

Legislazione d'emergenza o emergenza della legislazione?

brevi considerazioni sulla confusione normativa ai tempi del “coronavirus”

di Antonio Orlando

La diffusione rapida e vasta del contagio da corona virus (CO.VID.-19) ha determinato l'instaurarsi di una prolungata situazione di emergenza, dichiarata dal Consiglio dei Ministri con la Delibera del 31 gennaio 2020 (pubblicata nella G.U. del 1° febbraio 2020 n. 26) con la quale, preso atto a sua volta della dichiarazione di emergenza internazionale di salute pubblica (PHEIC) dell'Organizzazione mondiale della sanità del giorno precedente, viene predisposto il quadro normativo necessario a consentire l'emanazione delle ordinanze della Protezione Civile dirette a contenere il rischio sanitario connesso all'insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili.

Se concordiamo sulla definizione di “emergenza” come una circostanza imprevista che determina una situazione di crisi o di pericolo da affrontare immediatamente e prioritariamente con tempestività e risolutezza allora siamo di fronte ad un'emergenza particolare e del tutto nuova, determinata sì da eventi “naturali” ma in una condizione mai verificatasi prima. Fin' adesso, dal dopoguerra in avanti, avevamo affrontato emergenze di natura politica o dovute ad eventi catastrofici (terremoti, inondazioni) o anche di tipo sanitario, ma pur sempre in aree delimitate e controllate del paese. Non si era mai dovuto far fronte ad un evento che, mano a mano, nell'arco di pochi giorni, ha interessato e coinvolto l'intero territorio nazionale.

Nel nostro ordinamento con il termine “legislazione d'emergenza” si indica una serie di provvedimenti legislativi che, a partire dal 1974, lo Stato con frequenza e sistematicità ha emanato per combattere prima i *fenomeni eversivi* e, successivamente la *criminalità organizzata*.

Il legislatore, in questi casi è costretto a limitare le garanzie dei diritti di libertà dei singoli (dal fermo di polizia, alle intercettazioni telefoniche, alla durata della custodia cautelare, alle *perquisizioni* in blocco degli edifici senza specifico mandato), ampliando, al contempo, i poteri della polizia ed attenuando numerose garanzie giurisdizionali (convalide, autorizzazioni etc.).

Gran parte di questa legislazione ha avuto ed ha *carattere temporaneo ed eccezionale*: difatti, se da un lato molti istituti introdotti a termine sono successivamente decaduti, ovvero sono stati abrogati dal nuovo codice di procedura penale ispirato a principi garantistici, dall'altro il

legislatore ha continuato a perseguire la strada dell'emergenza per quanto riguarda il contrasto alla criminalità organizzata e a tutte le sue ramificazioni sociali, politiche ed economiche.

Non si era mai giunti all'adozione di misure talmente restrittive da comportare uno stato di reclusione generalizzato con l'obbligo di rimanere nelle proprie abitazioni contingentando le uscite, giustificate solo da comprovate esigenze quali la spesa alimentare o per medicinali, visite mediche o l'esercizio di un'attività lavorativa pur essa autorizzata.

In Italia, nonostante alcune superate letture del T.U.L.P.S., l'unico stato di emergenza positivamente contemplato dall'ordinamento giuridico è quello deliberato dal Consiglio dei ministri, senza il bisogno di vagli parlamentari, ai sensi della legge n. 225 del 1992 e del D.L. 2 gennaio 2018 n.1 sulla protezione civile. L'art. 120 della Costituzione prevede che il Governo possa esercitare "poteri sostitutivi" degli enti locali in situazioni tipicamente:

- endogene: di tutela dell'unità giuridica od economica, ed in particolare dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali;
- esogene: di violazione di norme sovranazionali (trattati internazionali o norme comunitarie), e pericolo grave per l'incolumità e la sicurezza pubblica.

Dall'inizio di febbraio una miriade di atti con i quali si ordina, si impone, si dispone, si stabilisce, si delibera, si decide che il cittadino faccia o non faccia questo o quest'altro e con i quali soprattutto si limita la sua libertà di azione, di movimento, di scelta in nome della tutela di un bene superiore, anzi supremo, che è quello della salute, ci ha inondato al ritmo di quasi due al giorno.

Alla data del 27 aprile, di tali provvedimenti il Consiglio dei ministri ne ha emanato 9, la Presidenza del Consiglio dei ministri 21, il Ministero della salute 70, il Ministero dei trasporti 10, il Ministero degli Interni 20, il Ministero dell'Economia 3, Ministero del Lavoro 4, Ministero dell'Innovazione 1, Ministero dell'ambiente 3, Ministero dello Sviluppo economico 3, Ministero dei trasporti di concerto con Ministero della salute 7, Protezione civile 61, l'Istituto Superiore di Sanità 9, il Centro Nazionale dei trapianti 5, il Commissario per l'emergenza CO.VID-19, 11 e tralasciamo, per ovvi motivi, le migliaia di ordinanze dei presidenti delle regioni e dei sindaci.

Per avvalorare questa scelta si adopera un linguaggio militaresco, guerresco a volte, si evoca un nemico invisibile, terribile, spietato, mortale che non lascia scampo e contro il quale occorre che tutti ci

uniamo fino a formare una sola, compatta falange nazional-popolare. Viene vagheggiato uno “stato di guerra” per cui s’invoca l’immediata applicazione dell’art. 78 della Costituzione, alla quale dovrebbe seguire la deliberazione dello stato di guerra da parte del Presidente della Repubblica ex art. 87 – c.9 – Cost. e conseguente affidamento dei pieni poteri al Governo o, come altri auspicano, la formazione di un “Gabinetto di guerra” che veda il coinvolgimento di tutti i partiti politici.

Una sorta di “Comitato di salute pubblica”, come nelle migliori tradizioni.

Ipotesi difficilmente praticabile visto che “un nemico” reale non esiste, non è possibile identificarlo e non si saprebbe neppure a chi consegnare la fatidica dichiarazione di guerra. Sempre tenendo conto che deve trattarsi di una guerra difensiva perché, com’è noto, l’art. 11 Cost. vieta all’Italia guerre di aggressione o di conquista.

Alcuni anni addietro il prof. [Stefano Rodotà](#) ammoniva contro il rischio di un uso improprio e troppo disinvolto della parola *guerra*:

- "Guerra nella modernità – e nella nostra Costituzione – riguarda Stati ostili tra loro, esige una dichiarazione, individua l'avversario. Se dall'altra parte c'è uno Stato, gli devo riconoscere di esserlo. Perché in Francia non fu mai dichiarato lo stato d'assedio al tempo della “guerra” d'Algeria? Proprio per non riconoscere il Fnl e i diritti dei combattenti. Ricordo la discussione ai tempi delle Br. I terrorismi nazionali di ieri non spiegano questo fenomeno, ma comunque anche allora si disse “non possiamo legittimarli dal punto di visto giuridico”: con legittimazione giuridica si intende, tra l'altro, l'applicazione ai detenuti per atti di terrorismo delle convenzioni internazionali sullo *ius in bello*, trattandoli alla stessa stregua di prigionieri di una guerra legittima di tipo interstatale.

Qualcuno, molto più modestamente, ripiega sulla proposta di impiego dell’esercito in funzione di ordine pubblico e quale deterrente per far rispettare il divieto di circolazione e controllare coloro che osano metter fuori il naso dalle proprie abitazioni. Forti di una siffatta normativa, così imperiosa ed autoritaria, alcuni presidenti di regione, specialmente quelli che amano fregiarsi del titolo abusivo di “Governatore”, assimilabile a quello di “pro-Console”, con l’aggiunta di qualche sindaco autonominatosi “sceriffo”, minacciano il ricorso a misure estreme quali il coprifuoco o l’invio di carabinieri muniti di lanciafiamme e non si capisce se si tratti di cabaret o di mania di protagonismo o d’insipienza costituzionale.

La pandemia non è una guerra ed in materia di profilassi internazionale la competenza spetta esclusivamente allo Stato. Se non si parte da questi due presupposti ogni discorso si trasforma in una vacua chiacchiera da bar dello sport.

In nome di che cosa si impone tutto questo rigore? Quali sono le motivazioni giuridiche di queste restrizioni? Ed in nome di che cosa si chiede di ubbidire senza fiatare e senza obiettare? In nome della fiducia che bisogna – l'imperativo è d'obbligo – avere nei riguardi dei governanti che non possono, specialmente in momenti come questi, perseguire altro che il bene dello Stato, della Nazione, della Repubblica, della Società, della Comunità. Scegliete Voi, ma sappiate che la scelta che farete non sarà neutrale e dovrete poi trarne le legittime conseguenze.

In questo periodo di epidemia, dunque, in tre mesi sono stati emanati oltre 200 atti normativi da diverse fonti nazionali o sarebbe meglio precisare da diversi organi a cominciare ovviamente dal Governo, che tutto dovrebbe dirigere, tralasciando, ancora una volta, le ordinanze delle Regioni e degli enti locali, che pure sono assurti a protagonisti di primo piano.

Chi appare latitante, ritirato, quasi timido e messo da parte, è il Parlamento cioè l'organo cui è affidato il compito di emanare le leggi e di controllare e convertire, se li ritiene conformi all'art. 77 della Cost., gli atti normativi del Governo emanati in casi straordinari di necessità ed urgenza, cioè i Decreti-Legge.

Alla data del 28 aprile risultano tre atti di derivazione parlamentare cioè la conversione in legge del D.L. 23 febbraio 2020 n.6, convertito con mm. nella L. 5 marzo 2020 n.13, il Decreto 17 marzo 2020 n. 18 ("Cura Italia"), convertito in Legge in data 24 aprile ed il D.L. 8 aprile 2020 n. 23, mentre risultano abrogati i D.L. 2 marzo 2020 n. 9, 8 marzo 2020 n. 11 e 9 marzo 2020 n. 14.

Quando poi il Parlamento, scuotendosi da una strana abulia, tenta di riappropriarsi delle sue funzioni pretendendo, correttamente, che delle restrizioni in materia di diritti personali si discuta in Aula, c'è chi giudica tutto ciò un attentato alla salute pubblica e si arriva a sostenere che l'organo legislativo continua a lavorare in modo bislacco. Anche deputati e senatori, funzionari e personale interno dovrebbero conformarsi alle direttive sanitarie, munirsi di mascherina e mantenere le distanze, e fin qui nulla da obiettare, ma poi si insinua che, dati i tempi, dovrebbero dibattere poco ed approvare molto. Quasi che l'attività parlamentare si

misura in base alla quantità e non alla qualità dei provvedimenti emanati o come se la verifica parlamentare fosse un inutile orpello.

Se poi le due Camere, tra mille incertezze e tentennamenti, cercano di continuare ad operare seguendo le ordinarie procedure, allora spuntano (presunti?) costituzionalisti da ogni parte pronti a suggerire soluzioni alternative e innovative che permetterebbero l'esercizio dell'attività in modo sicuro, rapido ed efficiente.

Il Parlamento, si sostiene, pretende in tempi eccezionali di lavorare nel modo "ordinario" che poi è quello assurdo, caotico, e confusionario di sempre. Sono ormai quasi tre mesi, dagli inizi di febbraio a oggi, ribattono, invece, i "puristi ortodossi" che il Parlamento opera in modo "anomalo": voto per blocchi, voto 'a chiamata', voto 'a distanza', voto 'contingentato', voto con la presenza – concordata – della sola metà dei suoi membri, nel voto finale, o di un quinto di ogni gruppo, o di soli 5 deputati a gruppo durante interrogazioni, interpellanze e atti ispettivi. Un voto, di fatto, 'coartato', che impedisce al singolo parlamentare di potersi esprimere liberamente e di poter svolgere in pieno la sua funzione, senza dire del fatto che, ormai, è invalsa la pratica politica che 'tutti' votano solo 'sì' e nessuno osa mai votare 'no'. E dire, suggeriscono queste persone ben informate, ben documentate, persone dalle ampie e disinvolute vedute, che ci sono ben altre possibilità offerte dalla moderna tecnologia.

Invece di continuare a far votare deputati e senatori nel modo più farraginoso, lento e ridicolo del mondo, nonostante le forti polemiche e le forti critiche sul 'passatismo' dei suoi vertici (presidenti e alti funzionari) che si rifiutano, da altrettanti mesi, di prendere in considerazione ogni altra diversa soluzione 'innovativa' e 'alternativa' che pure è stata loro proposta da molti parlamentari e da molti gruppi (Pd, M5S, Misto, etc.), questi "retrogradi" potrebbero benissimo prendere finalmente atto dell'esistenza dell'informatica, della telematica, delle nuove potenti tecnologie. E con una certa aria di degnazione si indicano, quali strumenti alternativi, il voto a distanza, cioè da casa, in smartworking. Lo si fa, si afferma, nelle Cortes spagnole, dove è previsto in Costituzione, in Francia, dove c'è già il "voto per delega" affidato dal singolo onorevole al suo capogruppo e lo ha iniziato a fare, con una forte capacità di innovare e allo stesso tempo di garantire i diritti di tutti i deputati, il Parlamento europeo nella sessione che si è conclusa a fine marzo e come farà di nuovo nella sua nuova sessione, a maggio.

Qualcun altro propone l'istituzione di una "Commissione deliberante" in seduta permanente alla quale affidare esame, discussione, votazione ed approvazione dei singoli provvedimenti, magari, c'è da augurarsi, "a rotazione" cioè con periodica sostituzione dei suoi componenti, perché si sa, lavorare stanca e di questi tempi, vista la diffusione del contagio, diventa pure pericoloso.

A questo punto non si capisce se "l'anomalia" di cui sopra faccia riferimento alle procedure parlamentari arretrate e retrograde o alla inadeguatezza delle stesse rispetto alla situazione di emergenza a fronte della quale, se non abbiamo capito male, dovrebbero essere adottate procedure snelle, essenziali, veloci e tali da consentire il raggiungimento di un risultato immediato, che poi non sarebbe altro che un voto di approvazione, cioè una ratifica o se volete una presa d'atto dell'operato del Governo.

Sotto sotto fa capolino una concezione della funzione parlamentare assimilabile ad una qualsiasi attività lavorativa ed in quanto tale non meritevole di una particolare considerazione.

E la Costituzione in merito dice qualcosa? E i Regolamenti Parlamentari cosa dispongono in materia? Ai rinnovatori, agli avanguardisti, a questi futuristi-costituzionalisti questi richiami non interessano. Siamo in stato di emergenza assoluta ed attaccarsi a questi cavilli è da vecchi pedanti barbogi.

La Costituzione, lo diceva pure Calamandrei, è fragile, non è in grado di fermare carri armati, figuriamoci il coronavirus; in fondo è un "pezzo di carta", a meno che non siano i cittadini stessi a darle corpo, anima e sostanza.

La nostra carta costituzionale non ha voluto contemplare alcuna clausola di eccezione, né stabilire misure quali lo stato d'assedio o l'affidamento dei pieni poteri al Governo o la sospensione dei diritti costituzionali o il ricorso del governo ai militari. Questo perché, a tacer d'altro, la tenuta di uno Stato democratico si misura proprio in queste circostanze eccezionali allorquando le norme costituzionali, necessariamente elastiche, vengono sottoposte ad una fortissima tensione e la pressione, proveniente da ogni parte rischia di causare una torsione tale da spezzarle.

In questo casi eccezionali, si misura la coesione tra cittadini ed istituzioni, l'intesa tra i vari corpi dello Stato e la compattezza dell'ordinamento. In via prioritaria, è indispensabile mantenere la

distinzione e la separazione tra i diversi ruoli per non creare confusione tra i poteri dello Stato, per evitare sovrapposizioni di competenze tra gli organi di governo e quelli di amministrazione e gestione, per non generare sovrapposizioni di funzioni e dar luogo ad assimilazioni inappropriate.

Tutto ciò non significa che la nostra Carta ha lasciato vuoti o ha ommesso di indicare il percorso da seguire, anzi ha individuato una scala di priorità che devono essere rispettate in situazioni di emergenza in modo che l'azione del Governo, inevitabilmente restrittiva ed invasiva nei riguardi dei diritti individuali, possa mantenere integro il bilanciamento tra i diversi poteri dello Stato.

Gli altri organi costituzionali, il Presidente della Repubblica ed il Parlamento, che quali organi di garanzia, collaborano in modi diversi alla funzione normativa, in queste circostanze non possono non supportare l'azione del Governo e, in particolare, quella del Presidente del Consiglio esposto, per ovvie ragioni, in prima persona. Ed in ultima istanza resta sempre a vigilare sull'azione del Governo, anche se ex-post, per quel che riguarda il rispetto delle garanzie e dei diritti individuali dei singoli, la Corte Costituzionale ed a garantire poi un impatto corretto di una normativa eccezionale e restrittiva c'è la tutela assicurata da una magistratura indipendente.

Inoltre sono rintracciabili delle clausole di supremazia, facilmente individuabili come per es. il c. 2 dell'art. 120 Cost., che poi si riflettono nelle modalità di risoluzione dei conflitti di attribuzione tra i diversi poteri dello Stato, tra lo Stato e le regioni e perfino delle regioni tra di loro.

L'attuale emergenza sembra, invece, aver, per ragioni e con modalità diverse, escluso questi due organi costituzionali – Presidente e Parlamento - senza neppure preoccuparsi di chiarirne le ragioni e senza considerare che sia l'uno che l'altro organo dispongono di corsie preferenziali da utilizzare proprio nei casi di emergenza. Il Presidente della Repubblica in quanto “garante” e “custode” della Costituzione non si è sottratto ai suoi compiti e con i suoi pacati interventi non ha mancato di ricucire quelle smagliature generate da interventi eccessivi, debordanti o sgangherati provenienti, in prevalenza, da organi amministrativi periferici.

L'urgenza sembra, altresì, aver mandato in frantumi principi giuridici che sembravano intangibili, pietre miliari del diritto sanciti da norme

classificate di livello primario ed altri di tale rilievo da sembrare scolpiti direttamente sulla roccia (“la forma è garanzia della sostanza”). Soffermandoci su quest'ultimo principio - che già la giurisprudenza amministrativa di fine '800 considerava fondamentale tanto da affermare, con riferimento al Regio Decreto che

- Il regio decreto ha quindi carattere solenne e sacramentale, laonde per le forme di tali atti non possono ammettersi surrogati ed equipollenti. La volontà del re come capo dell'esecutivo deve per l'applicazione delle leggi attuarsi nel decreto, così non potrebbe il decreto regio, nei casi in cui è richiesto, essere sostituito da un atto di forma essenzialmente diversa -

con troppa facilità tale principio, in questa circostanza è stato accantonato come fosse un vecchio ed inutile arnese preferendogli modelli poco adatti come il D.C.P.M. – Decreto Presidente del Consiglio dei Ministri – pensato, quale fonte secondaria, per una normativa di tipo attuativo, esecutivo, integrativo e regolamentare. Invece in materia di diritti personali, a cominciare dall'art. 13, che in forma solenne afferma “*la libertà personale è inviolabile*”, facendo da qui discendere, per l'intera categoria fino all'art. 34, garanzie granitiche sull'intangibilità di questi diritti, occorre che ogni eventuale limitazione sia regolata da un atto legislativo o, se riguarda il singolo, da un provvedimento dell'autorità giudiziaria. La restrizione di uno dei diritti personali (domicilio, soggiorno, circolazione, comunicazione, riunione, associazione, esercizio del culto religioso, libertà di manifestazione del pensiero in tutte le sue forme) può essere disposta, vale la pena di ripeterlo, sul piano individuale, solo in virtù di un provvedimento dell'autorità giudiziaria e a livello collettivo esclusivamente per motivi di salute e di incolumità pubblica da leggi transitorie. Dunque una doppia “riserva” tutela la libertà individuale nei tempi, diciamo così, “normali” ed una riserva assoluta e rinforzata assicura una protezione totale nei casi in cui deve essere attuata una restrizione generalizzata della libertà personale. Al Legislatore spetta, in tali casi, precisare modi e tempi dell'attuazione delle misure restrittive.

Il comma 2 dell'art. 1 del Decreto-Legge 23 febbraio 2020, n. 6, prevede al punto a) il divieto di allontanamento dal comune o dall'area interessata da parte di tutti gli individui comunque presenti nel comune o nell'area; al punto b) il divieto di accesso al comune o all'area interessata; al punto c) la sospensione di manifestazioni o iniziative di qualsiasi natura, di eventi e di ogni forma di riunione in luogo pubblico o privato, anche di carattere culturale, ludico, sportivo e religioso, anche se

svolti in luoghi chiusi aperti al pubblico, d) la sospensione dei servizi educativi dell'infanzia e delle scuole nonché della frequenza delle attività di formazione universitaria (diritti tutelati dall'art. 34 della Cost.); e) la sospensione dei servizi di apertura al pubblico dei musei e luoghi della cultura (diritti culturali tutelati ex-art. 9 della Cost., e livello essenziale delle prestazioni ex-DL 146/15), f) la sospensione dei viaggi d'istruzione, etc.

Altre limitazioni sono state previste poi surrettiziamente e per tutto il territorio nazionale, dopo una prima parziale estensione dell'area di intervento, con il DPCM del 1 marzo 2020; col successivo DPCM del 4 marzo 2020 con cui sono stati sospesi i congressi, le riunioni, i meeting e gli eventi sociali, in cui è coinvolto personale sanitario o personale incaricato dello svolgimento di servizi pubblici essenziali o di pubblica utilità; sospesi altresì gli eventi e le competizioni sportive di ogni ordine e disciplina, svolti in ogni luogo, sia pubblico sia privato (come nel DL 23.02.2020 si ripete la sospensione delle manifestazioni e degli eventi di qualsiasi natura, svolti in ogni luogo, sia pubblico sia privato, i servizi educativi per l'infanzia, le attività didattiche nelle scuole di ogni ordine e grado, la frequenza delle attività scolastiche e di formazione superiore, comprese le Università; i viaggi d'istruzione, le iniziative di scambio o gemellaggio, le visite guidate e le uscite didattiche, etc). Con altro DPCM del 9 marzo 2020, articolo 1 comma 1, sono estese all'intero territorio nazionale” le norme del DPCM 8 marzo 2020, che all'articolo 1, comma a, punto a) prevedeva di “evitare” ogni spostamento delle persone fisiche in entrata e in uscita dai territori di cui al presente articolo, nonché all'interno dei medesimi territori, salvo che per gli spostamenti motivati da comprovate esigenze lavorative o situazioni di necessità ovvero spostamenti per motivi di salute”. Con due DPCM veniva, insomma, impedita la libera circolazione dei cittadini senza alcuna copertura o garanzia di legge.

A completare l'opera la previsione dell'art.4 del DPCM 8 marzo 2020, ora estesa a tutta Italia che prevede che il prefetto territorialmente competente assicura l'esecuzione delle misure e che, salvo che il fatto costituisca più grave reato, il mancato rispetto degli obblighi di cui al presente decreto è punito ai sensi dell'articolo 650 del codice penale.

Con lo stesso DPCM del 9 marzo 2020 comma 2 articolo 1 è stato vietato ogni tipo di assembramento di persone in luoghi pubblici o aperti al pubblico (divieto, ergo disposizione limitatrice della libertà costituzionale di riunione tutelato ex-art.17 Cost., non assunto con

strumento legislativo). Ancora un DPCM del 11 marzo 2020 sospendeva attività economiche commerciali e di ristorazione, etc., sempre andando a violare l'art.41 della Cost., in mancanza di uno strumento legislativo.

Eppure una voce autorevole come quella del prof. Gustavo Zagrebelsky ritiene che non via sia stata alcuna violazione della Costituzione poiché

- Il decreto legge numero 6 di febbraio stabilisce che le autorità competenti sono “tenute ad adottare ogni misura di contenimento e gestione adeguata e proporzionata all'evolversi della situazione epidemiologica”. Successivamente indica le materie in cui tali misure possono intervenire: circolazione, trasporti, scuola, manifestazioni pubbliche, ecc. In breve: le misure attuative (i dpcm) sono autorizzate dalla legge e il governo ha fatto uso dell' autorizzazione in quanto “autorità competente”. Il governo non ha usurpato poteri che non gli fossero stati concessi dal Parlamento. Undici decreti sono tanti, ma l' autorizzazione data al governo prevede precisamente che l'attuazione sia, per così dire, mobile, seguendo ragionevolmente l'andamento dell'epidemia.

- Le restrizioni dei diritti costituzionali in situazioni come quella che stiamo vivendo e nei limiti ch'essa richiede devono avvenire in base alla legge, ed è ciò che è avvenuto. “In base alla legge” e non necessariamente dalla legge approvata dal Parlamento: ci immaginiamo che cosa sarebbe una discussione parlamentare articolo per articolo? Nella sostanza, le misure oggetto della decretazione possono essere valutate come si vuole, ma questa è un'altra questione.

- L'opinione di chi sostiene che i diritti costituzionali siano stati limitati per arroganza del governo è errata.

Forse quel Decreto del 6 febbraio contiene una sorta di delega troppo ampia e generica per poterla considerare una fonte unica, primaria ed esclusiva e visto che le misure di contenimento devono essere adeguate all'evolversi dell'epidemia altrettanto dovrebbe fare la legislazione.

In particolare si delineano tre ambiti specifici sui quali va ad incidere pesantemente la legislazione esaminata: l'emergenza sanitaria, quella economica e soprattutto le implicazioni che le varie decisioni prese stanno avendo sui diritti fondamentali dei cittadini (dagli spostamenti alla privacy). Ambiti in cui la “forma” normativa e la trasparenza hanno un ruolo fondamentale se si vogliono evitare abusi ed inefficienze. La gestione del potere e la catena di comando in questa fase sono inevitabilmente soggette a continue evoluzioni in un sistema chiamato a rapide soluzioni normative dentro un contesto in perenne cambiamento. In una fase in cui il potere è gestito in deroga alle normali leggi ed in cui la tentazione di assumere decisioni al di fuori dai normali paletti normativi è forte, diventa più che mai necessario il rispetto assoluto della

forma. Non un omaggio al formalismo bensì una rigorosa osservanza dei principi di garanzia predisposti dalla Costituzione intesa come “legge fondante” dello Stato.

Le forme, come insegna Ferrajoli, costituiscono la vera natura del principio di uguaglianza, che richiede anzitutto garanzia, la quale non può che essere formale, perché altrimenti non è tale. Ne consegue che l'inosservanza delle forme costituisce violazione del principio di uguaglianza.

Il principio di uguaglianza è il principio politico dal quale, direttamente o indirettamente, sono derivabili tutti gli altri principi e valori politici. Esso equivale all'uguale valore associato a tutte le differenze di identità e al disvalore associato alle disuguaglianze nelle condizioni materiali di vita; si identifica con l'universalismo dei diritti fondamentali, siano essi politici o civili o di libertà o sociali; è il principio costitutivo delle forme e, insieme, della sostanza della democrazia. Esso forma la base della dignità delle persone in quanto “persone”; costituisce la principale garanzia del multiculturalismo e della laicità del diritto e delle istituzioni pubbliche; rappresenta il fondamento e la condizione della pace; è alla base della sovranità popolare; è il principio sottostante a tutte le diverse concezioni della giustizia; è perfino un fattore indispensabile di uno sviluppo economico equilibrato ed ecologicamente sostenibile; forma infine il presupposto della solidarietà. Come, purtroppo, ha messo in evidenza il dilagare dell'epidemia, le vistose disuguaglianze prodotte dalle politiche liberiste che in questi anni hanno smantellato lo Stato sociale ed esplose, a livello planetario, per effetto di una globalizzazione dell'economia e della finanza senza una sfera pubblica alla sua altezza, hanno accentuato la fragilità delle strutture sanitarie, dei servizi di assistenza, dei servizi sociali arrivando a minacciare la stessa convivenza pacifica.

Questa crescita delle discriminazioni e delle disuguaglianze, dovuta al crollo della Sinistra, che ha abdicato al suo ruolo di tutela degli interessi generali e di governo dell'economia e si è assoggettata alle leggi del mercato e della finanza, ora mette a nudo l'incapacità di istituzioni colte completamente impreparate di fronte a situazioni che pure si erano già presentate in altri Stati. L'unico modello cui ricorrere sembra quello dittatorial-autoritario, stile cinese, con un'imposizione dall'alto che si fa forte e si trincerava dietro la scienza (medici, virologi, igienisti, epidemiologi, ricercatori) e la tecnologia (ingegneri, informatici, manager) lasciandosi guidare, oltre tutto in maniera ondivaga e

contraddittoria, da opinioni divergenti. Tutto ciò genera confusione, smarrimento, incertezze ed autorizza ogni genere di supposizioni (le c.d. teorie complottiste) nel continuo susseguirsi di decreti, ordinanze, circolari, disposizioni che si accavallano e si sovrappongono.

Con l'evolversi dell'emergenza poi, e soprattutto con la nascita del primo focolaio italiano alla fine del mese di febbraio, la protezione civile e il governo hanno preso la decisione di decentrare la gestione dell'emergenza. Una decisione che non sorprende viste le varie riforme che sono state implementate negli anni in materia di competenze tra stato e regioni, sia in ambito sanitario che in quello della protezione civile. Una serie di decreti della protezione civile hanno infatti individuato nei presidenti di regione ulteriori soggetti attuatori. Ai decreti che hanno riguardato le prime regioni coinvolte dall'epidemia, adottati il 22 e 23 febbraio (Lombardia, Veneto, Emilia-Romagna, Piemonte e Friuli-Venezia Giulia), ne sono seguiti altri il 27 febbraio che hanno coinvolto le restanti regioni italiane. Così facendo viene dato ai presidenti di regione il potere di attuazione sul proprio territorio. Questa decisione ha dato quei poteri necessari alle regioni per affrontare l'emergenza in maniera più autonoma. Al tempo stesso ha reso più complesso ricostruire la catena di comando in questa fase storica, e soprattutto determinare quale fosse il modello di intervento corretto per la gestione dell'emergenza. La mancanza di indicazioni sulla catena di comando ha generato un periodo (circa due settimane) di confusione sulla gestione dell'emergenza. Non a caso il 4 marzo la stessa protezione civile ha diramato le "[Misure operative di protezione civile per la gestione dell'emergenza epidemiologica da Covid-19](#)". Nel testo è contenuta la definizione della catena di comando e controllo, del flusso delle comunicazioni e delle procedure da attivare in relazione allo stato emergenziale determinato dal diffondersi del virus. Un documento che coordina quindi le attività al livello nazionale, regionale, provinciale e comunale. Un atto dovuto e fin troppo atteso, considerando i giorni di piena crisi sanitaria in cui governo centrale, protezione civile e regioni hanno agito in maniera non coordinata. Questa gestione non solo ha dato compiti specifici alle regioni, ma anche ad altri enti pubblici, come i sindaci, i quali a loro volta, in alcuni casi, si sono sentiti investiti di un potere diretto ed hanno emanato ordinanze che andavano ben oltre le funzioni loro affidate. La tensione che si è manifestata ha radici esclusivamente politiche ed attiene alla diversa composizione politica di alcuni organismi regionali e comunali rispetto al Governo centrale. Eppure non ci possono essere dubbi o incertezze sul piano costituzionale:

ogni questione si può risolvere mediante l'applicazione del principio di sussidiarietà.

- La competenza – afferma ancora il prof. Zagrebelsky - segue la dimensione del problema. È come un cursore che si arresta e conferisce la competenza nel punto (alto o basso che sia) adeguato alle funzioni da gestire: funzioni piccole, in basso; funzioni grandi, in alto. Il cursore va dai Comuni fino allo Stato, passando per le dimensioni intermedie. Questa è una pandemia: il minimo è che se ne occupi lo Stato.

Il caso più clamoroso di straripamento istituzionale è quello del sindaco di Messina la cui ordinanza di controllo del passaggio dello Stretto è stata oggetto di un contenzioso con il Ministero dell'Interno (a parte, ovviamente, la polemica personale con il Ministro) chiuso da una decisione del Consiglio di Stato, che a più di cent'anni di quella sopra menzionata sul Regio Decreto, riporta nell'alveo della legittimità costituzionale i rapporti tra Stato ed enti locali.

- L'istituto dell'annullamento straordinario – si legge nel Parere n. 735/2020 del 7 aprile u.s. della 1° Sezione del C. di S. - a tutela dell'unità dell'ordinamento evidenzia oggi una sua rinnovata attualità e rilevanza, proprio a fronte di fenomeni di dimensione globale quali l'attuale emergenza sanitaria da pandemia che affligge il Paese, al fine di garantire il razionale equilibrio tra i poteri dello Stato e tra questi e le autonomie territoriali.

E' più avanti i giudici amministrativi richiamano l'obbligo gravante sul Presidente del Consiglio dei ministri, sancito dall'art. 95 della Costituzione, di assicurare il mantenimento dell'unità di indirizzo politico ed amministrativo, nel quadro di unità e di indivisibilità della Repubblica.

In presenza di emergenze di carattere nazionale, pur nel rispetto delle autonomie costituzionalmente tutelate,

- vi deve essere una gestione unitaria della crisi per evitare che interventi regionali o locali possano vanificare la strategia complessiva di gestione dell'emergenza, soprattutto in casi in cui non si tratta solo di erogare aiuti o effettuare interventi ma anche di limitare le libertà costituzionali.

Di fronte a una sfida come quella al coronavirus annullare le fughe in avanti è un'azione ampiamente legittimata dall'articolo 95 della Costituzione, nonché dalla necessità di assicurare il mantenimento del quadro di unità e di indivisibilità della Repubblica, di cui all'articolo 5 della stessa Costituzione.

- *“La Costituzione non contempla un diritto speciale per i tempi eccezionali”*

afferma la prof.ssa Marta Cartabia, Presidente della Corte Costituzionale, intendendo ribadire, se ben interpretiamo il suo pensiero, che l'emergenza non può giustificare l'alterazione dei rapporti tra i poteri dello Stato e di questi con le Regioni e gli altri enti territoriali ed ovviamente neppure tra le Regioni e tra queste ed i Comuni. Non ci sono altre bussole in grado di garantire la navigazione in un mare tanto tempestoso.

Una trattazione a parte meriterebbero poi i singoli provvedimenti adottati a cominciare, per es., dallo strumento dell'autocertificazione ai tanti Comitati costituiti per l'occasione, alla questione delle multe fino agli atti dei tanti organi cui è stata accordata una qualche competenza in questa lunga fase di emergenza, ma, com'è facile intuire, questo è un compito molto pesante che, oltre a richiedere tempo, richiede anche una serenità d'animo che in tali frangenti, per ovvi motivi non è dato avere.

La sensazione che si avverte, è che il potere politico, una volta tanto "nudo" davanti ad una incognita immensa, preferisca affidarsi alle "religioni" dei tempi moderni, specialmente all'informatica e alla tecnologia e però tutto questo finisce sempre più per convincermi che più aumenta la tecnologia e più diminuisce la democrazia.

29 aprile 2020