

Il Consiglio di Stato torna a pronunciarsi in tema di bilanciamento tra diritto alla salute e libertà di iniziativa economica

(Consiglio di Stato, Sez. III, sentenza 25 settembre 2025, n. 7521)

Il Consiglio di Stato, nuovamente sollecitato in ordine alla disciplina emergenziale adottata per fronteggiare la pandemia da covid-19, torna a pronunciarsi in materia di bilanciamento tra contrapposti diritti di dignità costituzionale.

Più specificamente, le censure rivolte ai giudici di Palazzo Spada hanno riguardato la domanda risarcitoria di un'impresa sociale, volta all'accertamento del danno patrimoniale che sarebbe stato prodotto dai provvedimenti amministrativi che hanno limitato la fruibilità di teatri e piscine comunali durante il contesto pandemico.

Nel respingere l'appello, il Collegio ha precisato che i provvedimenti emergenziali sono stati «adottati per garantire la tutela della salute pubblica in una fase ad alto rischio infettivo» e si sono connotati per una «elevata discrezionalità tecnica».

Su questi presupposti, il massimo Giudice amministrativo non ha rilevato i vizi di eccesso di potere dedotti dall'appellante, sull'assunto che non può esser lamentata l'eccessività del sacrificio imposto senza che siano documentate evidenze scientifiche di segno opposto e in assenza dell'individuazione di un margine discrezionale da assumere come riferimento per il corretto esercizio dei poteri amministrativi.

Nell'occasione, il delicato bilanciamento tra il diritto alla salute e il libero esercizio di un'attività di impresa si è, quindi, legittimamente esaurito nell'affermazione del primo, atteso che – come ricorda la consolidata giurisprudenza del Consiglio di Stato – «nell'art. 32 della Costituzione si evince una dimensione di tutela solidaristica della salute collettiva tale da prevalere perfino (non già sulla libertà di iniziativa economica, ma) sulla salute come fondamentale diritti dell'individuo». Ne consegue che la sfera individuale di diritti costituzionalmente garantiti «può trovare una limitazione in nome dell'interesse della collettività» espressivo «di quella solidarietà "orizzontale", che lega ciascun membro della comunità agli altri consociati».

Consiglio di Stato, sez. III - 25/09/2025, n. 7521

Intestazione

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Consiglio di Stato
in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 6598 del 2022, proposto da Teatro Fr. Pa. società cooperativa impresa sociale, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Sara Valaguzza, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Presidenza del Consiglio dei Ministri, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria ex lege in Roma, via dei Portoghesi, 12;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima) n. 05411/2022, resa tra le parti, per l'annullamento

- dell'art. 1, comma 1, lett. d), e), i), u), e aa) del DPCM 10 aprile 2020;
- dell'art. 1, comma 1, lett. d), e), i), u), e aa) del DPCM 26 aprile 2020;
- dell'art. 1, comma 1, lett. b), f), m), z), ee), e dell'Allegato 9 del DPCM 17 maggio 2020;
- dell'art. 1, comma 1, lett. m), e dell'Allegato 9 del DPCM 11 giugno 2020;
- dell'art. 1, comma 1, e dell'Allegato 1 del DPCM 14 luglio 2020;
- dell'art. 1, comma 6, lett. g) ed n), e dell'Allegato 9 del DPCM 7 agosto 2020;
- dell'art. 1, comma 1 del DPCM 7 settembre 2020;
- dell'art. 1, comma 6, lett. m) del DPCM 13 ottobre 2020;
- dell'art. 1, comma 1 del DPCM 18 ottobre 2020;
- dell'art. 1, comma 9, lett. m), e dell'Allegato 9 del DPCM 24 ottobre 2020;
- dell'art. 1, comma 9, lett. m), e dell'Allegato 9 del DPCM 3 novembre 2020;
- dell'art. 1, comma 10, lett. m), e dell'Allegato 9 del DPCM 3 dicembre 2020;
- dell'art. 1, comma 10, lett. m), e dell'Allegato 9 del DPCM 14 gennaio 2021;
- dell'art. 15, comma 1, dell'art. 36, e dell'Allegato 26 del DPCM 2 marzo 2021;
- di ogni altro atto ad essi presupposto, consequenziale e/o comunque connesso, ivi compresi in particolare i pareri del Comitato Tecnico Scientifico istituito con Decreto del Capo Dipartimento della Protezione Civile n. 371 del 5 febbraio 2020, eventualmente richiamati nei su indicati DPCM o che comunque hanno concorso a determinarne il contenuto;

occorrendo previo rinvio alla Corte Costituzionale sulla questione di costituzionalità del D.L. 23 febbraio 2020 n. 6, convertito con Legge 5 marzo 2020 n. 13, e del D.L. 25 marzo 2020 n. 19, convertito con Legge 22 marzo 2020 n. 35 e per la condanna al risarcimento del danno ingiusto subito dall'odierna ricorrente come conseguenza diretta e immediata, oltre che per l'effetto dei provvedimenti impugnati con il ricorso introduttivo e con i sei motivi aggiunti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Presidenza del Consiglio dei Ministri;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 87, comma 4-bis, cod.proc.amm.;

Relatore all'udienza straordinaria di smaltimento dell'arretrato del giorno 17 settembre 2025 il Cons. Maria Grazia Vivarelli e uditi per le parti l'Avvocato Sara Valaguzza;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Il Teatro Fr. Pa. Società Cooperativa Impresa Sociale, odierno appellante, è un'impresa sociale che si occupa della gestione di un centro culturale nella città di Milano, con teatro e annesso centro balneare all'aperto, in un parco urbano riqualificato allo scopo. In relazione al Teatro, che si avvale di cinque sale oltre che degli spazi aperti, la Cooperativa si occupa direttamente della produzione, organizzazione, messa in scena e allestimento di spettacoli, manifestazioni, opere ed eventi culturali in genere. In relazione al Centro balneare - che comprende due piscine all'aperto fruibili al pubblico con orari e tariffe comunali, una palazzina per eventi, un edificio destinato a cabine e spogliatoi, un ampio giardino e un campo da tennis - l'appellante si occupa di organizzare anche eventi (a titolo esemplificativo, nel corso del 2019, gli spazi del centro hanno ospitato il "Fuori Salone", evento collaterale alla "Fiera del Mobile").

2. Tuttavia, a seguito della dichiarazione dello stato di emergenza sanitaria, dovuta alla diffusione del virus SARS COVID-19 e in seguito alle misure restrittive che ne sono seguite, le attività già programmate e quelle in fase di programmazione dal Fr. Pa. sono state integralmente sospese, così come è stato sospeso anche l'annesso servizio di ristorazione; le attività del centro balneare e del teatro che hanno potuto essere riavviate solo in parte, a partire rispettivamente dal 25 maggio 2022, per le piscine e dal 15 giugno 2022, per le attività teatrali.

3. A fronte della seria difficoltà nella quale è venuta a trovarsi, la Cooperativa ha agito per l'annullamento dei provvedimenti via via impugnati, ritenuti illegittimi, oltre che per il danno patrimoniale consequenziale pari ad € 4.597.231,54, oltre interessi e rivalutazione monetaria, a cui sono stati sottratti € 531.587,55, ricevuti dall'odierna appellante a titolo di ristoro/contributi pubblici, stanziati nel corso della pandemia; per complessivi € 4.065.643,99, oltre interessi e rivalutazione monetaria, oppure nel diverso importo che il Collegio riterrà equo ai sensi dell'art. 1226 c.c..

In particolare, sono stati impugnati 14 DPCM adottati nel periodo temporale intercorrente tra marzo 2020 e giugno 2021.

4. Il TAR Lazio- Roma, con la sentenza n. 5411/2022, pubblicata il 2 maggio 2022, ha dichiarato il ricorso principale e quelli per motivi aggiunti improcedibili per sopravvenuta carenza d'interesse, avendo i decreti impugnati esaurito i loro effetti. Inoltre, ha dichiarato infondata la domanda per risarcimento dei danni, vista l'assenza di un danno ingiusto. In particolare, ad avviso del Tribunale, mancherebbe la colpa della pubblica amministrazione tenuto conto che le misure introdotte sono state adottate in un contesto caratterizzato dall'estrema incertezza della situazione generatasi dalla pandemia ("oltre che in ragione della legittimità dei provvedimenti impugnati e, quindi, per l'assenza di un danno ingiusto, anche per la mancanza dell'elemento soggettivo della colpa in capo all'amministrazione resistente, tenuto conto che le misure introdotte sono state adottate in un contesto caratterizzato dall'estrema incertezza della situazione generatasi dalla pandemia"). Ha compensato le spese di lite.

5. Avverso tale pronuncia sono insorti gli appellanti sopra citati, con atto di appello notificato in data 5 luglio 2022, depositato in data 5 agosto 2022, a mezzo del quale hanno censurato la decisione ritenendola viziata da errores in iudicando sotto diversi profili.

6. L'Amministrazione appellata si è costituita in giudizio con memoria di stile in data 6 settembre 2022, chiedendo il rigetto dell'appello.

7. L'appellante ha depositato ulteriori memorie difensive.

8. Alla pubblica udienza del 17 settembre 2025 tenutasi da remoto la causa è stata trattenuta per la decisione.

DIRITTO

1. L'appellante affida il ricorso ai seguenti cinque motivi.

1.1. Con il primo deduce che la sentenza impugnata non si sarebbe pronunciata sulla violazione del principio costituzionale del bilanciamento tra il diritto alla salute e gli altri diritti fondamentali in violazione dell'articolo 23, comma 2, della l. 11 marzo 1953, n. 87.

1.2. Con il secondo motivo lamenta che la sentenza impugnata argomenterebbe genericamente sui motivi di ricorso relativi alla legittimità delle misure impugunate applicabili ai teatri, ritenendo ognuna di esse - non singolarmente considerata - logica e ragionevole, nonché deduce violazione dei principi di trasparenza, buon andamento dell'azione amministrativa, ragionevolezza e proporzionalità.

1.3. Con il terzo motivo deduce che la sentenza impugnata non considera la disparità di trattamento tra i teatri, i luoghi di culto ed i musei e violazione dei principi di logicità, ragionevolezza, proporzionalità e non discriminazione.

1.4. Con il quarto motivo deduce che la sentenza omette di pronunciarsi sulla legittimità della misura che subordina il numero massimo di ingressi all'interno dei centri balneari alla superficie delle piscine, argomentando solamente sulla legittimità della misura che impone il distanziamento di 7 mq. tra le persone in acqua nonché violazione dei principi di ragionevolezza, proporzionalità, logicità e non discriminazione.

1.5. Con il quinto motivo si duole che la sentenza ritiene insussistente l'elemento soggettivo della colpa in capo all'amministrazione, perché le misure sarebbero state adottate in un contesto di incertezza.

1.6. Chiede anche, in riforma della gravata sentenza, di volersi sollevare la questione di legittimità costituzionale in ordine al D.L. 23 febbraio 2020 n. 6 (convertito con Legge 5 marzo 2020 n. 13), e al D.L. 25 marzo 2020 n. 19 (convertito con Legge 22 marzo 2020 n. 35), non solo per la violazione del principio della riserva di legge, ma anche per il contrasto con i principi costituzionali di ragionevolezza, proporzionalità e specificità.

1.7. In sintesi, si duole che le sue attività, nel lasso di tempo compreso tra i mesi di marzo 2020 e marzo 2021, ossia il periodo di dodici mesi, sono state, a fasi alterne, integralmente sospese o fortemente limitate a causa delle restrizioni messe in atto dal Governo italiano per prevenire la diffusione del COVID-19, con le conseguenti ricadute in termini di danno emergente e lucro cessante.

1.8. A tal proposito contesta che i provvedimenti oggetto di censura sono quelli che, a partire dal 10 aprile 2020, hanno permesso la riapertura di alcune attività e hanno invece reiterato la chiusura dei teatri e delle piscine, in modo indiscriminato e tassativo, non tenendo conto - come in seguito è avvenuto - che, applicando misure di sicurezza adeguate alla peculiarità dei luoghi e delle situazioni, le attività potevano essere esercitate senza pericolo per la salute pubblica.

1.9. Nel dettaglio la Cooperativa con ricorso introduttivo al TAR Lazio-Roma ha impugnato il DPCM 11 giugno 2020, pubblicato sulla GURI in pari data, Serie Generale n. 147, avente ad oggetto "Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, recante misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19, e del decreto-legge 16 maggio 2020, n. 33, recante ulteriori misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19", censurando le disposizioni di cui all'art. 1, comma 1, lett. m), del decreto e del relativo Allegato 9, in particolare le schede tecniche "Piscine", "Attività Turistiche (stabilimenti balneari e spiagge)" e "Cinema e spettacoli dal vivo" e l'art. 1, comma 1, lett. d), e), i), u), e aa) del DPCM 10 aprile 2020; l'art. 1, comma 1, lett. d), e), i), u), e aa) del DPCM 26 aprile 2020; l'art. 1, comma 1, lett. b), f), m), z), ee), e dell'Allegato 9 del DPCM 17 maggio 2020.

1.10. Lo stesso ricorso introduttivo è stato successivamente integrato da sei ricorsi per motivi aggiunti, presentati dalla stessa Cooperativa, con cui si è promossa, progressivamente, l'impugnazione di altri dieci DPCM, emanati tra giugno 2020 e marzo 2021, per un totale di quattordici DPCM impugnati, nel periodo compreso tra il 10 aprile 2020 e il 2 marzo 2021. In particolare, venivano impugnati: l'art. 1, comma 1, e dell'Allegato 1 del DPCM 14 luglio 2020; l'art. 1, comma 6, lett. g) ed n), e dell'Allegato 9 del DPCM 7 agosto 2020; l'art. 1, comma 1 del DPCM 7 settembre 2020; l'art. 1, comma 6, lett. m). del DPCM 13 ottobre 2020; l'art. 1, comma 1. del DPCM 18 ottobre 2020; l'art. 1, comma 9, lett. m), e dell'Allegato 9 del DPCM 24 ottobre 2020; l'art. 1, comma 9, lett. m), e dell'Allegato 9 del DPCM 3 novembre 2020; l'art. 1, comma 10, lett. m), e dell'Allegato 9 del DPCM 3 dicembre 2020; l'art. 1, comma 10, lett. m), e dell'Allegato 9 del DPCM 14 gennaio 2021; e, infine, l'art. 15, comma 1, dell'art. 36, e dell'Allegato 26 del DPCM 2 marzo 2021.

1.11. Come risulta dagli atti del primo grado di giudizio, di tutte le misure applicabili, il ricorrente ha chiesto, nel ricorso introduttivo e nei motivi aggiunti che si sono susseguiti, che ne venissero annullate solo due, perché in palese contrasto con i principi di ragionevolezza, proporzionalità e parità di trattamento. In particolare, si tratta:

i. della misura che imponeva, dapprima il tetto massimo di 200 spettatori all'interno di ciascun teatro (e di 1000 all'aperto); successivamente della misura che imponeva la limitazione al 25% della capienza totale delle sale. In entrambi i casi, tali misure venivano imposte - secondo il ricorrente - senza tener in alcun conto la reale situazione logistica, l'effettiva grandezza della sala e la capienza della stessa, già calcolata in base alle regole generali di distanziamento tra le persone, oltre a quelle del posto fisso, dei percorsi separati di entrata ed uscita, delle prenotazioni obbligatorie, delle sanificazioni, della chiusura della ristorazione, ecc. Nel caso di specie l'irragionevolezza della misura sarebbe aggravata dal fatto che gli spazi del teatro, al chiuso e all'aperto, sono ampi e flessibili, tali da garantire il distanziamento e la sicurezza degli spettatori in numero ben maggiore al numero massimo fissato in astratto, così esiguo da rendere antieconomica la messa in scena delle produzioni teatrali già realizzate e programmate, con conseguenti gravi danni per tutti;

ii. della misura che imponeva di riservare 7 mq. di superficie di acqua a persona nelle piscine, condizionando a tale rapporto il numero di ingressi possibili all'impianto natatorio. Tale misura, voluta dalla Federazione Italiana Nuoto a tutela degli sportivi agonisti e con riferimento agli impianti frequentati per gli allenamenti, appariva del tutto irragionevole se applicata alle piscine pubbliche cittadine all'aperto, che hanno uno scopo ludico ricreativo, dove non si va per "fare vasche" e per il tempo necessario all'allenamento, ma per passare la giornata con i bambini (oltretutto a casa da scuola nel periodo estivo), svagarsi all'aria aperta usufruendo degli ampi spazi a disposizione (sull'erba, su lettini, camminando, giocando, facendo merenda, praticando tennis e ping-pong, etc.) e dove non sussiste il rischio che tutte le persone entrate stiano contemporaneamente in acqua, anche perché l'affluenza in acqua è comunque controllata dai bagnini. La ridotta pericolosità di questa tipologia di impianti è stata confermata dalle Linee guida adottate il 1° giugno 2021 (doc. 22 fasc. primo grado ricorrente), che hanno introdotto una differenziazione nel trattamento del distanziamento tra le piscine "sportive" e quelle "ricreative": per le piscine sportive, ad esclusivo uso natatorio, restava il limite dei 7 metri quadri di superficie di acqua a persona, per quelle ricreative - tipo quelle di cui è causa -, assimilate alle piscine termali, era sufficiente il distanziamento di due metri tra le persone in acqua

1.12. Ha anche chiesto l'annullamento delle misure di sospensione/chiusura totale delle attività in quanto ritenute illegittime.

2. Ritiene il Collegio che la sentenza di primo grado abbia correttamente deciso la controversia in questione. In particolare, per quanto riguarda l'azione impugnatoria è evidente la sopravvenuta carenza di interesse del ricorrente per aver perso, dette misure, la loro efficacia.

2.1. Per quanto riguarda invece la domanda risarcitoria, i provvedimenti impugnati non appaiono affetti dai vizi dedotti. Trattasi di provvedimenti emergenziali adottati per garantire la tutela della salute pubblica in una fase ad alto rischio infettivo e caratterizzati da elevata discrezionalità tecnica, oltretutto da progressività e proporzionalità nel delicato bilanciamento tra contrapposti diritti garantiti dalla costituzione: il diritto alla salute e quello al libero esercizio di un'attività di impresa. L'appellante deduce vizi di eccesso di potere prospettando soluzioni tecnico-scientifiche alternative a quelle adottate che si risolvono in deduzioni non sindacabili dal giudice amministrativo se non nei limiti del controllo estrinseco e della manifesta irragionevolezza, illogicità o sproporzione che nella fattispecie non sussiste. Infatti, l'appellante suggerisce scelte di merito basate su valutazioni non scientifiche e personali opinabili, con ciò lamentando l'eccessività del sacrificio imposto senza tuttavia individuare il margine che, al di fuori della sua visione individuale, si sarebbe dovuto assumere quale riferimento del corretto esercizio dei poteri amministrativi.

2.2. Del resto non vi sono ragioni per discostarsi dall'indirizzo espresso dal Cons. Stato, nella sentenza n. 3038 del 9 aprile 2025 secondo cui "Anche dall'art. 32 della Costituzione si evince una dimensione di tutela solidaristica della salute collettiva tale da prevalere perfino (non già sulla libertà di iniziativa economica, ma) sulla salute come fondamentale diritto dell'individuo. L'interesse della collettività di cui all'art. 32 Cost. costituisce la declinazione, nel campo della tutela alla salute, dei doveri di solidarietà di cui all'art. 2 Cost. Dunque, tutte le volte in cui le due dimensioni entrano in conflitto, secondo la giurisprudenza sopra ricordata, il diritto alla salute individuale può trovare una limitazione in nome dell'interesse della collettività, nel quale trova considerazione il diritto (individuale) degli altri in nome di quella solidarietà "orizzontale", che lega

ciascun membro della comunità agli altri consociati. I doveri inderogabili, a carico di ciascuno, sono infatti posti a salvaguardia e a garanzia dei diritti degli altri, che costituiscono lo specchio dei diritti propri: al legislatore tocca bilanciare queste situazioni soggettive e a questa Corte assicurare che il bilanciamento sia stato effettuato correttamente".

2.3. La prospettata questione di legittimità costituzionale delle disposizioni di rango primario che autorizzavano il Governo all'adozione di atti amministrativi suscettibili di incidere sull'esercizio di diritti di libertà, a tutela delle richiamate esigenze di protezione della salute e della vita degli individui minacciate dalla pandemia; è manifestamente infondata siccome già plurime volte negativamente scrutinata dalla Corte costituzionale (sentenza n. 14 del 2023; sentenze n. 37 e n. 198 del 2021).

Il superiore rilievo ha dunque significativa incidenza sul piano della liquidazione del danno risarcibile.

3. Conclusivamente, l'appello va respinto in quanto infondato.

4. Sussistono motivi per disporre la compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 17 settembre 2025 con l'intervento dei magistrati:

Fabio Franconiero, Presidente

Giovanni Sabato, Consigliere

Maria Grazia Vivarelli, Consigliere, Estensore

Ugo De Carlo, Consigliere

Massimo Santini, Consigliere

DEPOSITATA IN SEGRETERIA IL 25 SET. 2025.