati e difesi in giudizio, giusta procure speciali allegate al presente atto, dall'Avv. Donatello GENOVESE (C.F. GNVDTL64B16G942H - p.e.c.: genovese.donatello@cert.ordineavvocatipotenza.it - fax 0971-22924) ed elettivamente domiciliati in Potenza, alla Via Mazzini n. 23/A, presso lo studio di quest'ultimo,

C O N T R O

- **Ministero della Salute**, in persona del suo Ministro *pro tempore*,
- **Regione Basilicata**, in persona del suo Presidente *pro tempore*,

PER L'ANNULLAMENTO

PREVIE MISURE CAUTELARI

1) dell'ordinanza del Ministro della Salute del 27 febbraio 2021, pubblicata nella G.U. n. 50 del 28 febbraio 2021, che estende, dal 1° al 15 marzo 2021, le misure restrittive della c.d. zona rossa di cui all'art. 3 del DPCM del 14 gennaio 2021 all'intero territorio della Basilicata;
2) dell'ordinanza del Presidente della Regione Basilicata n. 5 del 27 febbraio 2021, che dispone che "*con decorrenza dal 1° marzo 2021 e fino al 5 marzo 2021, le Istituzioni scolastiche della scuola primaria e del primo anno della scuola secondaria di primo grado adottano forme flessibili nell'organizzazione dell'attività didattica ed educativa in modo che il cento per cento delle attività sia svolta mediante il ricorso alla didattica digitale integrata*";
3) di ogni altro atto presupposto, connesso e consequenziale, ove lesivo degl'interessi dei ricorrenti.

F A T T O

I ricorrenti sono avvocati e cittadini residenti nel territorio della Basilicata e, segnatamente: l'Avv. Alfonso Bonifacio nel comune di Rotonda; l'Avv. Aniello Chiarelli nel comune di Nemoli; gli Avv.ti Carmela Del Monte e Giustino Donofrio nel comune di San Fele; l'Avv. Isabella Grande nel comune di Vietri di Potenza; l'Avv. Giovanni Leonasi nel comune di Lauria; l'Avv. Giuseppe Nicola Solimando nel comune di Moliterno; l'Avv. Massimo Oriolo nel comune di Tramutola; l'Avv. Rossella Roselli nel comune di Trecchina.

Con **ordinanza del 27 febbraio 2021, pubblicata nella G.U. n. 50 del 28-2-2021, il Ministro della Salute** ha emanato le seguenti disposizioni: "*1. Allo scopo di contrastare e contenere il diffondersi del virus COVID-19, fermo restando quanto previsto dal decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 14 gennaio 2021 e fatte*

salve le eventuali misure più restrittive già adottate nel proprio territorio, alla Regione Basilicata si applicano, per un periodo di quindici giorni, le misure di cui all'articolo 3 del citato decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 14 gennaio 2021. 2. La presente ordinanza è efficace a decorrere dal giorno successivo alla pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale".

Ne consegue che, dal 1° marzo 2021 al 15 marzo 2021, sull'intero territorio regionale lucano dovranno osservarsi le seguenti disposizioni restrittive della c.d- "zona rossa" di cui all'art. 3 del **DPCM del 14 gennaio 2021:**

"Art. 3. Ulteriori misure di contenimento del contagio su alcune aree del territorio nazionale caratterizzate da uno scenario di massima gravità e da un livello di rischio alto.

1. Allo scopo di contrastare e contenere il diffondersi del virus COVID-19, con ordinanza del Ministro della salute, adottata ai sensi dell'art. 1, comma 16-quater, del decreto-legge 16 maggio 2020, n. 33, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 luglio 2020, n. 74, sono individuate le regioni nel cui territorio si manifesti un'incidenza settimanale dei contagi superiore a cinquanta casi ogni centomila abitanti e che si collocano in uno scenario almeno di tipo 3 e con un livello di rischio almeno moderato, secondo quanto stabilito dal documento di «Prevenzione e risposta a COVID-19; evoluzione della strategia e pianificazione nella fase di transizione per il periodo autunno invernale», condiviso dalla Conferenza delle regioni e Province autonome di Trento e Bolzano l'8 ottobre 2020 (allegato 25).

2. Con ordinanza del Ministro della salute adottata ai sensi dell'art. 1, comma 16-bis, quinto periodo, del citato decreto-legge n. 33 del 2020, d'intesa con il Presidente della regione interessata, in ragione dell'andamento del rischio epidemiologico certificato dalla Cabina di regia di cui al decreto del Ministro della salute 30 aprile 2020, può essere in ogni momento prevista, in relazione a specifiche parti del territorio regionale, l'esenzione dell'applicazione delle misure di cui al comma 4.

3. Il Ministro della salute, con frequenza almeno settimanale, secondo il procedimento di cui all'art. 1, comma 16-bis, del decreto-legge n. 33 del 2020, verifica il permanere dei presupposti di cui ai commi 1 e 2 e provvede all'aggiornamento

dell'ordinanza di cui al comma 1, fermo restando che la permanenza per quattordici giorni in un livello di rischio o scenario inferiore a quello che ha determinato le misure restrittive comporta la nuova classificazione. Le ordinanze di cui ai commi precedenti sono efficaci per un periodo minimo di quindici giorni, salvo che dai risultati del monitoraggio risulti necessaria l'adozione di misure più rigorose, e vengono comunque meno allo scadere del termine di efficacia del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri sulla cui base sono adottate, salva la possibilità di reiterazione. Conformemente a quanto previsto dall'art. 1, comma 16-ter, del decreto-legge n. 33 del 2020, come introdotto dall'art. 24, comma 1, del decreto-legge 30 novembre 2020, n. 157, l'accertamento della permanenza per quattordici giorni in un livello di rischio o scenario inferiore a quello che ha determinato le misure restrittive, effettuato ai sensi dell'art. 1, comma 16-bis, del decreto-legge n. 33 del 2020, come verificato dalla Cabina di regia, comporta l'applicazione, per un ulteriore periodo di quattordici giorni, delle misure relative allo scenario immediatamente inferiore, salvo che la Cabina di regia ritenga congruo un periodo inferiore.

4. A far data dal giorno successivo alla pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale delle ordinanze di cui al comma 1, nelle regioni ivi individuate sono applicate le seguenti misure di contenimento:

a) è vietato ogni spostamento in entrata e in uscita dai territori di cui al comma 1, nonché all'interno dei medesimi territori, salvo che per gli spostamenti motivati da comprovate esigenze lavorative o situazioni di necessità ovvero per motivi di salute. Sono comunque consentiti gli spostamenti strettamente necessari ad assicurare lo svolgimento della didattica in presenza nei limiti in cui la stessa è consentita. E' consentito il rientro presso il proprio domicilio, abitazione o residenza. Il transito sui territori di cui al comma 1 è consentito qualora necessario a raggiungere ulteriori territori non soggetti a restrizioni negli spostamenti o nei casi in cui gli spostamenti sono consentiti ai sensi del presente decreto. Lo spostamento verso una sola abitazione privata abitata è consentito, nell'ambito del territorio comunale, una volta al giorno, in un arco temporale compreso fra le ore 5,00 e le ore 22,00, e nei limiti di due persone ulteriori rispetto a quelle ivi già conviventi, oltre ai minori di anni quattordici sui quali tali persone esercitino la potestà genitoriale e alle persone di-

sabili o non autosufficienti conviventi. Per i comuni con popolazione non superiore a cinquemila abitanti, gli spostamenti di cui al periodo precedente sono consentiti per una distanza non superiore a trenta chilometri dai relativi confini, con esclusione in ogni caso degli spostamenti verso i capoluoghi di provincia;

b) sono sospese le attività commerciali al dettaglio, fatta eccezione per le attività di vendita di generi alimentari e di prima necessità individuate nell'allegato 23, sia negli esercizi di vicinato sia nelle medie e grandi strutture di vendita, anche ricompresi nei centri commerciali, purché sia consentito l'accesso alle sole predette attività e ferme restando le chiusure nei giorni festivi e prefestivi di cui all'art. 1, comma 10, lettera ff). Sono chiusi, indipendentemente dalla tipologia di attività svolta, i mercati, salvo le attività dirette alla vendita di soli generi alimentari, prodotti agricoli e florovivaistici. Restano aperte le edicole, i tabaccai, le farmacie e le parafarmacie;

c) sono sospese le attività dei servizi di ristorazione (fra cui bar, pub, ristoranti, gelaterie, pasticcerie), ad esclusione delle mense e del catering continuativo su base contrattuale a condizione che vengano rispettati i protocolli o le linee guida diretti a prevenire o contenere il contagio. Resta consentita la sola ristorazione con consegna a domicilio nel rispetto delle norme igienico sanitarie sia per l'attività di confezionamento che di trasporto, nonché fino alle ore 22,00 la ristorazione con asporto, con divieto di consumazione sul posto o nelle adiacenze. Per i soggetti che svolgono come attività prevalente una di quelle identificate dai codici ATECO 56.3 e 47.25 l'asporto è consentito esclusivamente fino alle ore 18,00. Restano comunque aperti gli esercizi di somministrazione di alimenti e bevande siti nelle aree di servizio e rifornimento carburante situate lungo le autostrade, gli itinerari europei E45 e E55, negli ospedali, negli aeroporti, nei porti e negli interporti, con obbligo di assicurare in ogni caso il rispetto della distanza interpersonale di almeno un metro;

d) tutte le attività previste dall'art. 1, comma 10, lettere f) e g), anche svolte nei centri sportivi all'aperto, sono sospese; sono altresì sospesi tutti gli eventi e le competizioni organizzati dagli enti di promozione sportiva;

e) è consentito svolgere individualmente attività motoria in prossimità della propria abitazione purché comunque nel rispetto della distanza di almeno un metro

da ogni altra persona e con obbligo di utilizzo di dispositivi di protezione delle vie respiratorie; è altresì consentito lo svolgimento di attività sportiva esclusivamente all'aperto e in forma individuale;

f) fermo restando lo svolgimento in presenza della scuola dell'infanzia, della scuola primaria, dei servizi educativi per l'infanzia di cui all'art. 2 del decreto legislativo 13 aprile 2017, n. 65 e del primo anno di frequenza della scuola secondaria di primo grado, le attività scolastiche e didattiche si svolgono esclusivamente con modalità a distanza. Resta salva la possibilità di svolgere attività in presenza qualora sia necessario l'uso di laboratori o in ragione di mantenere una relazione educativa che realizzi l'effettiva inclusione scolastica degli alunni con disabilità e con bisogni educativi speciali, secondo quanto previsto dal decreto del Ministro dell'istruzione n. 89, del 7 agosto 2020, e dall'ordinanza del Ministro dell'istruzione n. 134 del 9 ottobre 2020, garantendo comunque il collegamento on line con gli alunni della classe che sono in didattica digitale integrata;

g) è sospesa la frequenza delle attività formative e curriculari delle università e delle istituzioni di alta formazione artistica musicale e coreutica, fermo in ogni caso il proseguimento di tali attività a distanza. I corsi per i medici in formazione specialistica, i corsi di formazione specifica in medicina generale, nonché le attività dei tirocinanti delle professioni sanitarie e le altre attività, didattiche o curriculari, eventualmente individuate dalle università, sentito il Comitato universitario regionale di riferimento, possono proseguire, laddove necessario, anche in modalità in presenza. Resta in ogni caso fermo il rispetto delle linee guida del Ministero dell'università e della ricerca, di cui all'allegato 18, nonché sulla base del protocollo per la gestione di casi confermati e sospetti di COVID-19, di cui all'allegato 22; le disposizioni di cui alla presente lettera si applicano, per quanto compatibili, anche alle istituzioni di alta formazione artistica musicale e coreutica;

h) sono sospese le attività inerenti servizi alla persona, diverse da quelle individuate nell'allegato 24;

i) i datori di lavoro pubblici limitano la presenza del personale nei luoghi di lavoro per assicurare esclusivamente le attività che ritengono indifferibili e che richiedono necessariamente tale presenza, anche in ragione della gestione dell'e-

mergenza; il personale non in presenza presta la propria attività lavorativa in modalità agile;

l) sono temporaneamente sospese le prove di verifica delle capacità e dei comportamenti, di cui all'art. 121 del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285, per il conseguimento delle patenti di categoria B, B96 e BE, con conseguente proroga dei termini previsti dagli articoli 121 e 122 del citato decreto legislativo n. 285 del 1992, in favore dei candidati che non hanno potuto sostenere dette prove, per un periodo pari a quello di efficacia dell'ordinanza di cui al comma 1;

m) sono sospesi le mostre e i servizi di apertura al pubblico dei musei e degli altri istituti e luoghi della cultura di cui all'art. 101 del codice dei beni culturali e del paesaggio, di cui al decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, ad eccezione delle biblioteche dove i relativi servizi sono offerti su prenotazione e degli archivi, fermo restando il rispetto delle misure di contenimento dell'emergenza epidemica.

5. Le misure previste dagli altri articoli del presente decreto, si applicano anche ai territori di cui al presente articolo, ove per tali territori non siano previste analoghe misure più rigorose".

Parallelamente il **Presidente della Regione Basilicata, con ordinanza n. 5 del 27 febbraio 2021**, pubblicata sul sito web regionale, ha statuito come segue:

"Art. 1 (Ulteriori disposizioni urgenti di contenimento e gestione dell'emergenza sanitaria da COVID-19).

1. Allo scopo di contrastare e contenere il diffondersi del virus COVID-19, sull'intero territorio regionale, ferme restando le misure statali e regionali già vigenti, con decorrenza dal 1 marzo 2021 e fino al 5 marzo 2021, le Istituzioni scolastiche della scuola primaria e del primo anno della scuola secondaria di primo grado adottano forme flessibili nell'organizzazione dell'attività didattica ed educativa in modo che il cento per cento delle attività sia svolta mediante il ricorso alla didattica digitale integrata.

2. Per gli alunni con disabilità e bisogni educativi speciali trovano applicazione le disposizioni di cui all'articolo 1, comma 9, lett. s) del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 3 novembre 2020.

Art. 2 (Disposizioni finali)

1. Per quanto non espressamente disciplinato dalla presente ordinanza trovano applicazione le disposizioni del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 3 novembre 2020 e dei relativi allegati.

2. Con la presente ordinanza, le disposizioni dell'ordinanza nr. 4 del 29 gennaio 2021 sono disapplicate (...)".

I ricorrenti, per effetto di tali provvedimenti, subiscono pesanti, quanto illegittime, limitazioni alle proprie libertà, diritti ed interessi, per cui si vedono costretti ad adire codesto On.le Tribunale, chiedendo l'annullamento, previa sospensiva, dei provvedimenti medesimi, alla stregua dei seguenti

M O T I V I

I

Violazione e falsa applicazione dei principi di cui all'art. 5 del Trattato UE, come modificato dal Trattato di Lisbona del 13-12-2007, e all'art. I-11 del Trattato 29-10-2004, che adotta una Costituzione per l'Europa.

Violazione dei principi di cui agli artt. 3, 32, 97 e 117 della Costituzione ed all'art. 1 della L. 241/1990. Violazione degli artt. 3 e 6 della L. 241/1990.

Eccesso di potere per illogicità manifesta, difetto di motivazione, carente istruttoria, disparità di trattamento, sproporzione, ingiustizia manifesta.

I provvedimenti impugnati violano il fondamentale **principio comunitario di proporzionalità**, come definito dalla normativa sovranazionale:

- art. 5, comma 4, del Trattato dell'Unione Europea, come modificato dal Trattato di Lisbona del 13-12-2007: "*In virtù del principio di proporzionalità, il contenuto e la forma dell'azione dell'Unione si limitano a quanto necessario per il conseguimento degli obiettivi dei trattati*".

- art. 1-11 del Trattato 29-10-2004, che adotta una Costituzione per l'Europa: "*4. In virtù del principio di proporzionalità, il contenuto e la forma dell'azione dell'Unione non vanno al di là di quanto necessario per il raggiungimento degli*

obiettivi della Costituzione".

Tale principio - che essendo sancito dai trattati, prevale anche sulle eventuali norme interne in contrasto con esso, che devono essere disapplicate dal giudice nazionale (cfr. Cons. Stato, Sez. V, Sent. 05-03-2018, n. 1342; Cons. Stato, Sez. VI, 23 maggio 2006, n. 3072, Corte costituzionale 21 aprile 1989 n. 232, Corte di Giustizia della Comunità Europea, 22 giugno 1989, C- 103/88, nonché Corte di Giustizia dell'Unione Europea 24 maggio 2012, C-97/11) - è, altresì, recepito:

- dalla nostra Costituzione, all'art. 117, che recita: "*La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali*";

- dall'art. 1 della L. 241/1990 e s.m.i.. che recita: "*L'attività amministrativa persegue i fini determinati dalla legge ed è retta da criteri di economicità, di efficacia, di imparzialità, di pubblicità e di trasparenza secondo le modalità previste dalla presente legge e dalle altre disposizioni che disciplinano singoli procedimenti, nonché dai principi dell'ordinamento comunitario*".

Gli stessi provvedimenti, inoltre, sono in contrasto anche col **principio di ragionevolezza**, sancito dagli artt. 3 e 97 della Costituzione.

Al riguardo autorevole giurisprudenza ha messo in luce che: "Come è noto, il **principio di proporzionalità**, di derivazione Europea, impone all'amministrazione di adottare un provvedimento non eccedente quanto è opportuno e necessario per conseguire lo scopo prefissato.

Alla luce di tale principio, nel caso in cui l'azione amministrativa coinvolga interessi diversi, è doverosa un'adeguata ponderazione delle contrapposte esigenze, al fine di trovare la soluzione che comporti il minor sacrificio possibile: in questo senso, il principio in esame rileva quale elemento sintomatico della correttezza dell'esercizio del potere discrezionale in relazione all'effettivo bilanciamento degli interessi.

Date tali premesse, la proporzionalità non deve essere considerata come un canone rigido ed immodificabile, ma si configura quale regola che implica la flessibi-

lità dell'azione amministrativa ed, in ultima analisi, la rispondenza della stessa alla razionalità ed alla legalità.

In definitiva, il principio di proporzionalità va inteso "nella sua accezione etimologica e dunque da riferire al senso di equità e di giustizia, che deve sempre caratterizzare la soluzione del caso concreto, non solo in sede amministrativa, ma anche in sede giurisdizionale" (cfr. da ultimo Cons. Stato, sez. V, 21 gennaio 2015 n. 284).

Parallelamente, la **ragionevolezza** costituisce un criterio al cui interno convergono altri principi generali dell'azione amministrativa (imparzialità, uguaglianza, buon andamento): l'amministrazione, in forza di tale principio, deve rispettare una direttiva di razionalità operativa al fine di evitare decisioni arbitrarie od irrazionali.

In virtù di tale principio, l'azione dei pubblici poteri non deve essere censurabile sotto il profilo della logicità e dell'aderenza ai dati di fatto risultanti dal caso concreto: da ciò deriva che l'amministrazione, nell'esercizio del proprio potere, non può applicare meccanicamente le norme, ma deve necessariamente eseguirle in coerenza con i parametri della logicità, proporzionalità ed adeguatezza" **(Cons. Stato Sez. IV, Sent. 26-02-2015, n. 964).**

Orbene, dai dati dei bollettini epidemiologici pubblicati quotidianamente dalla *task force* istituita dalla Regione Basilicata risulta una situazione sanitaria assai variegata, che non può essere regolata in maniera uniforme, applicando ovunque le stesse regole restrittive, così come hanno fatto il Ministro della Salute ed il Presidente della Regione Basilicata coi provvedimenti impugnati.

Ad esempio, dal bollettino epidemiologico regionale del 27 febbraio 2021, riportante i dati rilevati alle ore 24 del 26 febbraio 2021, risultano i seguenti contagi nei comuni di residenza dei ricorrenti:

- **Lauria**, comune di residenza dell'Avv. Giovanni Leonasi: 442 contagi totali dall'inizio dell'epidemia (inclusi i guariti); n. 1 nuovo contagio alla data della rilevazione;
- **Moliterno**, comune di residenza dell'Avv. Giuseppe Nicola Solimando: 113 contagi totali dall'inizio dell'epidemia (inclusi i guariti); nessun nuovo contagio alla

data della rilevazione;

- **Nemoli**, comune di residenza dell'Avv. Aniello Chiarelli: 30 contagi totali dall'inizio dell'epidemia (inclusi i guariti); nessun nuovo contagio alla data della rilevazione;
- **Rotonda**, comune di residenza dell'Avv. Alfonso Bonifacio: 49 contagi totali dall'inizio dell'epidemia (inclusi i guariti); nessun nuovo contagio alla data della rilevazione;
- **San Fele**, comune di residenza degli Avv.ti Carmela Del Monte e Giustino Donofrio, 27 contagi totali dall'inizio dell'epidemia (inclusi i guariti); nessun nuovo contagio alla data della rilevazione;
- **Tramutola**, comune di residenza dell'Avv. Massimo Oriolo: 83 contagi totali dall'inizio dell'epidemia (inclusi i guariti); nessun nuovo contagio alla data della rilevazione;
- **Trecchina**, comune di residenza dell'Avv. Rosella Roselli: 19 contagi totali dall'inizio dell'epidemia (inclusi i guariti); nessun nuovo contagio alla data della rilevazione;
- **Vietri di Potenza**, comune di residenza dell'Avv. Isabella Grande: 89 contagi totali dall'inizio dell'epidemia (inclusi i guariti); nessun nuovo contagio alla data della rilevazione.

Dall'esame del medesimo bollettino si rileva l'esistenza di numerosi comuni lucani che, dall'inizio dell'epidemia alla data del 26 febbraio 2021, hanno avuto pochissimi contagi, inferiori a dieci unità: Teana (3); San Paolo Albanese (2); San Chirico Raparo (3); Campomaggiore (9); Noepoli (3); Oliveto Lucano (6); Calvera (6); Castronuovo (6); Savoia di Lucania (5); Craco (5); Cersosimo (5); Brindisi Montagna (7); Armento (3); Missanello (3); Colobraro (6); Guardia Perticara (3); Castelluccio Superiore (1); Carbone (1).

Inoltre, esaminando i bollettini epidemiologici regionali dei dieci giorni precedenti, ossia dal 17 al 26 febbraio, nei comuni di San Fele, Tramutola Trecchina e

Vietri di Potenza non si è verificato alcun nuovo contagio, mentre nei comuni di Nemoli 1, Rotonda 2, Moliterno 3 e Lauria 22.

Si consideri, inoltre, che dal predetto bollettino sanitario del 27 febbraio 2021 i ricoverati per Covid-19 nell'intera regione sono appena 89, di cui solo 7 in terapia intensiva, vale a dire ampiamente al di sotto delle potenzialità della rete ospedaliera regionale, tanto che il Presidente della Regione, in un comunicato diramato il 27 febbraio 2021, ha testualmente dichiarato che: "*La situazione in Basilicata … è decisamente sotto controllo. Infatti resta la regione d'Italia con la più bassa percentuale di occupazione di posti letto per covid (6% in terapia intensiva ed appena 20% in malattie Infettive) ciò vuol dire che si intercettano tutti i sintomatici in tempo tanto da riuscire a curarli in tempo a domicilio*".

Andava inoltre considerata la vastità del territorio lucano (oltre diecimila km quadrati) e la densità della sua popolazione, tra le più basse d'Italia: la Basilicata conta 57 abitanti per chilometro quadrato, contro i 201 della media nazionale e i 427, ad esempio, della Campania e i 420 della Lombardia.

E' evidente, pertanto, che non vi è alcuna ragione, logica e giuridica, per applicare all'intero territorio regionale lucano le medesime misure di contenimento e che le stesse debbano essere differenziate comune per comune, al fine di arrecare ai destinatari il minor sacrificio possibile, nel rispetto del giusto equilibrio tra vari interessi coinvolti nella fattispecie concreta, nei limiti in cui ciò risulti indispensabile per proteggere gli interessi pubblici.

Ne consegue l'illegittimità dei provvedimenti impugnati per violazione dei principi di proporzionalità (Trattati UE e art. 117 Cost.), di ragionevolezza (art. 3 Cost.), di buona amministrazione (art. 97 Cost.), oltre ai principi sanciti dall'art. 1 della L. 241/1990 (criteri di economicità e di efficacia, rispetto dei principi dell'ordinamento comunitario, divieto di aggravio del procedimento, princìpi della collaborazione e della buona fede).

Ne consegue, altresì, l'illegittimità per i vizi di eccesso di potere dedotti: illo-

gicità manifesta, difetto di motivazione, carente istruttoria, disparità di trattamento, sproporzione, ingiustizia manifesta.

II

Violazione e falsa applicazione dell'art. 3, 1° e 2° comma, del DPCM del 14 gennaio 2021.

Nella situazione esposta sembra evidente che non vi fossero i presupposti per classificare l'intero territorio della Basilicata, o almeno la maggior parte di esso, come "*zona rossa*", ossia come una delle *"aree del territorio nazionale caratterizzate da uno scenario di massima gravità e da un livello di rischio alto*" ai sensi dell'art. 3 del DPCM del 14 gennaio 2021, atteso che la Basilicata, per quanto detto, non rientra tra le regioni "*nel cui territorio si manifesti un'incidenza settimanale dei contagi superiore a cinquanta casi ogni centomila abitanti e che si collocano in uno scenario almeno di tipo 3*" (art. 3, 1° comma DPCM).

In ogni caso, nella situazione epidemiologica esposta col primo motivo il Ministro della Salute e il Presidente della Regione Basilicata avrebbero dovuto differenziare territorialmente le misure applicate, anche in ossequio della disposizione dell'art. 3, 2° comma, del DPCM del 14 gennaio 2021, che recita:

"2. Con ordinanza del Ministro della salute adottata ai sensi dell'art. 1, comma 16-bis, quinto periodo, del citato decreto-legge n. 33 del 2020, d'intesa con il Presidente della regione interessata, in ragione dell'andamento del rischio epidemiologico certificato dalla Cabina di regia di cui al decreto del Ministro della salute 30 aprile 2020, **può essere in ogni momento prevista, in relazione a specifiche parti del territorio regionale, l'esenzione dell'applicazione delle misure di cui al comma 4".**

Anche per tale motivo i provvedimenti impugnati sono illegittimi, alla stregua dei vizi dedotti in rubrica.

DOMANDA CAUTELARE

Il *fumus boni iuris* è nei motivi che precedono.

I provvedimenti impugnati arrecano un danno grave ed irreparabile ai ricor-

renti, di estrema gravità ed urgenza, disponendo pesanti limitazioni alla libertà di circolazione e la compressione di altre importanti altre libertà, garantite dalla Costituzione, come ad esempio quella di poter usufruire di attività e servizi commerciali, di ristorazione, di palestre, di piscine, di centri natatori, di centri benessere, di centri termali, di attività scolastiche in presenza per i propri figli minori, di partecipare a mostre, musei e luoghi della cultura (artt. 2, 16, 17, 29, 33 e 34 Cost.).

Tali provvedimenti, benché finalizzati a salvaguardare la salute pubblica, comportano una compressione di altri valori, del pari di rilevanza costituzionale ed ugualmente meritevoli di tutela, non solo ed in primo luogo da parte dell'autorità amministrativa, ma anche in sede giudiziaria qualora il provvedimento vada ad incidere (come nella specie) nella sfera giuridica di soggetti determinati che si rivolgano al giudice amministrativo per ottenere protezione.

Pertanto la tutela cautelare, anche nella forma della richiesta di riesame dei provvedimenti, è l'unica possibilità, nelle more del giudizio di merito, per consentire ai ricorrenti di scongiurare tali pregiudizi, atteso che i provvedimenti impugnati hanno efficacia limitata nel tempo: dal 1° al 15 marzo l'ordinanza del Ministro della Salute; dal 1° a 5 marzo quella del Presidente della Regione.

Risulta evidente che, quando l'On.le Collegio avrà modo di esaminare le questioni sollevate col ricorso, sarà praticamente venuto meno l'interesse ad una decisione cautelare e/o di merito, sicché la tutela cautelare è destinata ad esaurirsi nella sede monocratica.

A tale riguardo si richiama il decreto del Sig. Presidente di codesto On.le Tribunale n. 272 del 24 novembre 2020, il quale, in fattispecie analoga, ha statuito che:

- la tutela cautelare non può subire interruzione o limitazioni, essendo essa un corollario indefettibile del principio di effettività della tutela giurisdizionale, che trova il suo fondamento nell'art. 1 c.p.a., negli artt. 24, 103 e 113 Cost., nell'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE e negli artt. 6 e 13 della CEDU; ciò in quanto i tempi del processo (che possono essere ben più lunghi di quelli operativi

dell'attività amministrativa) non devono comportare un pregiudizio per la parte che abbia ragione;

- alla luce di tali principi, che sono a fondamento della giustizia amministrativa, occorre seguire canoni interpretativi costituzionalmente orientati per ricavare il senso di una "estrema gravità ed urgenza" nel caso in cui il provvedimento lesivo abbia un orizzonte temporale che non raggiunge la data della prima camera di consiglio utile;

- in tale ipotesi, in cui è la durata stessa del provvedimento impugnato a "non consentire neppure la dilazione fino alla data della camera di consiglio", i presupposti per accedere alla tutela cautelare in sede monocratica non possano essere sostanzialmente diversi da quelli usualmente considerati in sede collegiale, sotto il profilo sia del fumus boni iuris, sia del periculum in mora; ciò (sia chiaro) a condizione che la parte ricorrente non abbia adottato comportamenti processuali dilatori, ma abbia anzi attivato senza indugi (come nella specie) gli strumenti di tutela previsti dall'ordinamento;

- tra l'altro, considerazioni non dissimili hanno indotto a riconoscere, in casi particolari, l'appellabilità innanzi al Consiglio di Stato del decreto cautelare monocratico emanato ai sensi dell'art. 56 c.p.a. (cfr. Cons. St., Pres. sez. IV, decr. 7/12/2018, n. 5971; Pres. sez. III, 12/11/2020, n. 6535);

*** * * * * ***

Per quanto esposto

SI CONCLUDE

e si chiede che l'On.le Tribunale Amministrativo Regionale adito voglia:

- *preliminarmente*, ai sensi dell'art. 53 c.p.a., con decreto del Sig. Presidente del Tribunale, abbreviare i termini previsti dal codice di rito per la fissazione della camera di consiglio;
- *in via interinale*, dapprima con provvedimento monocratico presidenziale e poi con ordinanza collegiale, disporre le misure cautelari più opportune per la tutela

delle situazioni soggettive dei ricorrenti, inclusa la sospensione degli effetti dei provvedimenti impugnati e/o l'ordine di riesame degli stessi da parte delle Autorità amministrative che li hanno emanati;

- *nel merito*, accogliere il ricorso e, per l'effetto, annullare i provvedimenti impugnati, per quanto d'interesse dei ricorrenti;
- condannare le Amministrazioni intimate al pagamento delle competenze e delle spese di lite, oltre al ristoro del contributo unificato, da distrarsi in favore del sottoscritto difensore, ex art. 93 c.p.c..

Salvo e riservato ogni altro diritto, ragione ed azione.

Ai fini del contributo unificato si precisa che il procedimento è di valore indeterminabile e che è dovuto l'importo fisso pari ad €. 650,00.

Potenza, 1° marzo 2021

Avv. Donatello Genovese

Genovese Donatello
Firmato digitalmente da Genovese Donatello
Data: 2021.03.01 10:54:46 +01'00'