



*Costituzionalismo.it*

Fascicolo 3 | 2017

EGUAGLIANZA: I COMPITI DELLA REPUBBLICA

## Normatività ed efficienza del sistema delle ordinanze adottato in occasione della sequenza sismica di Amatrice, Norcia e Visso

di SARA SPUNTARELLI

**NORMATIVITÀ ED EFFICIENZA  
DEL SISTEMA DELLE ORDINANZE  
ADOTTATO IN OCCASIONE DELLA SEQUENZA  
SISMICA DI AMATRICE, NORCIA E VISSO**

di *Sara Spuntarelli*  
*Professoressa associata di Diritto amministrativo*  
*Università degli Studi di Camerino*

ABSTRACT

ITA

Il contributo esamina il complesso sistema normativo ed amministrativo costruito a seguito degli eventi sismici che hanno colpito i territori di Amatrice, Norcia e Visso.

All'analisi sistematica della natura, tipologia ed effetti giuridici delle ordinanze *extra ordinem* della Protezione civile e del Commissario straordinario, segue la riflessione sull'efficienza ed efficacia della risposta amministrativa all'emergenza e alle aspettative di ricostruzione.

EN

The article examines the complex regulatory and administrative system built after the series of severe earthquakes in central Italy.

The Author first analyzes the juridical nature and typology of the Civil Protection and Extraordinary Commissioner's Legal Measures. Then she reflects on the efficiency of the administrative response to emergency and reconstruction.

**NORMATIVITÀ ED EFFICIENZA  
DEL SISTEMA DELLE ORDINANZE  
ADOTTATO IN OCCASIONE DELLA SEQUENZA  
SISMICA DI AMATRICE, NORCIA E VISSO**

di *Sara Spuntarelli*

*SOMMARIO: 1. Oggetto dell'indagine; 2. Emergenza post sisma e poteri di eccezione; 3. Le ordinanze extra ordinem; 4. Natura, tipologia ed effetti delle ordinanze in occasione della sequenza sismica di Amatrice, Norcia e Visso; legificazione delle ordinanze di Protezione civile e principio di legalità in relazione alle ordinanze del Commissario straordinario per la ricostruzione; 5. L'efficienza delle ordinanze e la lenta risposta ai cittadini e agli operatori: semplificazione amministrativa vs. complicazione; 6. Notazioni finali.*

## **1. Oggetto dell'indagine**

La sequenza sismica che ha colpito, a partire dall'agosto 2016, i territori di Amatrice, Norcia e Visso ha avviato la costruzione di un sistema normativo e amministrativo, che coesiste e si intreccia con il sistema 'ordinario', volto nelle intenzioni sia a rispondere alla situazione di eccezionale necessità ed emergenza, sia a porre i fondamenti della ricostruzione. Il sistema è costituito da una sequenza complessa e non compiuta di decreti-legge e ordinanze emanate dal Capo di Dipartimento della Protezione civile e dal Commissario straordinario di Governo per la ricostruzione.

Le ordinanze del Dipartimento della Protezione civile seguono, secondo disciplina generale, alla dichiarazione dello stato di emergenza e possono essere emanate in deroga alla legislazione vigente, ferma restando l'inderogabilità dei principi dell'ordinamento giuridico (art. 5, comma 2, l. n. 225/92). Anche il Commissario per l'esercizio delle sue funzioni può provvedere a mezzo di ordinanze «nel rispetto della Costituzione, dei principi generali dell'ordinamento e delle norme dell'ordinamento europeo» (art. 2, comma 2, d.l. n. 189/2016, conv. in l. n. 229/2016).

Al profilo della verifica della natura, tipologia ed effetti delle ordinanze rispetto ai parametri ordinamentali e al loro inquadramento consequenziale, si sposa il profilo dell'esigenza di misurare efficienza ed efficacia della risposta amministrativa all'emergenza e alle aspettative di ricostruzione dei cittadini e di ripresa economica del territorio.

L'ipotesi da verificare è che l'efficienza appare imbrigliata da un sistema complesso, ove la disciplina risulta paradossalmente più articolata di quella ordinaria, e ove l'esigenza di riconduzione nell'alveo della legalità ha prevalso su quella della efficacia immediata.

## 2. Emergenza post sisma e poteri di eccezione

Ai fini dell'indagine giova premettere una ricostruzione della sequenza temporale degli atti fondamentali che hanno caratterizzato la risposta alla situazione emergenziale creatasi a seguito degli eventi sismici e costituito l'avvio dei presupposti per la creazione di un regime di eccezione<sup>1</sup>.

Il primo atto è individuabile nella delibera del Consiglio dei Ministri del 25 agosto 2016 che dichiara lo stato di emergenza per gli eccezionali eventi sismici del 24 agosto 2016. Per comprendere la vastità del fenomeno accaduto, va sottolineato che per ben tre volte il Consiglio dei Ministri ha dovuto estendere ad ulteriori territori gli effetti della dichiarazione dello stato di emergenza, in particolare con successive delibere del 27 e del 31 ottobre 2016, infine del 20 gennaio 2017, a seguito delle forti scosse verificatesi il 26 e 30 ottobre e il 17 gennaio.

Dal punto di vista temporale la delibera del Consiglio dei ministri del 10 febbraio 2017 ha prorogato lo stato di emergenza per ulteriori 180 giorni, fino ad agosto 2017.

---

<sup>1</sup> Lo "stato di eccezione" o "regime di eccezione" implica una condizione emergenziale. All'indomani di eventi naturali qualificabili come fatti straordinari che innescando poteri straordinari esprimono «la forza delle cose» cui «neppure il diritto può resistervi»: C. MARZUOLI, *Il diritto amministrativo dell'emergenza: fonti e poteri*, in *Aipda. Annuario 2005. Il diritto amministrativo dell'emergenza*, Milano, Giuffrè, 2006, 5 ss.; sui poteri di emergenza si v. R. CAVALLO PERIN, *Il diritto amministrativo e l'emergenza derivante da cause e fattori esterni all'amministrazione*, *ibidem*, 31 ss.

Gli atti sono stati, fino al mese di agosto 2017, coerenti con la disciplina generale contenuta nella legge n. 225/1992, istitutiva del servizio nazionale di protezione civile<sup>2</sup>, frutto delle esperienze legislative dei primi anni Settanta del Novecento, nate a seguito di alcune calamità naturali (Friuli, Irpinia) e che hanno determinato l'affermazione definitiva del concetto di emergenza<sup>3</sup>.

La complessità della situazione che si è determinata a seguito dei numerosi eventi sismici di forte intensità ha motivato, però, nell'agosto 2017 l'emanazione di una disciplina in deroga alla disciplina ordinaria dello stato di emergenza. Tale disciplina è stata inserita con atto con forza di legge per effetto del quale, in deroga alla legge ordinaria, la durata dello stato di emergenza è prorogata fino al 28 febbraio 2018, ulteriormente prorogabile con deliberazione del Consiglio dei ministri per un periodo di centottanta giorni<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> Lo stato di emergenza è dichiarato al verificarsi di calamità naturali, catastrofi o altri eventi che, per intensità ed estensione, debbono essere fronteggiati con mezzi e poteri straordinari (combinato disposto degli artt. 5, comma 1, e 2, comma 1, lett. c), l. n. 225/92). Lo stato di emergenza è oggetto di una deliberazione del Consiglio dei ministri che indica la durata e l'estensione territoriale in riferimento alla qualità e alla natura degli eventi (art. 5, comma 1, l. n. 225/92).

<sup>3</sup> Il sistema nazionale di Protezione civile è costituito da strutture e attività messe in campo dallo Stato per tutelare integrità, vita, beni e ambiente dai danni o dal pericolo di danni derivanti da calamità naturali, catastrofi o altri eventi calamitosi, mediante un'organizzazione complessa, diffusa su tutto il territorio. La l. 24 febbraio 1992, n. 225 è stata modificata dalla legge n. 100/2012 di conversione del d.l. n. 59/2012 e da ultimo dalla l. n. 119/2013 di conversione del d.l. n. 93/2013. La l. 16 marzo 2017, n. 30, contiene ora la delega per il riordino delle disposizioni legislative in materia di sistema nazionale della protezione civile, da esercitarsi entro nove mesi dalla data di entrata in vigore della legge (4 aprile), in base ai principi di leale collaborazione e di sussidiarietà e nel rispetto dei principi e delle norme della Costituzione e dell'ordinamento dell'Unione europea, mediante l'adozione di uno o più decreti legislativi di ricognizione, riordino, coordinamento, modifica e integrazione delle disposizioni che disciplinano il Servizio nazionale della protezione civile e le relative funzioni. Sull'evoluzione del modello organizzativo per la gestione delle emergenze si v. A. FIORITTO, *Le forme organizzative dell'amministrazione d'emergenza*, in *Aipda. Annuario 2005*, cit., 166 ss.

<sup>4</sup> Si tratta dell'art. 16-sexies, comma 2, d.l. 20 giugno 2017, n. 91, recante disposizioni urgenti per la crescita economica nel Mezzogiorno, inserito dalla legge di conversione 3 agosto 2017, n. 123. La disposizione, allo scopo di fronteggiare gli oneri derivanti dal proseguimento delle attività di assistenza nel prolungamento della fase di prima emergenza, assicurando le necessarie attività senza soluzione di continuità, stabilisce anche le risorse finanziarie necessarie. La deroga per legge realizza l'effetto giuridico delineato da G.U. RESCIGNO, *Deroga, (in materia legislativa)*, in *Enc. dir.*, vol. XI, Milano, Giuffrè, 1964, 303 ss., «in forza del quale una norma sopravvenuta esclude rispetto ad ipotesi di specie la for-

Sulla base della dichiarazione dello stato di emergenza sono state adottate 26 ordinanze del Capo di Dipartimento della Protezione civile, di cui 8, dalla n. 388 alla n. 399 anteriori al primo decreto-legge 17 ottobre 2016, n. 189 sugli interventi urgenti in favore delle popolazioni colpite dal sisma del 24 agosto 2016<sup>5</sup>.

L'ordinanza n. 444 del 4 aprile 2017 ha disciplinato il processo di subentro dei soggetti di amministrazione ordinaria, nella specie delle Regioni Abruzzo, Lazio, Marche e Umbria, nelle attività avviate durante la fase di prima emergenza<sup>6</sup>. Successivamente il Dipartimento di Protezione civile ha adottato ulteriori sette ordinanze<sup>7</sup>.

La disciplina degli interventi in favore delle popolazioni e dei territori colpiti dalla sequenza sismica si è avuta anche tramite una successione temporale di atti dotati di forza di legge. In particolare sono stati adottati quattro decreti-legge, tre dei quali, il d.l. 17 ottobre 2016, n. 189, il d.l. 9 febbraio 2017, n. 8 e il d.l. 24 aprile 2017, n. 50, convertiti in legge<sup>8</sup>.

---

za qualificatoria di una norma anteriore, che rimane in vigore rispetto alle ipotesi di genere per l'innanzi da essa prevedute. La deroga in quanto effetto giuridico è individuata dai seguenti elementi: sopravvenienza di una norma di specie rispetto a norma di genere preesistente, contemporanea vigenza di ambedue le norme secondo il rapporto *lex generalis lex specialis* che si istituisce fra esse».

<sup>5</sup> Le ordinanze di Protezione civile relative alla sequenza sismica in oggetto non sono ovviamente in stretta successione numerica in quanto la Protezione civile si occupa di tutte le calamità naturali o eventi straordinari che devono essere fronteggiati «con mezzi e poteri straordinari da impiegare durante limitati e predefiniti periodi di tempo» e che sono volti al soccorso della popolazione e al superamento dell'emergenza.

<sup>6</sup> L'ordinanza individua all'art. 1 anche le attività di coordinamento e monitoraggio che rimangono in capo al Dipartimento della Protezione civile per tutta la durata dello stato di emergenza.

<sup>7</sup> Si tratta delle ordinanze n. 454 del 22 maggio 2017, n. 455 del 27 maggio 2017, n. 460 del 15 giugno 2017, n. 475 del 18 agosto 2017 che, peraltro, modifica parzialmente l'ordinanza n. 444 citata nel testo, n. 479 del 1 settembre 2017, n. 484 del 29 settembre e n. 489 del 20 novembre 2017.

<sup>8</sup> Il primo, recante «Interventi urgenti in favore delle popolazioni colpite dagli eventi sismici del 2016», è entrato in vigore il 19 ottobre 2016 ed è stato convertito con modificazione dalla l. 15 dicembre 2016, n. 229; il secondo, recante «Nuovi interventi urgenti in favore delle popolazioni colpite dagli eventi sismici del 2016 e del 2017», apporta modifiche al precedente ed è convertito in l. 7 aprile 2017, n. 45; infine il terzo, recante «Disposizioni urgenti in materia finanziaria, iniziative a favore degli enti territoriali, ulteriori interventi per le zone colpite da eventi sismici e misure per lo sviluppo», è stato convertito in l. 21 giugno 2017, n. 96. Il d.l. 11 novembre 2016, n. 205, entrato in vigore l'11 novembre

La scelta del Governo nella sequenza sismica in oggetto è ricaduta, inoltre, sulla individuazione di un Commissario straordinario per la ricostruzione, nominato con d.p.r. 9 settembre 2016, secondo quanto previsto dall'art. 11 della l. n. 400/1988 che disciplina l'attività di Governo e ordinamento della Presidenza del Consiglio dei Ministri<sup>9</sup>. Questa figura, che in termini generali è utilizzata per realizzare specifici obiettivi e per particolari e temporanee esigenze di coordinamento operativo tra amministrazioni statali, complica il quadro della gestione e amministrazione dell'emergenza attraverso la previsione di una struttura e organizzazione specifica che si affianca a quelle previste in via generale dalla legge sulla Protezione civile<sup>10</sup>.

Pertanto, tale soluzione è stata prevista, anche se con caratteristiche diverse, in occasione del sisma del 1980 verificatosi in Irpinia<sup>11</sup>. A seguito degli eventi sismici del maggio 2012 che ha coinvolto i territori dell'Emilia-Romagna, Veneto e Lombardia, i tre Presidenti di Regione furono nominati Commissari delegati per la ricostruzione<sup>12</sup>. Analogamente,

---

2016, è decaduto per mancata conversione, gli atti e provvedimenti adottati, gli effetti prodottisi e i rapporti giuridici sorti sulla base di esso sono stati fatti salvi dall'art. 1, comma 2, l. n. 229/2016.

<sup>9</sup> La nomina è disposta con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Presidente del Consiglio dei ministri, previa deliberazione del Consiglio dei ministri. Devono esserne determinati compiti e dotazione di mezzi e personale. Ai fini della legittimazione in rapporto al circuito democratico, posto che in regime ordinario le amministrazioni pubbliche rispondono all'indirizzo e al controllo di Governo e Parlamento, il Presidente del Consiglio dei ministri o un ministro da lui delegato riferisce al Parlamento sull'attività svolta dal Commissario straordinario.

<sup>10</sup> Cfr. F. GIGLIONI, *Amministrazione dell'emergenza*, in *Enc. dir.*, Milano, Giuffrè, 2013, 45 ss.; secondo M. BROCCA, *L'altra amministrazione*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2012, 113, il modello commissariale è una soluzione organizzativa di iniziativa statale e tradizionalmente è ricondotto alla categoria dei controlli sostitutivi in quanto assomma due momenti logicamente scindibili: quello della vigilanza, espressione dell'amministrazione di controllo, e quello della sostituzione che costituisce espressione di amministrazione attiva.

<sup>11</sup> Per il terremoto verificatosi in Campania e Basilicata nel 1980 è stato nominato un Commissario con l. 8 dicembre 1970, n. 996, (art. 5), in un contesto diverso: infatti la legge in parola disciplina anche interventi di Protezione civile che solo successivamente diventeranno oggetto di disciplina a carattere generale e confluiranno nella l. n. 225/92.

<sup>12</sup> Art. 1, comma 2, d.l. 6 giugno 2012, n. 74, recante «Interventi urgenti in favore delle popolazioni colpite dagli eventi sismici che hanno interessato il territorio delle province di Bologna, Modena, Ferrara, Mantova, Reggio Emilia e Rovigo, il 20 e il 29 maggio 2012».

mente è accaduto in occasione della precedente sequenza sismica del 1997 che colpì le Regioni Umbria e Marche<sup>13</sup>.

Il Commissario straordinario per la ricostruzione provvede all'attuazione degli interventi con i poteri previsti dal d.l. n. 189/2016<sup>14</sup>. In particolare, il Commissario per l'esercizio delle sue funzioni può provvedere a mezzo di ordinanze «nel rispetto della Costituzione, dei principi generali dell'ordinamento e delle norme dell'ordinamento europeo»<sup>15</sup>.

Le ordinanze adottate dal Commissario straordinario al momento sono 42: tutte successive all'emanazione del primo decreto-legge. La prima ordinanza è datata, infatti, 10 novembre 2016, l'ultima reca la data del 14 novembre 2017.

Il saggio intende esaminare le ordinanze adottate in occasione della sequenza sismica di Amatrice, Norcia e Visso. L'indagine vuole verificare in quale misura le ordinanze offrano un contributo utile a delineare la natura giuridica e lo statuto delle “ordinanze libere” o *extra ordinem*, definito con disposizioni di carattere generale dall'art. 5, l. n. 225/92 e dall'art. 42, d.lgs. n. 33/2013. Intende, inoltre, individuare i caratteri simili o differenziali intercorrenti tra le ordinanze di Protezione civile e quelle adottate dal Commissario straordinario per la ricostruzione.

L'indagine deve necessariamente muovere dalla questione del potere di cui le ordinanze sono manifestazione nel sistema delle fonti del diritto, tenuto conto del loro essere atti (formalmente) amministrativi e del loro carattere derogatorio: sia nel senso che colmano una lacuna normativa, sia nel senso che derogano a una normativa esistente.

---

<sup>13</sup> Art. 1, ordinanza Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento della Protezione civile, 28 settembre 1997, n. 2668, recante «Interventi urgenti diretti a fronteggiare i danni conseguenti alla crisi sismica iniziata il giorno 26 settembre 1997 che ha colpito il territorio delle regioni Marche e Umbria»; in argomento T. BONETTI, *Diritto amministrativo dell'emergenza e governo del territorio: dalla «collera del drago» al piano della ricostruzione*, in *Riv. giur. ed.*, 2014, 127 ss.

<sup>14</sup> Art. 1, commi 3 e 4, che prevedono anche che la gestione straordinaria oggetto del decreto, finalizzata alla ricostruzione, cessa alla data del 31 dicembre 2018.

<sup>15</sup> In questi termini l'art. 2, comma 2, d.l. 189/2016 conv. in l. n. 229/2016.

Essa mira a verificare se quelle adottate in questa occasione siano ordinanze a contenuto ‘libero’ e se davvero sia stato costruito un sistema normativo e amministrativo parallelo<sup>16</sup>.

### 3. Le ordinanze *extra ordinem*

Prima di esaminare le caratteristiche delle ordinanze adottate in occasione della sequenza sismica di Amatrice, Norcia e Visso occorre delimitare i caratteri dell’atto giuridico ordinanza nel quale esse sono annoverabili.

Il nome ordinanza in diritto amministrativo indica una molteplicità di atti giuridici: il termine è utilizzato nei modi più disparati al punto che la definizione risulta necessariamente ampia per ricomprendere la molteplicità disomogenea degli atti riconducibili alla categoria<sup>17</sup>.

Secondo alcuni si tratta di atti autoritativi che impongono, vietano o regolano in modo più articolato di quanto faccia un provvedimento di ordine. L’ordinanza, infatti, a differenza dell’ordine, consegue ad un processo valutativo che la rende un atto intriso di discrezionalità<sup>18</sup>.

In questo contesto, vengono in rilievo quelle ordinanze che nell’uso sono denominate *extra ordinem* ad indicare «atti generali o singolari non predeterminati quanto al contenuto»<sup>19</sup>, adottati sul presupposto della necessità e urgenza da autorità amministrative diverse dal Governo (a partire dalle leggi di pubblica sicurezza<sup>20</sup>), altrimenti detti ordinanze di necessità e di urgenza<sup>21</sup>.

---

<sup>16</sup> Di sistema di diritto amministrativo parallelo a quello ordinario parla V. CERULLI IRELLI, *Principio di legalità e poteri straordinari dell’amministrazione*, in *Dir. pubbl.*, 2007, 377.

<sup>17</sup> G.U. RESCIGNO, *Ordinanza e ordinanze di necessità e di urgenza. Diritto costituzionale e amministrativo*, in *Noviss. Dig. it.*, Torino, Utet, 1965, 89 ss.; F. BARTOLOMEI, *Potere di ordinanza e ordinanze di necessità*, Milano, Giuffrè, 1979, 3 ss.

<sup>18</sup> G. MORBIDELLI, *Delle ordinanze libere a natura normativa*, in *Dir. amm.*, 2016, 33; F. BARTOLOMEI, *op. ult. cit.*, 95 ss.

<sup>19</sup> G.U. RESCIGNO, *Ordinanza e provvedimenti di necessità e urgenza*, cit., 91.

<sup>20</sup> Art. 2, R.D. 18 giugno 1931, n. 773, con riguardo ai provvedimenti del Prefetto indispensabili per la tutela dell’ordine pubblico e della sicurezza pubblica.

<sup>21</sup> R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità*, Milano, Giuffrè, 1990, 5 ss.

La denominazione di ordinanze *extra ordinem* ha incontrato critiche in quanto in realtà tali ordinanze sono previste dall'ordinamento, pur potendo porsi in deroga alla normativa.

Infatti le ordinanze di Protezione civile possono essere emanate in deroga alla legislazione vigente, ferma restando l'inderogabilità dei principi dell'ordinamento giuridico (art. 5, comma 2, l. n. 225/92). Il sintagma "*extra ordinem*" sarebbe dunque, in modo più pregnante, da riferire al fatto che possono essere adottate con contenuto anche in deroga alle leggi vigenti.

Proprio per questa caratteristica, che consiste nella facoltà di deroga, acquistano anche la denominazione di ordinanze *libere*<sup>22</sup>.

Si tratta di atti formalmente amministrativi<sup>23</sup> che, tuttavia, compiono qualcosa di diverso rispetto al provvedimento amministrativo: presentano, infatti, il carattere derogatorio rispetto al diritto, nel caso in cui non è prevista alcuna disciplina per la fattispecie cui si dà regola, ovvero rispetto a disposizioni di legge, laddove, nel disciplinare una fattispecie di emergenza, si ritiene necessaria una disciplina diversa da quella prevista in astratto dalla norma. In questo secondo caso la deroga indica il rapporto rispetto alla regola: l'eccezione è una disciplina che sospende l'applicazione degli effetti di norme generali le quali, in assenza di deroga, avrebbero dovuto essere applicate. Dunque la disciplina generale continua a trovare applicazione per le altre fattispecie<sup>24</sup>.

---

<sup>22</sup> G.U. RESCIGNO, *Ordinanza e provvedimenti di necessità e di urgenza*, cit., 90 ss.; F. BARTOLOMEI, *op. cit.*, 127, critica la denominazione in quanto tali atti non sono espressione di libertà; M. GNES, *I limiti del potere d'urgenza*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2005, 641 ss.; A. CARDONE, *La normalizzazione dell'emergenza: contributo allo studio del potere extra ordinem del governo*, Torino, Giappichelli, 2011, 25 ss.

<sup>23</sup> A.M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, Jovene, 1989<sup>XV</sup>, 15 ss., basa la distinzione in sede giuridica delle attività dei vari poteri su criteri di ordine formale, in primo luogo sul "valore formale" (regime giuridico) e sulla "forza giuridica" (efficacia) che l'ordinamento riconosce ai singoli atti: valore e forza che non di rado non si diversificano da atto ad atto, nonostante provengano da poteri diversi (ad es. identici in legge e decreto-legge), mentre altre volte si diversificano nonostante la provenienza degli atti da un medesimo potere (ad es. decreto-legge e regolamento). Secondo l'A., *ivi*, 58, questi atti possono essere annullati e disapplicati secondo le regole proprie agli atti posti in essere dalle autorità amministrative.

<sup>24</sup> G.U. RESCIGNO, *Deroga (in mat. legislativa)*, cit., 303 ss.; in senso analogo A.M. SANDULLI, *op. cit.*, 61, nota 104, afferma che per disposizioni *derogatorie* bisogna intendere

In ragione di questa caratteristica le ordinanze ‘libere’ hanno sollevato dubbi di compatibilità rispetto al principio di legalità che si è ritenuto salvo sotto il profilo formale, nei limiti in cui, cioè, il principio di legalità stia ad indicare la norma attributiva del potere<sup>25</sup>.

Viceversa sotto il profilo forte o sostanziale naturalmente il principio di legalità risulta alquanto recessivo se è vero che le norme attributive di poteri d’ordinanza fondano un potere dell’amministrazione che si può definire «a contenuto indeterminato proprio ed in quanto tali disposizioni nulla esprimono in ordine ai contenuti possibili del potere»<sup>26</sup>.

Tali ordinanze, infatti, sono definite ‘libere’ o innominate proprio perché non hanno un contenuto tipico: la legge non tipizza il contenuto dell’atto, in ragione del fatto che stante lo stato di emergenza è data all’amministrazione la potestà di stabilire quali siano le misure più adatte allo scopo sulla base della qualità e della natura degli eventi da fronteggiare<sup>27</sup>.

La deroga al principio di tipicità deriva, dunque, dalla variegatazza delle situazioni che si possono verificare nell’emergenza e dalla variegatazza delle soluzioni adottabili e dunque non definibili a priori<sup>28</sup>.

Ne deriva che l’elemento comune che consente di ricondurre le ordinanze in parola a categoria è costituito dal fatto che si tratta di «atti non disciplinati quanto al contenuto»: le norme che li prevedono si limitano ad indicare il presupposto, costituito dall’urgente necessità di provvedere, ad indicare il fine che debbono perseguire (ordine pubblico, sicurezza pubblica), ma non dicono mai cosa l’Amministrazione può disporre: all’opposto autorizzano i soggetti investiti di poteri di ordinanza a compiere, eseguire, ordinare, vietare tutto quello che con-

---

quelle che, senza incidere sulla disciplina generale, e anzi lasciandola in vita (e perciò senza abrogare le norme di quella), si sostituiscono ad essa in relazione a *cas*i e (o) *tempi* limitati.

<sup>25</sup> F. BARTOLOMEI, *op. cit.*, 114.

<sup>26</sup> R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità*, cit., 147.

<sup>27</sup> A.M. SANDULLI, *op. cit.*, 67 ss.; G.U. RESCIGNO, *Sviluppi e problemi nuovi in materia di ordinanze di necessità e urgenza e altre questioni in materia di protezione civile alla luce della sentenza n. 127 del 1995 della Corte Costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1995, 2196.

<sup>28</sup> G. MORBIDELLI, *op. cit.*, 35.

tingentemente appare necessario e indispensabile per il raggiungimento del fine<sup>29</sup>.

Oggi con la legge in materia di Protezione civile si ha una sorta di collegamento istituzionale tra emergenza e ordinanze libere<sup>30</sup>, tuttavia permane l'anomalia che consiste nella libertà di disporre di qualunque contenuto nel modo ritenuto più efficace dall'amministrazione per affrontare la situazione di emergenza, contrariamente a quanto accade nello stato costituzionale di diritto per i poteri dell'amministrazione che sono nominati e tipici<sup>31</sup>.

In questo fenomeno si verifica una sorta di autorizzazione alla deroga "in bianco" ed è per questo motivo che esso si presenta come radicalmente diverso rispetto a quello della delegificazione, ove la legge autorizza il regolamento ad abrogare una legge da essa stessa individuata e secondo criteri dalla legge di delegificazione indicati<sup>32</sup>. Viceversa, nella legge che autorizza le ordinanze la deroga è non predefinita né nell'oggetto, né nei contenuti dispositivi, di modo che virtualmente qualunque disposizione di legge potrebbe essere derogata perché ritenuta "di ostacolo" nell'affrontare e risolvere la situazione di emergenza e consentendo, dunque, agli organi dell'amministrazione pubblica di imporre divieti, o di impartire ogni ordine necessario a soddisfare il pubblico bisogno.

Sotto altro aspetto, il carattere derogatorio delle ordinanze "libere" ha animato il dibattito in ordine alla loro normatività o meno<sup>33</sup>, alme-

<sup>29</sup> G.U. RESCIGNO, *Ordinanza e provvedimenti di necessità e di urgenza*, cit., 91.

<sup>30</sup> G. MORBIDELLI, *op. cit.*, 34; A. CARDONE, *La normalizzazione dell'emergenza: contributo allo studio del potere extra ordinem del governo*, cit., 164.

<sup>31</sup> Cfr. V. CERULLI IRELLI, *op. cit.*, 354 ss.; M. BROCCA, *op. cit.*, 24 ss.

<sup>32</sup> Secondo G.U. RESCIGNO, *Ordinanze e provvedimenti di necessità e di urgenza*, cit., 92 ss., la differenza tra ordinanze e provvedimenti amministrativi va ricercata nelle norme che li disciplinano, le norme che prevedono ordinanze o legittimano l'Amministrazione ad emanare provvedimenti anche rispetto a fattispecie non previste dal diritto, o abilitano le autorità a derogare a un numero indeterminato di norme: in concreto la deroga corre «fra la norma derogata e l'ordinanza», non fra «norma derogata e norma attributiva del potere di ordinanza».

<sup>33</sup> A.M. SANDULLI, *op. cit.*, 58 ss., ritiene che le ordinanze in senso stretto a contenuto normativo hanno in comune con gli atti normativi il fatto di essere fonti del diritto; *contra* G.U. RESCIGNO, *Ordinanze e provvedimenti di necessità e di urgenza*, cit., 89 ss., il quale rileva che argomenti contrari alla qualificazione delle ordinanze come atti di produzione giuridica, sebbene nel potere di ordinanza sia la legge di autorizzazione a fungere da disposizione sulla produzione, sono il fatto che gli atti normativi sono nominati e definiti dalle

no sul piano concettuale<sup>34</sup>. Secondo parte della dottrina le ordinanze presentano il carattere della provvisorietà, intesa anche come imposizione di misure non definitive<sup>35</sup>, e soprattutto non hanno forza di legge, con il che si intende che sono soggette al sindacato del giudice amministrativo e non a quello della Corte costituzionale<sup>36</sup>.

Secondo altra dottrina le ordinanze presentano un carattere di eventuale normatività, in quanto pongono prescrizioni ripetibili o che incidono su prescrizioni normative<sup>37</sup>; altra dottrina ritiene che le ordinanze, ormai, si pongono come vere e proprie regole generali ed astratte, suscettibili di applicazione ripetuta, rispetto alle quali può parlarsi di destrutturazione della forma amministrativa<sup>38</sup>.

La Corte costituzionale ha sempre riconosciuto alle ordinanze il carattere di provvedimenti amministrativi e negato invece loro il carattere di atti normativi<sup>39</sup>.

---

disposizioni sulla normazione, le ordinanze sono atti emanati da autorità amministrative e debbono necessariamente essere concrete perché legate a una determinata situazione di fatto contingente ed eccezionale; secondo F. SORRENTINO, *Le fonti del diritto italiano*, Padova, Cedam, 2007, 303 ss., le ordinanze si limitano a disciplinare una situazione imprevista, ma non innovano stabilmente l'ordinamento giuridico; G. MORBIDELLI, *op. cit.*, 37 ss., riconosce la normatività di alcune ordinanze.

<sup>34</sup> Parla di normatività sul piano concettuale G.U. RESCIGNO, *Sviluppi e problemi nuovi in materia di ordinanze di necessità e urgenza e altre questioni in materia di protezione civile alla luce della sentenza n. 127 del 1995 della Corte costituzionale*, cit., 2196.

<sup>35</sup> M. BROCCA, *op. cit.*, 187; in precedenza G.U. RESCIGNO, *Ordinanza e provvedimenti di necessità e di urgenza*, cit., 101, per la questione relativa alla cessazione dell'efficacia delle ordinanze, in ipotesi di mancata indicazione del limite temporale.

<sup>36</sup> C. ESPOSITO, voce *Decreto-legge*, in *Enc. dir.*, vol. XI, Milano, Giuffrè, 1962, 838; A.M. SANDULLI, *op. cit.*, 60 ss., il quale rileva che il fatto che le ordinanze normative possono innovare, perché derogatorie, rispetto a fonti legislative non significa che a quegli atti venga attribuita forza di legge, in quanto in simili casi la capacità di innovare dipende, infatti, dalla legge attributiva; l'A., ivi, 61, nota 105, ricorda l'avviso contrario di C. MORTATI, *Atti con forza di legge e sindacato di costituzionalità*, Milano, Giuffrè, 1964, 52 ss.

<sup>37</sup> Cfr. F. MODUGNO, *Appunti dalle lezioni sulle fonti del diritto*, Torino, Giappichelli, 2005, 82 ss.; A.M. SANDULLI, *op. cit.*, 54, spec. 61.

<sup>38</sup> A. CARDONE, *Il rapporto tra ordinanze del governo e decreti-legge*, in *Osservatorio sulle fonti.it*, fasc. 2/2012.

<sup>39</sup> Corte cost., 2 luglio 1956, n. 8; Id., 27 maggio 1961, n. 26; Id. 12 gennaio 1977, n. 4 le esclude dal novero delle fonti «in quanto non innovano al diritto oggettivo»; sulla sentenza si v.: L. CARLASSARE, *Ordinanze prefettizie e diritto di sciopero*, in *Giur. cost.*, 1977, 258 ss.; P. POLACCO, *Legge e provvedimento amministrativo in materia di diritto di sciopero*, ivi, 264 ss.; G. MORBIDELLI, *op. cit.*, nota 96, cita Cons. St., sez. IV, 8 giugno 2011, n. 3502, secondo cui: «le ordinanze del Presidente del Consiglio dei Ministri emanate ai sensi dell'art. 5

È proprio in ragione del necessario indebolimento del principio di legalità in senso stretto, o sotto il profilo sostanziale, per la ragione che la norma attributiva del potere, lungi dal disciplinare la modalità di esercizio del potere stesso, si limita ad autorizzarne l'esercizio nei modi utili a fronteggiare l'emergenza che la problematica delle ordinanze *extra ordinem* si è arricchita progressivamente della costruzione di limiti all'esercizio del potere<sup>40</sup>. Quando il legislatore consenta all'amministrazione di stabilire, in presenza di situazioni o evenienze particolari, per uno o più casi, o per una generalità di casi, una disciplina diversa da quella legislativa (con riferimento di volta in volta a una o più norme o alla generalità delle norme) allora sembra indispensabile che fissi (almeno implicitamente) criteri e limiti all'autorità amministrativa autorizzata a introdurre in tal modo deroghe alla disciplina generale<sup>41</sup>.

La Corte costituzionale, infatti, ha nel tempo precisato che il rapporto derogatorio non apre uno "spazio vuoto", ma trova nel sistema normativo limiti al proprio operare<sup>42</sup>.

---

della l. 225 del 1992 vanno riguardate quali atti arrecanti disposizioni normative per l'attuazione degli interventi di emergenza, disposizioni che, proprio per quanto *expressis verbis* assumibili «in deroga ad ogni disposizione vigente e nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico», hanno carattere generale ed astratto e assumono valenza innovativa dell'ordinamento.

<sup>40</sup> Quella della fissazione di criteri e limiti, secondo A.M. SANDULLI, *op. cit.*, 60 ss., è un'esigenza insita nel sistema costituzionale che in via generale nega all'autorità amministrativa di introdurre modificazioni nell'ordine legislativo (art. 70 Cost.). Con l'attribuzione all'amministrazione della potestà di dettare una disciplina diversa si viene nondimeno ad autorizzare autorità estranee al potere legislativo ad interferire in materie istituzionalmente di spettanza di quest'ultimo e ad operare in ordine a esse con efficacia non dissimile, nella sostanza, da quella delle leggi delegate. L'A. ne ricava un limite costituzionale da ravvisare nella impossibilità che una legge possa consentire alla potestà normativa della pubblica amministrazione di introdurre una disciplina in qualche modo divergente dai precetti posti in essere con atti aventi valore di legge, senza previamente fissare criteri e limiti per l'esercizio di tale potestà.

<sup>41</sup> A.M. SANDULLI, *op. cit.*, 60 ss.

<sup>42</sup> R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità*, cit., 147 e 223 ss., con riferimento a Corte cost., n. 26 del 1961, sulla quale TREVES, *La costituzionalità dei provvedimenti amministrativi di necessità e urgenza*, in *Giur. cost.*, 1956, 966; M. BROCCA, *op. cit.*, 175, afferma che il baricentro dell'attenzione si è spostato progressivamente dalle problematiche relative alla compatibilità costituzionale delle norme attributive del potere di ordinanza a quelle sulle condizioni per l'esercizio legittimo di esso.

La Corte ha nel tempo affermato che le ordinanze debbono essere coerenti con i principi generali dell'ordinamento giuridico<sup>43</sup>, i principi costituzionali e con i «profili essenziali dei principali istituti giuridici»<sup>44</sup>.

Non possono essere, quindi, ammesse a operare nel campo d'azione che la Costituzione riserva in via esclusiva agli atti legislativi come nelle materie coperte da riserva assoluta di legge<sup>45</sup>, mentre nelle materie coperte da riserva relativa di legge le ordinanze non possono essere ammesse se non in quanto esistano nell'ordinamento norme con valore di legge idonee a rendere concretamente e sufficientemente delimitato il campo di esercizio del potere attribuito all'autorità amministrativa<sup>46</sup>.

Ma è soprattutto sul piano della legalità procedimentale, in senso compensativo della carenza di legalità sostanziale, che si sviluppa il dibattito sulle ordinanze *extra ordinem*<sup>47</sup>.

Per tale via i poteri contingibili e urgenti devono essere adeguati alle dimensioni territoriali della concreta situazione di fatto che si tratta di fronteggiare e la loro efficacia deve essere limitata nel tempo in relazione alla necessità e urgenza<sup>48</sup>.

Il giudice costituzionale ha affermato che il potere di ordinanza deve essere motivato<sup>49</sup>, ben definito «nel contenuto, nei tempi, nelle modalità di esercizio» e «non può incidere su settori dell'ordinamento menzionati con approssimatività senza che sia specificato il nesso di

---

<sup>43</sup> Corte cost., 2 luglio 1956, n. 8, sulla quale V. CRISAFULLI, *Ordinanze di necessità, interpretazione della Corte e sindacato del giudice comune*, in *Giur. cost.*, 1956, I, 683 ss.; G. TREVES, *op. ult. cit.*, 994 ss.

<sup>44</sup> Corte cost., 3 aprile 1987, n. 100.

<sup>45</sup> Corte cost., n. 26/1961; V. CRISAFULLI, *Il ritorno dell'art. 2 della legge di pubblica sicurezza dinanzi alla Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1961, 890 ss.; sulla possibilità di adottare ordinanze *contra legem* in materia di riserva di legge relativa v. G.U. RESCIGNO, *Ordinanza e provvedimenti di necessità e di urgenza*, cit., 96.

<sup>46</sup> Corte cost. n. 26/1961; A.M. SANDULLI, *op. cit.*, 59.

<sup>47</sup> G. MORBIDELLI, *Il principio di legalità e i c.d. poteri impliciti*, in *Dir. amm.*, 4, 2007, 703 ss.

<sup>48</sup> Corte cost. n. 8/1956; Corte cost., 22 maggio 1987, n. 201; sulla interpretazione da parte della giurisprudenza amministrativa del profilo temporale di efficacia delle ordinanze si v. M. BROCCA, *op. cit.*, 187 ss. e giurisprudenza ivi citata.

<sup>49</sup> La motivazione è indicata quale carattere essenziale delle ordinanze sin dalla prima pronuncia della Corte costituzionale, la n. 8/1956, il requisito è stato poi formalizzato dal legislatore: art. 5 l. n. 225/92.

strumentalità tra lo stato di emergenza e le norme di cui si consente la temporanea sospensione»<sup>50</sup>. Ulteriori limiti sono dettati dal rispetto del principio di proporzionalità tra il sacrificio e il fine di interesse pubblico, nonché dei principi di ragionevolezza e adeguatezza.

Oggi lo statuto delle ordinanze “libere” o *extra ordinem* è definito con disposizioni di carattere generale dall’art. 5, l. n. 225/92 e dall’art. 42, d.lgs. n. 33/2013.

Quest’ultima disposizione nata per disciplinare l’obbligo di pubblicazione concernente gli interventi straordinari e di emergenza che comportano deroghe alla legislazione vigente, impone la pubblicazione dei provvedimenti adottati, con la indicazione espressa delle norme di legge derogate e dei motivi della deroga. Altresì devono essere pubblicati i termini temporali eventualmente fissati per l’esercizio dei poteri di adozione dei provvedimenti straordinari nonché i costi previsti per gli interventi e quelli effettivi sostenuti dall’amministrazione.

#### **4. Natura, tipologia ed effetti delle ordinanze in occasione della sequenza sismica di Amatrice, Norcia e Visso: legificazione delle ordinanze di Protezione civile e principio di legalità in relazione alle ordinanze del Commissario straordinario per la ricostruzione**

Una tematica da sempre centrale nella riflessione sulle ordinanze ‘libere’ è quella del rapporto con il decreto-legge.

In particolare, è stato osservato dalla dottrina che l’impianto della l. n. 225/92 individua nelle ordinanze l’atto principale da adottare nei casi di necessità e urgenza, con l’effetto paradossale di sopravanzare il decreto-legge proprio nelle ipotesi costituzionalmente indicate come presupposti del ricorso all’atto dotato di forza di legge, e con la conseguenza che il Parlamento risulta coinvolto solo nel momento iniziale della autorizzazione legislativa alla adozione delle ordinanze, in modo meno garantista di quanto accade attraverso il meccanismo della con-

---

<sup>50</sup> Corte cost., 14 aprile 1995 n. 127.

versione in legge nelle ipotesi di decreto-legge<sup>51</sup>. Questo meccanismo aveva fatto parlare di tentativo di elusione dell'art. 77 Cost.<sup>52</sup>.

L'impostazione accolta dalla l. n. 225/92 è stata interpretata come in grado di autorizzare la creazione di un sistema normativo autonomo e concorrenziale con il modello del decreto-legge, articolato sulle ordinanze a carattere derogatorio adottate a seguito della dichiarazione dello stato di emergenza<sup>53</sup>. Non rimane invece chiarito in base a quale criterio debba o meno intervenire il decreto-legge, se in aggiunta o in alternativa alle ordinanze<sup>54</sup>.

Da condividere appare la ricostruzione secondo cui il ricorso alle ordinanze sia aumentato a seguito della dichiarazione di incostituzionalità del fenomeno della reiterazione dei decreti-legge non convertiti<sup>55</sup>.

In relazione a questa tematica, l'esame delle ordinanze di Protezione civile adottate in relazione alla sequenza post sismica di Amatrice, Norcia e Visso consente un tentativo di sistematizzazione tipologica legata ai contenuti e agli effetti giuridici da esse prodotti in relazione all'ordinamento giuridico.

Una prima categoria può essere individuata nelle ordinanze di Protezione civile che effettivamente, nel primo periodo dell'emergenza, sono state 'sostitutive' di decreti-legge<sup>56</sup>.

Si tratta di 8 ordinanze, dalla n. 388 alla n. 399, adottate in data anteriore al primo decreto-legge n. 189/2016. La finalità ispiratrice di queste ordinanze consiste nella attuazione degli interventi di emergenza derivanti dalla dichiarazione dello stato di emergenza.

---

<sup>51</sup> G.U. RESCIGNO, *Sviluppi e problemi nuovi in materia di ordinanze di necessità e urgenza e altre questioni in materia di protezione civile alla luce della sentenza n. 127 del 1995 della Corte costituzionale*, cit., 2189 ss.

<sup>52</sup> G.U. RESCIGNO, *op. ult. cit.*, 2189 parla anche di incostituzionalità della l. n. 225/92 per contrasto con l'art. 77 Cost. (2185).

<sup>53</sup> M. BROCCA, *op. cit.*, 67.

<sup>54</sup> M. BROCCA, *op. cit.*, 68; cfr. A. CARDONE, *Il rapporto tra ordinanze del Governo e decreti-legge alla luce della prassi più recente e delle modifiche ordinamentali del potere extra ordinem: alcune tendenze costanti che vanno oltre le "nuove" dinamiche della normazione al tempo della crisi economica*, in *Osservatoriosullefonti.it*, fasc. 3/2016.

<sup>55</sup> F.S. SEVERI, *Ordinanze derogatorie e sistema delle fonti*, in *Scritti in memoria di Livio Paladin*, Napoli, Jovene, vol. IV, 2070, nota 7, in riferimento a Corte cost., 24 ottobre 1996, n. 360.

<sup>56</sup> M. BROCCA, *op. cit.*, 65, individua ordinanze 'sostitutive', 'esecutive' o 'aggiuntive' del decreto-legge.

Le norme derogate sono molteplici e riguardano l'accesso al pubblico impiego; disposizioni di natura finanziaria, tributarie e previdenziali; la normativa in tema di contabilità degli enti locali; i contratti pubblici; la disciplina igienico-sanitaria; i regimi autorizzatori in materia ambientale, di tutela del paesaggio, urbanistica, edilizia e assetto del territorio e la disciplina ordinaria in materia di espropriazione<sup>57</sup>.

Deve segnalarsi che le ordinanze di Protezione civile in occasione della sequenza sismica di Amatrice, Norcia e Visso rispettano l'obbligo della indicazione espressa delle norme di legge derogate e, sebbene non sempre, anche dei motivi della deroga. Simile obbligo, sancito oggi dall'art. 42, d.lgs. n. 33/2013, era in passato indicato anche nell'art. 5, comma 5, l. n. 225/92 che prevedeva che «le ordinanze emanate in deroga alle leggi vigenti devono contenere l'indicazione delle principali norme a cui si intende derogare e devono essere motivate».

Espressamente motivate sono, in particolare, le deroghe in materia di contratti pubblici<sup>58</sup>.

Le ordinanze in molti casi autorizzano alla deroga anche altri soggetti, producendo una sorta di cascata del potere di deroga autorizzan-

---

<sup>57</sup> Ad. es. l'art. 3, comma 5, Ocdpc n. 394 del 19 settembre 2016, in materia di realizzazione delle strutture abitative di emergenza; poi richiamato dagli artt. 1, 3 e 4 Ocdpc n. 408 del 15 novembre 2016, per il posizionamento di strutture e moduli abitativi provvisori, di strutture temporanee finalizzate a garantire la continuità delle attività economiche e produttive e per la messa in sicurezza e il ripristino della viabilità; l'art. 5, comma 1, Ocdpc n. 388 del 26 agosto 2016, dispone la deroga di larga parte del T.U. in materia di espropriazione, d.p.r. 327/2001, in particolare gli artt. da 6 a 25 e l'art. 49.

<sup>58</sup> L'art. 5, comma 2, ord. 394 del 19 settembre 2016, ha una struttura esemplare in questa direzione di indicazione espressa della disposizione che può essere derogata e per quale motivo. In relazione al Codice dei contratti si ha a titolo di esempio: art. 21, «allo scopo di autorizzare le procedure di affidamento anche in assenza della delibera di programmazione»; art. 35, «allo scopo di consentire l'acquisizione di beni e servizi omogenei e analoghi, caratterizzati da regolarità, da rinnovare periodicamente entro il periodo emergenziale»; artt. 60, 61, 63 e 85, «allo scopo di semplificare e accelerare la procedura per la scelta del contraente»; art. 95, «allo scopo di consentire di ricorrere al criterio del prezzo più basso anche al di fuori delle ipotesi previste dalla norma»; art. 105, «allo scopo di consentire l'immediata efficacia del contratto di subappalto a far data dalla richiesta dell'appaltatore, effettuando le verifiche circa il possesso dei requisiti, secondo le modalità descritte all'art. 163, comma 7, del decreto legislativo n. 50/2016; limitatamente all'indicazione obbligatoria della terna dei subappaltatori di cui al comma 6». In senso analogo l'art. 3, comma 5, Ocdpc n. 399 del 10 ottobre 2016 e l'art. 1, comma 5, Ocdpc n. 406/2016.

do in tal senso anche i cd. soggetti attuatori, ai quali, peraltro, non sempre è richiesto di motivare in ordine alla scelta di derogare<sup>59</sup>.

La nomina di soggetti attuatori è una linea di tendenza che emerge dalla prassi delle ordinanze di Protezione civile. Si tratta di soggetti ai quali è assegnata l'esecuzione degli interventi decisi per fronteggiare l'emergenza. L'esigenza è sia quella di affidare la gestione e l'esecuzione di attività complesse a soggetti dotati delle competenze tecniche, sia quella di coinvolgere quegli enti, spesso più prossimi al territorio colpito dall'evento da fronteggiare, che altrimenti rimarrebbero estranei alla gestione delle attività secondo l'impianto centralistico dell'organizzazione della Protezione civile<sup>60</sup>.

La legge n. 225/92 prevede che i soggetti attuatori siano identificati nei soggetti pubblici ordinariamente competenti allo svolgimento delle attività (art. 5, comma 4).

L'ordinanza n. 388 del Capo di Dipartimento della Protezione civile, la prima in ordine di tempo adottata dopo il sisma del 24 agosto 2016, assegna ai soggetti attuatori, individuati nei Presidenti di Regione, Prefetti e Sindaci, il potere di deroga indicando espressamente le norme che possono essere derogate<sup>61</sup>, e, con disposizione successiva tale elenco viene integrato<sup>62</sup>.

---

<sup>59</sup> Già una valutazione in tal senso in F.S. SEVERI, *op. cit.*, 2068; ad esempio l'art. 3, comma 2, Ocdpc n. 389 del 28 agosto 2016, richiede ai soggetti attuatori, una apposita motivazione, per provvedere in deroga alle disposizioni del Codice dei beni culturali e del paesaggio (d. lgs. n. 42/2004) contenute negli artt. 21, 22, 23, 26, 136, 142, 146, 147, 152 e 159 e solo in relazione agli interventi finalizzati alle operazioni di soccorso, messa in sicurezza dei beni danneggiati, allestimento di strutture temporanee di ricovero per l'assistenza alla popolazione ed esecuzione di strutture temporanee per assicurare la continuità dei servizi pubblici e del culto; non è invece richiesta motivazione nell'ipotesi dell'art. 2, Ocdpc n. 392 del 6 settembre 2016, a norma del quale i soggetti attuatori possono individuare, per lo svolgimento delle attività scolastiche, edifici e strutture con specifiche dimensionali tecniche in deroga al decreto ministeriale 18 dicembre 1975, nel rispetto dei principi di sicurezza; art. 5, comma 1, Ocdpc n. 394 del 19 settembre 2016.

<sup>60</sup> M. BROCCA, *op. cit.*, 165, cita l'esempio dei sindaci dei comuni abruzzesi del "cratere sismico" per garantire effettività immediata ai provvedimenti del Commissario delegato in occasione del sisma del 2009 che colpì L'Aquila.

<sup>61</sup> L'art. 5, Ocdpc n. 388/2016, dispone che i soggetti attuatori «possono provvedere, sulla base di apposita motivazione, in deroga alle seguenti disposizioni normative» ed elenca a seguire puntualmente tutte le disposizioni che possono essere oggetto di deroga. Ai sensi del comma 3, per l'espletamento delle attività previste nell'ordinanza (interventi necessari a rimuovere situazioni di rischio, assicurare attività di soccorso, assistenza e ricovero delle popolazioni; attività di messa in sicurezza delle aree interessate; interventi urgenti

Nei casi sopra ricordati, si osserva il fenomeno per cui l'ordinanza autorizza in capo ai soggetti attuatori un potere di deroga di norme specifiche. Dunque una sorta di autorizzazione a contenuto predeterminato, nel senso che sono indicate puntualmente le norme che possono essere derogate<sup>63</sup>. Questo meccanismo è stato già osservato in ordinanze della Protezione civile recenti a partire dal 2009 con l'effetto di moltiplicazione dei soggetti e delle occasioni per l'esercizio dei poteri straordinari e derogatori<sup>64</sup>. Pone più di un interrogativo in relazione al principio di legalità, in quanto se è vero che l'art. 5, l.n. 225/92 stabilisce che il Capo del Dipartimento della Protezione civile, che cura l'attuazione delle ordinanze, può avvalersi di soggetti attuatori ai quali affidare «ambiti definiti di attività» (comma 4), nulla dispone in merito alla possibilità di autorizzazione alla deroga in capo a soggetti diversi<sup>65</sup>.

---

per evitare situazioni di pericolo o maggiori danni a persone o cose) i soggetti attuatori ove ricorrano i presupposti si avvalgono delle procedure di cui agli artt. 63 e 163 del codice dei contratti e il limite di cui al comma 1 dell'art. 163 per i soli contratti pubblici di lavori è stabilito in 400.000,00 euro. Ai sensi dell'art. 3, comma 1, Ocdpc n. 389/2016, gli interventi da realizzare da parte dei soggetti attuatori che sono dichiarati indifferibili, urgenti e di pubblica utilità, costituiscono variante agli strumenti urbanistici vigenti.

<sup>62</sup> Art. 6, Ocdpc n. 392/2016, rubricato «Integrazioni all'articolo 5 dell'ordinanza del Capo del Dipartimento della protezione civile n. 388 del 26 agosto 2016», elenca una serie di disposizioni aggiuntive a quelle indicate come possibile oggetto di deroga da parte dei soggetti attuatori.

<sup>63</sup> In questa direzione, l'art. 6, Ocdpc n. 388/2016, assegna ai Sindaci per le attività di soccorso, assistenza e ricovero delle popolazioni la possibilità di «provvedere all'occupazione d'urgenza e alle eventuali espropriazioni adottando tempestivamente il decreto di occupazione d'urgenza, prescindendo da ogni altro adempimento, e procedendo alla redazione dello stato di consistenza e del verbale di immissione in possesso dei suoli, anche con la sola presenza di due testimoni». Analogamente l'Ocdpc n. 399 del 10 ottobre 2016, all'art. 2 autorizza le Regioni, per la realizzazione delle strutture abitative di emergenza (S.A.E.), a procedere, nel rispetto dei principi in materia di sicurezza, in deroga al decreto del Ministero della sanità del 5 luglio 1975, che dispone in relazione all'altezza minima interna dei locali e ai requisiti igienico-sanitari principali dei locali d'abitazione (superfici abitabili per ciascuna persona, impianti di riscaldamento, ampiezza delle finestre, ventilazione, ricambio d'aria e servizi igienici nella stanza da bagno, protezione acustica da rumori da traffico o esterni). Analoga statuizione si ha con riferimento ai container nell'art. 1, Ocdpc n. 414 del 19 novembre 2016.

<sup>64</sup> M. BROCCA, *op. cit.*, 166, parla di un effetto di moltiplicazione dei soggetti e con essi delle occasioni per l'esercizio di poteri straordinari e derogatori.

<sup>65</sup> Secondo G.U. RESCIGNO, *Ordinanza e provvedimenti di necessità e urgenza*, cit., 92 ss.: «la norma attributiva di un potere di ordinanza è tipicamente ed esclusivamente norma

L'autorizzazione a derogare è stabilita anche in capo ad altri soggetti pubblici. Così ad esempio l'ordinanza n. 393 del 13 settembre 2016, assegna alle ASL il potere di autorizzare, in deroga ad un elenco di disposizioni legislative e dietro motivazione, in materia di interventi urgenti nel settore agricolo e zootecnico, il trasferimento e il ricovero temporaneo dei capi di bestiame da parte degli operatori del settore zootecnico colpiti dall'evento sismico<sup>66</sup>.

Nel panorama delle ordinanze di Protezione civile in occasione della sequenza sismica di Norcia, Amatrice e Visso è osservabile anche l'ipotesi della ordinanza che deroga a precedente ordinanza: in materia di misure urgenti per la continuità operativa del settore zootecnico, in ragione dell'estensione e diffusione dei danni subiti dai conduttori di allevamenti zootecnici, autorizza, in deroga a precedenti ordinanze, questi ultimi a chiedere alla Regione l'autorizzazione ad eseguire autonomamente gli interventi necessari per la predisposizione delle aree su cui collocare i moduli provvisori rurali, nonché per la messa in opera dei ricoveri e impianti temporanei per la stabulazione, l'alimentazione e la mungitura degli animali e per la conservazione del latte<sup>67</sup>.

Si è osservato, inoltre, il caso dell'ordinanza a contenuto singolare, vale a dire che dispone la deroga a disposizioni di legge in relazione ad un soggetto determinato, in ragione delle particolari condizioni di prolungato e gravoso impegno causate dal contesto emergenziale. È il caso dell'ordinanza che dispone in relazione al solo Dipartimento della Protezione civile un rinvio, pari a trenta giorni successivi allo sca-

---

sulla produzione giuridica, giacché si limita a dire a chi, in che materia, con quale forma, eventualmente con quali limiti spetta emanare nuove disposizioni anche in deroga a norme preesistenti, mentre ogni altra norma attributiva di normali poteri amministrativi è anche e prevalentemente norma di produzione giuridica, giacché anzitutto prevede positivamente che cosa rispetto ad una determinata fattispecie può disporre la pubblica amministrazione».

<sup>66</sup> A norma dell'art. 7 le aziende sanitarie locali territorialmente competenti possono autorizzare in deroga a: d. lgs. 7 luglio 2011, n. 126, artt. 3 e 4 (requisiti minimi di allevamento dei vitelli e condizioni di allevamento dei vitelli); d. lgs. 7 luglio 2011, n. 122, artt. 3 e 4 (requisiti minimi per le aziende di animali appartenenti alla specie suina e condizioni relative all'allevamento); d. lgs. 26 marzo 2001, n. 146, art. 2 (obblighi dei proprietari e detentori degli animali); d.m. 8 febbraio 2016, n. 3536, art. 3 (risorse progetto di ricerca).

<sup>67</sup> Art. 1, Ocdpc n. 415 del 21 novembre 2016, in deroga all'art. 3, comma 3, Ocdpc n. 399/2016 e all'art. 7, comma 3, Ocdpc n. 393/2016.

dere dello stato di emergenza, di tutti i termini, in scadenza durante la vigenza dello stato di emergenza, previsti in attuazione del d. lgs. n. 33/2013 e della l. n. 190/2012 per gli adempimenti in tema di Piano triennale per la prevenzione della corruzione 2016-2018 e di Piano triennale per la trasparenza e integrità 2016-2018<sup>68</sup>.

Analoga statuizione è poi stata adottata con riferimento a tutti i Comuni rientranti nel cd. cratere sismico<sup>69</sup>.

Caso diverso è quello delle ordinanze che dispongono in materia ove non esistono norme di legge, in modo dunque creativo dell'ordinamento giuridico. Ciò è accaduto con riferimento alle misure a sostegno degli studenti iscritti alle Università degli studi con sede nel territorio colpito dagli eventi sismici<sup>70</sup>. Per garantire la frequenza dei corsi universitari la Regione Marche prima, e le Regioni Umbria e Abruzzo poi, sono state autorizzate a predisporre interventi immediati di temporaneo potenziamento della capacità del trasporto pubblico locale, tramite istituzione di nuovi collegamenti e ottimizzazione dei tempi di percorrenza, finalizzati a consentire collegamenti d'emergenza tra sede universitaria e Comuni sede delle strutture alberghiere o ricettive dislocate sul territorio<sup>71</sup>.

Nell'ambito della relazione ordinanze di Protezione civile e decreto-legge in occasione della sequenza sismica di Amatrice, Norcia e Visso vi sono poi numerose ipotesi in cui disposizioni anticipate nelle ordinanze vengono trasferite nel corpo del decreto-legge e successivamente convertite in legge. Per tale via, le deroghe alla legge contenute nelle ordinanze vengono poi 'legificate'.

Questo fenomeno è già stato segnalato in passato come vicenda anomala in cui il legislatore interviene a convalidare le ordinanze di Protezione civile, realizzando un effetto di conversione in legge di una ordinanza autorizzata dalla legge<sup>72</sup>. Casi emblematici sono stati in passato la 'legificazione' delle ordinanze adottate in occasione del terremoto di Campania e Basilicata<sup>73</sup> e, in tempi più recenti, in relazione

<sup>68</sup> Art. 2, Ocdpc n. 427 del 20 dicembre 2016.

<sup>69</sup> Art. 2 Ocdpc n. 438 del 16 febbraio 2017.

<sup>70</sup> Art. 6, Ocdpc n. 418 del 29 novembre 2016.

<sup>71</sup> Art. 6, commi 2 e 3, Ocdpc n. 431 dell'11 gennaio 2017; art. 4, Ocdpc n. 438/2017.

<sup>72</sup> M. BROCCA, *op. cit.*, 70.

<sup>73</sup> Art. 4, d.l. 27 febbraio 1982, n. 57, convertito in l. 29 aprile 1982, n. 187, a norma del quale: «Gli atti ed i provvedimenti amministrativi adottati, anche in sanatoria, le eroga-

agli atti adottati per fronteggiare l'emergenza ambientale in Sicilia<sup>74</sup> e in relazione alla dichiarazione dello stato di emergenza per il traffico nei territori delle province di Vicenza e Treviso<sup>75</sup>.

Mentre nelle ipotesi ricordate l'atto di legificazione è intervenuto in via successiva a sanatoria di annullamenti giurisdizionali dei provvedimenti ad opera del giudice amministrativo<sup>76</sup>, nel caso in esame, invece, la legificazione appare realizzata in via preventiva. Sono esempio di statuizioni recate dapprima in una ordinanza e successivamente nel corpo di un decreto-legge poi convertito in legge, i casi di deroga al regolamento in materia di disciplina dell'utilizzazione delle terre e rocce da scavo<sup>77</sup> o della classificazione quali rifiuti urbani, limitatamente alle fasi di raccolta e trasporto da effettuarsi verso i siti di deposito temporaneo, dei materiali derivanti dal crollo totale o parziale degli edifici pubblici e privati causati dagli eventi sismici e di quelli de-

---

zioni e i conferimenti disposti dalla pubblica amministrazione, ivi compresi i contributi concessi sui fondi gestiti dal commissario per le zone terremotate della Campania e della Basilicata, nel periodo di tempo fra il 23 novembre 1980 ed il 31 ottobre 1981, si considerano legittimi, anche se difformi dalle norme in vigore, incluse quelle che regolano la competenza o disciplinano le procedure, purché diretti a realizzare l'attività di soccorso, ad assicurare servizi necessari per la collettività o a soddisfare esigenze primarie dei cittadini nelle zone colpite dagli eventi sismici».

<sup>74</sup> Art. 1-ter, d.l. 7 febbraio 2003, n. 15 convertito in l. 8 aprile 2003, n. 62, che conferma due d.p.c.m. di dichiarazione e proroga dello stato di emergenza, la nomina, i poteri e le competenze del Commissario delegato del Presidente della Regione Sicilia, nonché stabilisce al comma 3 che «Le disposizioni di conferma e di salvezza, di cui ai commi 1 e 2 del presente articolo, si applicano altresì ai decreti del Presidente del Consiglio dei ministri, alle ordinanze di protezione civile ed ai conseguenti provvedimenti emanati in regime commissariale, sul territorio nazionale, inerenti alle situazioni di emergenza ambientale e relativamente allo stato di inquinamento delle risorse idriche nel settore dello smaltimento dei rifiuti solidi urbani, speciali e speciali pericolosi, in materia di bonifica e risanamento ambientale dei suoli, delle falde e dei sedimenti inquinati, nonché in materia di tutela delle acque superficiali e sotterranee e dei cicli di depurazione».

<sup>75</sup> Art. 6-ter, comma 1, d.l. n. 79 del 2012, aggiunto dalla legge di conversione n. 131 del 2012, sul quale Corte cost., 7 novembre 2014, n. 250.

<sup>76</sup> In argomento si v. M. BROCCA, *op. cit.*, 69, in riferimento a Tar Lazio, Roma, sez. I-ter, 14 febbraio 2001, n. 1148 e Tar Sicilia, Palermo, sez. II, 27 gennaio 2003, n. 105.

<sup>77</sup> Art. 5, comma 1, Ocdpc n. 388/2016, in riferimento alla deroga consentita al decreto del Ministero dell'Ambiente e tutela del territorio e del mare, n. 161/2012 recante il regolamento in materia di disciplina dell'utilizzazione delle terre e rocce da scavo, che troviamo legificata nell'art. 29, d.l. 189/2016 poi convertito in l. 229/2016, a norma del quale non trovano applicazione fino al 31 dicembre 2018, le disposizioni vigenti in materia di gestione delle terre e rocce da scavo.

rivanti dalle attività di demolizione e abbattimento degli edifici pericolanti disposti dai Comuni interessati dagli eventi sismici<sup>78</sup>.

Ulteriore esempio si ha in materia di interventi urgenti nel settore agricolo e zootecnico, ove il d.l. n. 189/2016 dispone che «allo scopo di garantire la continuità operativa delle azioni poste in essere prima dell'entrata in vigore del presente decreto, i cui effetti sono fatti salvi, le disposizioni di cui all'articolo 7 dell'ordinanza del Capo del Dipartimento della protezione civile 13 settembre 2016, n. 393, restano in vigore fino al 31 dicembre 2018»<sup>79</sup>.

Altra volta le ordinanze appaiono come esecutive o aggiuntive a un decreto-legge, nel senso che esse sembrano funzionali a definire le modalità attuative del decreto-legge<sup>80</sup>.

Ciò è accaduto con riferimento alle modalità di allestimento e gestione di aree di accoglienza della popolazione con il ricorso a strutture e moduli abitativi provvisori (*container*), previsti originariamente dal d.l. n. 205/2016 non convertito, sebbene poi la disposizione sia trasmigrata nel successivo d.l. n. 189/2016<sup>81</sup>. Le ordinanze dispongono in ordine agli interventi relativi alla fornitura, in noleggio, di moduli e all'acquisto dei connessi arredi; alle modalità di individuazione del RUP nell'ambito del personale di Protezione civile; all'individuazione delle aree utilizzabili, assicurando la preferenza

<sup>78</sup> Art. 3, comma 1, Ocdpc n. 391/2016 in deroga all'art. 184, d. lgs. 3 aprile 2006, n. 152, legificata dall'art. 28, comma 4, d.l. n. 189/2016 convertito in l. n. 229/2016.

<sup>79</sup> Art. 21, comma 1, d.l. n. 189/2016, poi convertito in legge n. 229/2016; l'art. 7, comma 1, Ocdpc n. 393/2016, dispone che, al fine di consentire i soli interventi urgenti finalizzati al trasferimento e ricovero temporaneo dei capi di bestiame da parte degli operatori del settore zootecnico colpiti dall'evento sismico, «nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico, della direttiva del Consiglio dei ministri del 22 ottobre 2004 e dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario, fatte salve le norme vigenti previste per la tutela della sanità animale, le aziende sanitarie locali territorialmente competenti possono autorizzare l'espletamento delle predette iniziative, sulla base di apposita motivazione, in deroga alle seguenti normative: a) decreto legislativo 7 luglio 2011, n. 126, articoli 3 e 4; b) decreto legislativo 7 luglio 2011, n. 122, articoli 3 e 4; c) decreto legislativo 26 marzo 2001, n. 146, art. 2; d) decreto ministeriale 8 febbraio 2016, n. 3536, art. 3 ed allegato 1».

<sup>80</sup> M. BROCCA, *op. cit.*, 72, parla a proposito di questo fenomeno di ordinanze che non hanno come finalità diretta l'attuazione degli interventi di emergenza, quanto quella di attuare decreti-legge. L'ipotesi è dall'A. ravvisata nell'art. 1, comma 3, d.l. 6 novembre 2008, n. 172.

<sup>81</sup> Art. 2, d.l. n. 205/2016 non convertito e art. 4-bis, d.l. n. 189/2016 convertito in l. n. 229/2016.

delle aree pubbliche rispetto a quelle private oltre che il contenimento del numero delle aree; alla verifica di idoneità, all'acquisizione e alla predisposizione delle aree<sup>82</sup>.

Accanto, poi, alle ordinanze di Protezione civile, a seguito della sequenza sismica di Norcia, Amatrice e Visso si collocano le ordinanze adottate dal Commissario straordinario di Governo per la ricostruzione.

Il fondamento normativo di tali ordinanze si rinviene nel decreto-legge n. 189/2016, ove è stabilito che per l'esercizio delle funzioni che gli sono attribuite «il Commissario straordinario provvede anche a mezzo di ordinanze, nel rispetto della Costituzione, dei principi generali dell'ordinamento giuridico e delle norme dell'ordinamento europeo» (art. 2, comma 2).

Queste ordinanze non appaiono dunque dotate del carattere derogatorio, in quanto la norma che le autorizza non fa riferimento a un potere di deroga.

Diversamente è accaduto in passato, in tempi nei quali lo strumento dell'ordinanza *extra ordinem* non aveva ancora l'inquadramento teorico e normativo che riceve oggi: è il caso delle ordinanze che il Commissario straordinario per il terremoto verificatosi in Campania e Basilicata nel 1980 adotta «anche in deroga alle norme vigenti» e con il rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico<sup>83</sup>.

È però anche il caso, in tempi più recenti, di Expo 2015, ove la normazione stabilisce che «ove necessario, il Commissario può provvedere in deroga alla legislazione vigente a mezzo di ordinanza, nei limiti indicati con delibera del Consiglio dei Ministri sentito il Presidente della Regione Lombardia»<sup>84</sup>.

Improbabile appare del resto dedurre un possibile carattere derogatorio delle ordinanze del Commissario straordinario di Governo per la ricostruzione dall'art. 42, d. lgs. n. 33/2013, da considerarsi secondo alcuni legge quadro della materia ordinanze libere<sup>85</sup>. La disposizione, infatti, fa riferimento ad ogni categoria di «provvedimenti contingibili e urgenti e in generale di provvedimenti di carattere straordinario in

---

<sup>82</sup> Artt. 1, Ocdpc n. 406 del 12 novembre 2016; Ocdpc n. 408 del 15 novembre 2016 e Ocdpc n. 414 del 19 novembre 2016.

<sup>83</sup> Art. 1, d. l. n. 776/1980; cfr. Corte cost., 28 dicembre 1995, n. 521.

<sup>84</sup> Art. 5, comma 2.2., d.l. 26 aprile 2013, n. 43, conv. in l. 24 giugno 2013, n. 71.

<sup>85</sup> G. MORBIDELLI, *Delle ordinanze libere a natura normativa*, cit., 35.

caso di calamità naturali o di altre emergenze, ivi comprese le amministrazioni commissariali e straordinarie costituite in base alla legge 24 febbraio 1992, n. 225, o a provvedimenti legislativi di urgenza», ai fini degli obblighi di pubblicazione concernenti interventi straordinari e di emergenza che comportano deroghe alla legislazione vigente e non può certo autorizzare a credere che anche le ordinanze del Commissario straordinario, in quanto emanate sulla base di un decreto-legge e per far fronte a calamità naturali, possano assumere implicitamente il carattere derogatorio.

Viceversa, i contorni della autorizzazione contenuta nel decreto-legge n. 189/2016 poi convertito in legge n. 229/2016 sono piuttosto ampi in riferimento al principio di legalità e rappresentati espressamente ‘solo’ dalla Costituzione e dai principi generali dell’ordinamento giuridico, nonché dalle norme del diritto europeo. Ulteriori limiti di carattere procedimentale sono integrati dall’obbligo della previa intesa con i Presidenti delle Regioni interessate e dall’obbligo di comunicazione al Presidente del Consiglio dei ministri<sup>86</sup>. Inoltre le ordinanze del Commissario straordinario sono sottoposte al controllo della Corte dei conti<sup>87</sup>.

Nella maggior parte dei casi le statuizioni contenute nelle ordinanze del Commissario straordinario sono funzionali all’attuazione di disposizioni contenute in decreti-legge.

Ciò non toglie che in molti casi esse presentino carattere innovativo, nel momento in cui ad esempio estendono l’applicazione delle misure stabilite dal decreto-legge n. 189/2016 a Comuni individuati dall’ordinanza stessa come rientranti nel cratere sismico, individuazione successivamente ‘legificata’ tramite l’inserimento nella legge di conversione<sup>88</sup>.

---

<sup>86</sup> Art. 2, comma 2, seconda parte, d.l. 189/2016.

<sup>87</sup> L’art. 14 d.l. 23 maggio 2008, n. 90, come modificato dalla legge di conversione 14 luglio 2008, n. 123 dispone: «L’articolo 5 della legge 24 febbraio 1992, n. 225, nonché l’articolo 5-bis, comma 5, del decreto-legge 7 settembre 2001, n. 343, convertito, con modificazioni, dalla legge 9 novembre 2001, n. 401, si interpretano nel senso che i provvedimenti adottati ai sensi delle predette disposizioni non sono soggetti al controllo preventivo di legittimità di cui all’articolo 3 della legge 14 gennaio 1994, n. 20».

<sup>88</sup> Art. 1, commi 1 e 2, ord. Comm. straord., n. 3 del 15 novembre 2016, dispone «ai fini dell’applicazione della disciplina di cui al decreto-legge 17 ottobre 2016, n. 189, e del decreto-legge 11 novembre 2016, n. 205» di individuare l’elenco aggiuntivo dei Comuni interessati dagli eventi sismici successivi al 24 agosto e di prevedere che ai predetti Comuni si ap-

In molti casi esse hanno carattere attuativo di disposizioni contenute nei decreti-legge e sono dunque volte a specificare e con ciò ad integrare quanto contenuto nella norma di legge e il più delle volte estremamente dense di disposizioni operative e tecniche assai puntuali e minute<sup>89</sup>, nonché decisamente abbondanti in materia di organizzazione delle strutture amministrative<sup>90</sup>.

---

plichino «la disciplina e le misure previste dal decreto-legge 17 ottobre 2016, n. 189, per i Comuni di cui all'art. 1, comma 1, del medesimo decreto-legge, nonché le disposizioni del decreto-legge 11 novembre 2016, n. 205. Analogamente accade in merito alla ripartizione delle risorse di personale fra le Regioni ad opera dell'art. 1, Ord. Comm. straord. n. 6 del 28 novembre 2016, in attuazione dell'art. 3, comma 1, d.l. n. 189/2016; questa ripartizione viene poi modificata dall'Ord. Comm. straord. n. 22 del 4 maggio 2017 all'indomani delle nuove disposizioni recate dal d.l. n. 8/2017, convertito in l. n. 45/2017.

<sup>89</sup> L'art. 1, Ord. Comm. straord. n. 12 del 9 gennaio 2017 è attuazione dell'art. 34, d.l. n. 189/2016, convertito in legge n. 229/2016, che è volto ad assicurare la massima trasparenza nel conferimento degli incarichi di progettazione e direzione dei lavori attraverso l'istituzione dell'elenco speciale dei professionisti abilitati; l'ordinanza contiene disposizioni sulla definizione dei criteri finalizzati ad evitare concentrazioni di incarichi che non trovano giustificazione in ragioni di organizzazione tecnico-professionale; analogamente l'art. 2, Ord. Comm. straord. n. 4 del 17 novembre 2016, specifica contenuto e modalità delle comunicazioni di avvio dei lavori di cui all'art. 8 del decreto-legge 17 ottobre 2016, n. 189; l'Ord. Comm. straord. n. 16 del 3 marzo 2017 «Disciplina delle modalità di funzionamento e di convocazione della Conferenza permanente e delle Conferenze regionali previste dall'articolo 16 del decreto legge 17 ottobre 2016, n. 189, come convertito dalla legge 15 dicembre 2016, n. 229 e s.m.i.»; attuativa dell'art. 4, comma 3, d.l. n. 189/2016, convertito in l. n. 229/2016 in ordine alle modalità di effettuazione delle erogazioni liberali, è l'Ord. Comm. straord. n. 17 del 10 marzo 2017; l'Ord. Comm. straord. n. 19 del 7 aprile 2017 disciplina gli interventi di ripristino con miglioramento sismico o ricostruzione degli edifici ad uso prevalentemente abitativo gravemente danneggiati o distrutti dagli eventi sismici in attuazione di quanto disposto dall'art. 5, comma 2, lett. a), d.l. n. 189/2016, convertito in l. n. 229/2016; in attuazione dell'art. 2, comma 1, lett. l-bis), del d. l. 17 ottobre 2016, n. 189/2016, convertito in l. 229/2016, l'Ord. Comm. straord. n. 24 del 12 maggio 2017, assegna i finanziamenti per gli studi di microzonazione sismica di III livello ai Comuni interessati dagli eventi sismici; l'Ord. Comm. straord. n. 25 del 23 maggio 2017, in applicazione dell'art. 5, comma 1, lett. e) d.l. n. 189/2016, definisce i criteri in base ai quali le Regioni dovranno procedere alla perimetrazione dei centri e nuclei di particolare interesse, o parti di essi, che risultano maggiormente colpiti.

<sup>90</sup> Ord. Comm. straord. n. 15 del 27 gennaio 2017 «Organizzazione della struttura centrale del Commissario straordinario del Governo per la ricostruzione nei territori delle Regioni di Abruzzo, Lazio, Marche e Umbria interessati dagli eventi sismici verificatisi a far data dal 24 agosto 2016»; Ord. Comm. straord. n. 11 del 9 gennaio 2017 «Istituzione e funzionamento del Comitato tecnico scientifico della struttura del Commissario straordinario del Governo per la ricostruzione nei territori dei comuni delle Regioni di Abruzzo, Lazio, Marche ed Umbria, interessati dall'evento sismico del 24 agosto 2016»; Ord. Comm. stra-

Solo in un caso un'ordinanza pare recare una disposizione in deroga non autorizzata dal decreto-legge: si tratta della nomina da parte del Commissario straordinario di responsabili degli uffici di staff e degli uffici di livello dirigenziale generale e non generale, anche in deroga all'art. 19, comma 1-*bis*, d. lgs. 30 marzo 2001, n. 165<sup>91</sup>.

In altro caso appare una sovrapposizione tra ordinanza del Commissario straordinario e precedente ordinanza del Capo di dipartimento della Protezione civile che, con effetto fotocopia, ripete le disposizioni in deroga contenute in quest'ultima<sup>92</sup>. Questa fattispecie realizza un'ipotesi di ordinanza in deroga a norme indicate in altra ordinanza adottata da altro soggetto.

Se sotto il profilo del carattere derogatorio emerge una distinzione tra ordinanze del Capo di Dipartimento della Protezione civile e le ordinanze del Commissario straordinario di Governo, sotto altri profili esse ricevono un trattamento simile.

In merito alla pubblicazione legale occorre evidenziare che le ordinanze di Protezione civile devono essere pubblicate nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana<sup>93</sup>, le ordinanze del Commissario straordinario appaiono, invece, sottoposte solo agli obblighi di pubblica-

ord. n. 26 del 29 maggio 2017 «Linee direttive per la ripartizione e l'assegnazione delle risorse per la costituzione ed il funzionamento degli Uffici speciali per la ricostruzione e modifiche all'ordinanza n. 1 del 10 novembre 2016 recante «Schema tipo di convenzione per l'istituzione dell'Ufficio comune denominato "Ufficio speciale per la ricostruzione post sisma 2016" di cui all'art. 3 del decreto legge 17 ottobre 2016, n. 189»; Ord. Comm. straord. n. 40 dell'8 settembre 2017, in materia di compensi per prestazioni di lavoro straordinario del personale non dirigenziale delle pubbliche amministrazioni presso la Struttura commissariale centrale e presso gli Uffici speciali per la ricostruzione, ai sensi e per gli effetti dell'art. 50, comma 7, lett. a), e comma 7-bis, d.l. 17 ottobre 2016, n. 189.

<sup>91</sup> Art. 2, comma 4, ord. Comm. straord. n. 15/2017.

<sup>92</sup> Art. 2, comma 1, Ord. Comm. straord. n. 5/2016, a norma del quale i Presidenti delle Regioni colpite dagli eventi sismici «possono autorizzare, ove necessario, la fornitura ed installazione di impianti temporanei delocalizzati per la stabulazione, l'alimentazione e la mungitura degli animali, nonché per la conservazione del latte e per fienili e depositi, come previsto dall'art. 7, comma 3, dell'ordinanza del Capo del Dipartimento della protezione civile n. 393 del 2016, in deroga alle disposizioni ivi richiamate, anche da parte dei singoli operatori danneggiati dagli eventi sismici verificatisi a far data dal 26 ottobre 2016».

<sup>93</sup> Art. 5, comma 6, l. n. 225/92: «Le ordinanze emanate ai sensi del presente articolo sono pubblicate nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana, nonché trasmesse ai sindaci interessati affinché vengano pubblicate ai sensi dell'art. 47, comma 1, della legge 8 giugno 1990, n. 142».

zione che rispondono a esigenze di trasparenza e informazione (art. 42, comma 1, d.lgs. n. 33/2013).

## **5. L'efficienza delle ordinanze e la lenta risposta ai cittadini e agli operatori: semplificazione normativa e amministrativa vs. complicazione**

Il sistema che si è tentato di delineare presenta un grado di complessità notevole. Peraltro si inserisce nel quadro di un fenomeno di erosione della funzione legislativa e della centralità legislativa che da tempo viene individuato anche nel proliferare delle ordinanze di protezione civile.

Soprattutto sul piano della semplificazione normativa e amministrativa il sistema esaminato mostra i propri limiti.

Sotto il primo profilo, in molti casi le ordinanze di Protezione civile operano modifiche e integrazioni di statuizioni contenute in ordinanze precedenti, con un effetto di attenuazione del principio di certezza del diritto per gli operatori, che caratterizza tutto il sistema, articolato in una serie di richiami che creano una sorta di catena di rinvii che costringono l'interprete a una caccia labirintica della disposizione definitiva, riproducendo i difetti dei decreti-legge e in generale di tutta la normazione più recente<sup>94</sup>. Vi sono peraltro ordinanze che presentano esclusivamente un contenuto costituito da disposizioni di modifica e integrazione<sup>95</sup>.

---

<sup>94</sup> L'art. 3, comma 5, Ocdpc n. 394 del 19 settembre 2016, dispone che, per la realizzazione delle strutture abitative di emergenza e le strutture temporanee ad usi pubblici, i soggetti attuatori ivi previsti (Regioni coinvolte e dirigente del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti), per gli aspetti di rispettiva competenza, «possono procedere, nella misura eventualmente strettamente necessaria e con i limiti già previsti, ai sensi di quanto disposto dagli articoli 5 e 6 dell'ordinanza n. 388/2016, dall'art. 3 dell'ordinanza n. 389/2016, dall'art. 1, dell'ordinanza n. 391/2016, dall'art. 6 dell'ordinanza n. 392/2016, dall'art. 5 della presente ordinanza, oltre che in deroga alle seguenti ulteriori norme», cui segue elenco dettagliato di disposizioni. Successivamente anche l'art. 3, comma 4, Ocdpc n. 399 del 10 ottobre 2016, autorizza le Regioni ad avvalersi dei poteri anche in deroga di cui all'art. 5 dell'Ocdpc n. 388/2016, per la realizzazione di opere di urbanizzazione necessarie al posizionamento dei moduli provvisori rurali di emergenza per i conduttori di allevamenti zootecnici.

<sup>95</sup> È il caso dell'Ocdpc n. 436 del 22 gennaio 2017.

Analogamente accade per le ordinanze del Commissario straordinario per la ricostruzione che rappresentano un sistema normativo estremamente complesso e che, in larga misura sono costituite da un elenco analitico di modifiche a disposizioni di ordinanze precedenti<sup>96</sup>, in taluni casi con efficacia retroattiva<sup>97</sup> e in altri con effetto di proroga di termini in precedenza stabiliti<sup>98</sup>.

La lettura complessiva della dinamica del sistema richiede strumenti di interpretazione ed esegesi non banali.

Ma è anche l'esame del sistema sotto il profilo della semplificazione amministrativa che mostra il prevalere di procedure complesse, guidate da molteplici soggetti e da una prevalente attenzione alle esigenze della trasparenza e dei controlli.

Accanto alla riduzione di termini relativi al procedimento amministrativo in ragione dell'urgenza del provvedere<sup>99</sup>, vi sono procedure che risultano più articolate della via ordinaria.

---

<sup>96</sup> Ciò accade per 5 ordinanze del Commissario straordinario: la n. 20 del 7 aprile 2017, recante «Modifiche all'ordinanza n. 4 del 17 novembre 2016, all'ordinanza n. 8 del 14 dicembre 2016, all'ordinanza n. 9 del 14 dicembre 2016 e all'ordinanza n. 15 del 27 gennaio 2017»; la n. 28 del 9 giugno 2017 che modifica la n. 19/2017; la n. 29 del 9 giugno 2017 che modifica ed integra la n. 12/2017, la n. 10 del 19 dicembre 2016 e la n. 24/2017; la n. 30 del 21 giugno 2017 che modifica la n. 13/2017 e la n. 9/2016; la n. 35 del 31 luglio 2017 che modifica la n. 14 del 16 gennaio 2017, la n. 18 del 7 aprile 2017 e la n. 33 dell'11 luglio 2017; la n. 36 dell'8 settembre 2017 che modifica la n. 4/2016, la n. 9/2016, la n. 12/2017, la n. 13/2017, la n. 27 del 9 giugno 2017, la n. 29 del 9 giugno 2017 e la n. 30/2017.

<sup>97</sup> L'art. 7, Ord. Comm. straord. n. 12/2017 è rubricato «Modifiche agli articoli 1, comma 2, lettera c) e 6, comma 2, dell'ordinanza n. 8 del 14 dicembre 2016, agli articoli 1, 3, comma 1, e 5, comma 2, dell'ordinanza n. 9 del 14 dicembre 2016, ed all'art. 1, commi 1 e 2, dell'ordinanza n. 10 del 19 dicembre 2016»; l'art. 9, comma 2, dispone l'efficacia retroattiva delle disposizioni contenute nell'art. 7: giova però spendere un momento di riflessione sulla tecnica normativa che costringe l'interprete esperto a una sorta di rompicapo e l'operatore non esperto giurista all'esasperazione; dispone l'art. 9, comma 2 che le disposizioni, pertanto, si applicano a decorrere: a) con riguardo alle previsioni di cui al primo, al secondo ed al terzo comma, dalla data di entrata in vigore dell'ordinanza commissariale n. 8 del 14 dicembre 2016; b) con riguardo alle previsioni di cui al quarto, al quinto, al sesto ed al settimo comma, dalla data di entrata in vigore dell'ordinanza commissariale n. 9 del 14 dicembre 2016; c) con riguardo alle previsioni di cui all'ottavo comma, dalla data di entrata in vigore dell'ordinanza commissariale n. 10 del 19 dicembre 2016.

<sup>98</sup> L'art. 8 dell'Ord. Comm. straord. n. 24 del 12 maggio 2017, proroga i termini di cui all'Ord. Comm. straord. n. 13 del 9 gennaio 2017.

<sup>99</sup> L'art. 5, comma 1, Ocdpc n. 388/2016 dispone la deroga a larga parte della l. 7 agosto 1990, n. 241, in particolare agli artt. 2-bis, 7, 8, 9, 10, 10-bis, 14, 14-bis, 14-ter, 14-quater, 14-quinquies, 16, 17, 19 e 20; l'art. 5, Ocdpc n. 431/2017, per garantire la realizzazione delle Strutture abitative di emergenza (SAE) e dei container, dispone che i termini

È il caso delle disposizioni in materia di allevamenti zootecnici ove si percorre una duplice via, l'una immediata per la fornitura ed installazione di impianti temporanei delocalizzati per la stabulazione l'alimentazione e la mungitura degli animali, nonché per la conservazione del latte e per fienili e depositi, l'altra, volta alla realizzazione dei moduli abitativi prefabbricati rurali emergenziali (Mapre).

Le discipline, dettate a distanza di soli sette giorni l'una dall'altra, presentano sfumature lievi diverse, che non agevolano i richiedenti, e una differenza di rilievo, peraltro poco sistematica rispetto alla teorica generale in materia di autorizzazioni e/o di comunicazione di inizio dei lavori.

Con riferimento alla realizzazione dei moduli abitativi prefabbricati rurali emergenziali (Mapre), la disciplina è stata dettata il 10 ottobre con ordinanza di Protezione civile<sup>100</sup>. Data l'estensione dei danni verificatisi a seguito degli ulteriori eventi sismici del 26 e 30 ottobre 2016, una successiva ordinanza di Protezione civile ha stabilito che le Regioni possono autorizzare gli stessi allevatori a realizzare opere di urbanizzazione per il posizionamento dei Mapre.

La procedura prevede il rilascio di un provvedimento di autorizzazione con le indicazioni per la realizzazione degli interventi necessari in relazione al dimensionamento ed alle lavorazioni da eseguire e l'importo massimo delle spese che possono essere riconosciute ai fini del contributo. A seguito dell'autorizzazione da parte della Regione «l'operatore provvede all'immediata realizzazione degli interventi secondo le prescrizioni indicate» nel provvedimento<sup>101</sup>. Per ottenere l'erogazione del contributo, al termine dei lavori, il singolo operatore danneggiato deve presentare alla Regione il progetto delle opere rea-

---

stabiliti per la modifica delle perimetrazioni del rischio frane e/o alluvioni sono ridotti di due terzi, ed il relativo procedimento deve comunque concludersi entro quarantacinque giorni.

<sup>100</sup> Art. 3, Ocdpc n. 399 del 10 ottobre 2016, stabilisce che le Regioni d'intesa con i Sindaci dei Comuni interessati provvedono, per gli ambiti territoriali di rispettiva competenza, alla ricognizione e quantificazione dei bisogni; successivamente debbono essere esperite verifiche di idoneità alle opere di urbanizzazione necessarie al posizionamento dei moduli abitativi provvisori rurali.

<sup>101</sup> Art. 1, comma 3, Ocdpc n. 415/2016.

lizzate, il computo delle lavorazioni e delle spese effettivamente sostenute, nonché le fatture dei lavori e delle spese tecniche<sup>102</sup>.

A sette giorni di distanza viene pubblicata l'ordinanza del Commissario straordinario, per la delocalizzazione immediata e temporanea di stalle, fienili e depositi danneggiati dagli eventi sismici ove è prevista una previa autorizzazione da richiedere alla Regione seguita però da una successiva comunicazione di inizio lavori nelle forme dell'art. 19, l. n. 241/90, di cui non si comprende la *ratio*<sup>103</sup>.

All'operatore è dunque richiesto di ottenere un provvedimento di autorizzazione che contiene, peraltro, le indicazioni per la realizzazione degli interventi necessari per la fornitura ed installazione di impianti temporanei delocalizzati per la stabulazione, l'alimentazione e la mungitura degli animali, nonché per la conservazione del latte e per fienili e depositi, la tipologia dei materiali da impiegare, l'importo massimo delle spese relative alla realizzazione degli interventi riconoscibili ai fini del rimborso<sup>104</sup>.

Ottenuta l'autorizzazione regionale l'allevatore deve comunicare l'avvio dei lavori resa nelle forme di cui all'art. 19 l.n. 241/90, come peraltro specificate in altra precedente ordinanza del Commissario straordinario, con il dettaglio di ulteriori indicazioni, come gli estremi e la categoria catastali dell'azienda, la superficie complessiva dei manufatti produttivi che si intendono localizzare e il numero e la data dell'ordinanza comunale di inagibilità<sup>105</sup>.

---

<sup>102</sup> Art. 1, comma 4, Ocdpc n. 415/2016; ai sensi del comma 5, il contributo è erogato in unica soluzione previa verifica dell'esecuzione degli interventi e della documentazione presentata in conformità all'autorizzazione regionale. Entro 15 giorni dal pagamento delle spese da parte della regione il singolo operatore danneggiato deve presentare le fatture quietanzate pena la revoca e la ripetizione immediata del contributo.

<sup>103</sup> Ord. Comm. straord. n. 5 del 28 novembre 2016.

<sup>104</sup> Art. 2, commi 3 e 4, Ord. Comm. straord. n. 5/2016 che dispongono una serie di ulteriori minute indicazioni quali l'indicazione degli impianti e delle attrezzature indispensabili per garantire la continuità dell'attività produttiva per le quali si consente l'acquisto o il noleggio. L'importo massimo delle spese per l'acquisto o il noleggio di tali impianti e attrezzature «è determinato attraverso un'indagine di mercato finalizzata all'individuazione del preventivo più favorevole, tenuto anche conto dei tempi di consegna dei beni oggetto di fornitura, facendo comunque riferimento al prezzario unico ovvero, fino all'approvazione di questo o in caso di mancanza del necessario parametro di riferimento, del vigente elenco regionale dei prezzi».

<sup>105</sup> Art. 3, Ord. Comm. straord. n. 5/2016.

Il procedimento risulta non solo eccessivamente dettagliato ma anche poco aderente ai principi in materia di semplificazione.

In altri casi sono l'efficienza dell'intervento e l'efficacia della risposta amministrativa ad essere messe in discussione.

La tutela dei beni culturali e paesaggistici, per esempio, ha sofferto ritardi notevoli a seguito della mancata messa in sicurezza, all'indomani del primo terremoto, del patrimonio storico e artistico di cui il territorio è ricchissimo, con la conseguenza che le successive scosse a distanza di due mesi, hanno in moltissime ipotesi reso gli interventi di recupero estremamente difficoltosi, ove non impossibili.

Da notare che disposizioni sull'applicabilità degli artt. 148, comma 7, e 163, d.lgs.n. 50/2016 ai lavori, servizi e forniture di somma urgenza relativi ai beni culturali e alla possibilità di derogare all'art. 146 del codice dei beni culturali per gli interventi di messa in sicurezza da parte dei Comuni, sono dettate solo a partire dall'art. 15-bis d.l.n. 189/2016 inserito in sede di conversione e dunque nel mese di dicembre 2016. Inoltre, le prime ordinanze del Commissario straordinario per il piano di interventi sui beni del patrimonio artistico e culturale<sup>106</sup> e per la messa in sicurezza delle chiese danneggiate sono tutte successive al maggio 2017<sup>107</sup>.

## 6. Notazioni finali

Presupposto dell'ammissibilità del ricorso ai poteri di ordinanza *extra ordinem* è l'esistenza di una situazione in cui l'ordinamento dispo-

---

<sup>106</sup> Ord. Comm. straord. n. 38 dell'8 settembre 2017, recante «Approvazione del primo piano di interventi sui beni del patrimonio artistico e culturale, compresi quelli sottoposti a tutela ai sensi del codice di cui al decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42».

<sup>107</sup> Ord. Comm. straord. n. 23 del 5 maggio 2017, recante «Messa in sicurezza delle chiese danneggiate dagli eventi sismici iniziati il 24 agosto 2016 con interventi finalizzati a garantire la continuità dell'esercizio del culto. Approvazione criteri e primo programma interventi immediati»; Ord. Comm. straord. n. 32 del 21 giugno 2017, recante «Messa in sicurezza delle chiese danneggiate dagli eventi sismici iniziati il 24 agosto 2016 con interventi finalizzati a garantire la continuità dell'esercizio del culto. Approvazione criteri e secondo programma interventi immediati».

ne di mezzi ordinari che risultano non idonei allo scopo di fronteggiare la situazione di emergenza<sup>108</sup>.

Se l'emergenza consiste «nella determinazione o imposizione di un nuovo assetto di interessi rispetto a quello normalmente preconstituito»<sup>109</sup>, la straordinarietà del potere può seguire la straordinarietà dell'evento<sup>110</sup>.

In questo senso, le analisi sul potere di ordinanza *extra ordinem* hanno tradizionalmente evidenziato che esso è caratterizzato dalla «possibilità di liberare la pubblica amministrazione dai vincoli di procedura, imposti in genere dalla legge, o in taluni casi dai principi, ove risultino incompatibili con le impellenti esigenze dell'urgenza di provvedere»<sup>111</sup>.

Secondo la ricostruzione tradizionale, infatti, la funzione tipica delle ordinanze di urgenza è quella di costituire una 'valvola' per l'ordinamento, cui l'autorità amministrativa può ricorrere nei casi in cui altrimenti risulterebbe priva di strumenti per fronteggiare eventi imprevedibili<sup>112</sup>.

È per questo motivo che ciò che preoccupa da sempre non è la straordinarietà dell'evento, insensibile per sua natura al sistema legale, quanto la straordinarietà del potere, quale 'strappo' al potere ordinario<sup>113</sup>.

<sup>108</sup> Cfr. M.S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, II, Milano, Giuffrè, 1988, 704; Corte cost., 24 giugno 1993, n. 289, annulla un'ordinanza del Ministro dell'ambiente con cui era stato stabilito un divieto di caccia esteso a tutto il territorio nazionale senza avere previamente fatto ricorso ai rimedi ordinari che la legge mette a disposizione; Corte cost., 30 dicembre 1987, n. 617, in relazione ai poteri contingibili e urgenti previsti dagli artt. 8, l. n. 59/1987, e 8 l. n. 349 del 1986, ha affermato che si tratta di poteri residuali utilizzabili rispetto a situazioni non fronteggiabili con i mezzi ordinari.

<sup>109</sup> C. MARZUOLI, *op. cit.*, 10 ss.

<sup>110</sup> C. MARZUOLI, *op. cit.*, 12, il quale afferma: «Occorre riprendere l'idea tradizionale della correlazione fra straordinarietà dell'evento e straordinarietà del potere, ma a partire dal lato non della straordinarietà dell'evento, quanto dal lato della straordinarietà del potere».

<sup>111</sup> R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità*, cit., 17

<sup>112</sup> Cfr. M. BROCCA, *op. cit.*, XIII e dottrina ivi citata. Con le parole dell'A. si tratta di un meccanismo di tutela e tenuta del sistema nei confronti di elementi critici, perché imprevedibili o comunque non fronteggiabili con gli strumenti ordinari, per il cui superamento occorre ammettere poteri e strumenti eccezionali.

<sup>113</sup> C. MARZUOLI, *op. cit.*, 12.

In passato la dottrina è giunta all'elaborazione della teorica dello stato di necessità come fonte di legittimazione degli atti dei pubblici poteri. Sotto un primo profilo la necessità è stata intesa nel senso di fattore che obbliga giuridicamente lo Stato a provvedere ai bisogni della collettività, giustificando qualunque tipo di intervento. Sotto altro profilo la necessità è stata intesa come fonte del diritto, nel senso che costituisce fonte sulla produzione giuridica per sua intrinseca forza, non perché rende attuale un obbligo giuridico dello Stato: la necessità è una fonte che col suo solo insorgere legittima la nascita di nuovo diritto<sup>114</sup>.

Nello Stato costituzionale di diritto, l'originalità dell'emergenza sta nel fatto che «rimescola gli ordinari criteri e le ordinarie gerarchie del bilanciamento fra interessi: diviene determinante il rapporto (secondo ragionevolezza e proporzionalità) fra evento (bisogno da soddisfare) e misura»<sup>115</sup>.

Nella disciplina dell'emergenza si è assistito a una progressiva giuridizzazione<sup>116</sup>, in cui questa sorta di 'ordinamento speciale' è ricondotto nell'alveo del principio di legalità, da un lato, attraverso la creazione di un meccanismo che autorizza mediante legge la deroga (e non consente la deroga da parte di ordinanze a ciò non autorizzate), dall'altro, procedimentalizza l'esercizio del potere di ordinanza.

Con l'effetto che se in passato le ordinanze hanno rappresentato una sorta di 'fuga' dal decreto-legge, oggi il cammino di procedimentalizzazione delle ordinanze, che conserva la possibilità di annullamento in sede giurisdizionale da parte del g.a., porta alla conclusione

---

<sup>114</sup> Sulla teorica dello stato di necessità si v. almeno: G. MIELE, *La situazione di necessità dello Stato*, in *Arch. Dir. pubbl.*, 1936, 425 ss.; S. ROMANO, *Sui decreti-legge e lo stato di assedio in occasione del terremoto di Messina e di Reggio-Calabria*, cit., 251 ss.; G.U. RESCIGNO, *Ordinanza e provvedimenti di necessità e di urgenza (dir. cost. e amm.)*, cit., 99, osserva che la necessità può essere solo fonte sulla produzione e non di produzione, giacché per sé stessa non pone né è in grado di porre alcuna disposizione giuridica, ma semmai può legittimare dei soggetti a porre norme coi loro atti; R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità*, cit., 458 ss.

<sup>115</sup> C. MARZUOLI, *op. cit.*, 24.

<sup>116</sup> Secondo S. CASSESE, *I paradossi dell'emergenza*, in *Aipda. Annuario 2005*, cit., 223, nella disciplina dell'emergenza lo Stato di diritto ha «conquistato molte posizioni rispetto alla primitiva definizione dell'emergenza. Questa sottraeva allo Stato di diritto l'esercizio di poteri che così diventavano poteri innominati e, quindi, non più sottoposti al principio di legalità. È per questo che possiamo adoperare l'espressione legalità di eccezione che in sé è un ossimoro (se è legalità non è eccezione; se è eccezione, sfugge alla legalità).

estrema della legificazione preventiva delle ordinanze le cui disposizioni vengono assorbite nei decreti-legge.

La necessità di un ritorno alla legalità è stata determinata anche dall'esigenza di reazione forte all'utilizzo smodato del ricorso alle ordinanze 'libere', ad esempio in occasione di 'grandi eventi', e ai fenomeni di corruzione pubblica che hanno interessato vasti settori dell'amministrazione emergenziale.

Non a caso, come si è visto, oggi la disciplina del potere di ordinanza *extra ordinem* è collocata anche all'interno di uno dei provvedimenti attuativi della normativa in materia di anticorruzione.

Si mostra con tutta evidenza che naturalmente in questo ambito è assai problematico individuare il punto di bilanciamento tra esigenze di immediatezza ed esigenze di legalità e lotta alla corruzione.

Allo stato attuale, anche per effetto delle dimensioni quantitative e qualitative dell'evento sismico in esame, il sistema costruito non sembra, tuttavia, ben bilanciato nell'operare con prontezza.

Da un regime di eccezione devono derivare, in fase di emergenza, efficienza ed efficacia, e in fase di ricostruzione la certezza delle regole oltre ad un effetto di rigenerazione del territorio in una tempistica ragionevolmente breve.

Nel contesto in esame, invece, la tutela avverso la corruzione soggettiva non riesce a superare il problema endemico di una corruzione oggettiva del sistema<sup>117</sup>.

L'obiettivo della creazione di un sistema normativo chiaro e in grado di funzionare in modo efficace non appare raggiunto. L'esame restituisce, infatti, notevoli aspetti di complicazione, stratificazione e in taluni casi contraddizione contenutistica, che ancora una volta, con effetto paradossale rispetto agli intenti, rischiano di aprire il varco a violazioni della legalità.

---

<sup>117</sup> Di un "diritto della crisi" quale «sistema giuridico in fibrillazione che utilizza impropriamente gli istituti giuridici dell'emergenza e la logica dell'emergenza (una logica distorta dell'emergenza)» discute F. SALVIA, *Il diritto amministrativo e l'emergenza derivante da cause e fattori interni all'amministrazione*, in *Aipda. Annuario 2005*, cit., 103 ss.





# *Costituzionalismo.it*

Fondatore e Direttore dal 2003 al 2014 Gianni **FERRARA**

## Direzione

*Direttore* Gaetano **AZZARITI**

*Vicedirettore* Francesco **BILANCIA**

Giuditta **BRUNELLI**

Paolo **CARETTI**

Lorenza **CARLASSARE**

Elisabetta **CATELANI**

Pietro **CIARLO**

Claudio **DE FIORES**

Alfonso **DI GIOVINE**

Mario **DOGLIANI**

Marco **RUOTOLO**

Aldo **SANDULLI**

Dian **SCHEFOLD**

Massimo **VILLONE**

Mauro **VOLPI**

## Comitato scientifico di Redazione

Alessandra **ALGOSTINO**, Gianluca

**BASCHERINI**, Marco **BETZU**,

Gaetano **BUCCI**, Roberto

**CHERCHI**, Giovanni **COINU**,

Andrea **DEFFENU**, Carlo

**FERRAJOLI**, Marco

**GIAMPIERETTI**, Antonio

**IANNUZZI**, Valeria **MARCENO'**,

Paola **MARSOCCI**, Ilenia **MASSA**

**PINTO**, Elisa **OLIVITO**, Laura

**RONCHETTI**, Ilenia

**RUGGIU**, Sara **SPUNTARELLI**,

Chiara **TRIPODINA**

## Redazione

Elisa **OLIVITO**, Giuliano **SERGES**,

Caterina **AMOROSI**, Alessandra

**CERRUTI**, Andrea **VERNATA**

Email: [info@costituzionalismo.it](mailto:info@costituzionalismo.it)

Registrazione presso il Tribunale di Roma

ISSN: 2036-6744 | [Costituzionalismo.it](http://Costituzionalismo.it) (Roma)