

MARK BOSSHARD

STATO DI EMERGENZA E GARANZIE COSTITUZIONALI.

1. Oggi parliamo di attualità giuridica. E anche di costituzione. Le due cose non vanno di pari passo, nel senso che la costituzione non è considerata dai più argomento di attualità. Però di recente sono successe diverse cose piuttosto importanti che hanno a che vedere con la nostra carta fondamentale e che meritano di essere commentate, dato che chi di costituzione - una volta tanto - avrebbe potuto parlare ha invece preferito tacere. E non mi riferisco solo alle istituzioni di controllo e garanzia (che semmai si dovranno porre il problema di rispondere ai cittadini o al prossimo parlamento di quel che hanno fatto e detto ma – soprattutto - non fatto e non detto), quanto ai costituzionalisti, categoria che - salvo rare eccezioni, quali Cassese, Aini e pochissimi altri - dopo essere stata capace di sdegnarsi all'unisono quando un noto personaggio politico ora all'opposizione, esprimendo l'auspicio di poter governare in futuro sostenuto da una ampia maggioranza del suo partito in parlamento, ha utilizzato l'infelice metafora dei "pieni poteri", non ha invece fatto una piega quando un Governo che unisce forze politiche con scarso consenso nel paese e messo sul trono grazie al più classico dei ribaltoni di palazzo - senza chiedere nulla al parlamento - quei pieni poteri si li è invece presi da sé con tale disinvoltura da pensare bene, ad inizio crisi, di mettere agli arresti domiciliari l'intero paese sulla base di una serie di atti amministrativi monocratici (neppure del Governo, bensì) dello stesso Presidente del Consiglio dei Ministri (i famigerati DPCM che tutti abbiamo imparato a conoscere nelle dirette serali facebook). Sennonché, come recita il noto proverbio, non tutto il male viene per nuocere e dunque, grazie al silenzio di chi forse avrebbe dovuto parlare di più, è restato ampio spazio per fare qualche ragionamento di taglio giuridico su come è stata gestita questa crisi sotto il profilo della correttezza costituzionale dei provvedimenti e delle procedure adottate per affrontare lo stato di emergenza.

2. Si dice che la nostra costituzione sia la più bella del mondo. Io non so se sia davvero così, ma quel che è certo è che è stata scritta

con criterio da persone forse più preparate e attente di quelle che oggi si sono trovate ad attuarne i precetti. E' infatti ben difficile trovare nel nostro testo costituzionale delle zone "scoperte", in cui cioè la carta fondamentale non offra delle soluzioni all'interprete. E lo stato di emergenza (anche sanitaria) non fa differenza.

La nostra costituzione tratta infatti dello stato di emergenza in due norme: la norma sui decreti legge (art. 77) e quella sullo stato di guerra (art. 78). Come si è accettato e come illustreremo meglio tra poco, si tratta di prescrizioni che non lasciano lacune, consentendo di disciplinare tutti i casi di stato di emergenza, compresa una epidemia. Per adesso occorre richiamare l'attenzione soprattutto sul fatto che le norme in questione si trovano, nel testo costituzionale, in successione tra loro, una dopo l'altra. Questa scelta non è casuale, ma dovuta appunto al fatto che si tratta di norme che hanno per oggetto la definizione - con grado di gravità crescente - dei casi e dei limiti in cui il Governo, di fronte ad un evento eccezionale, può assumere il potere di emanare norme generali ed astratte con valore e rango di legge, dunque sostituendosi legittimamente al parlamento. E già qui la costituzione ci mostra una cosa importante: il potere legislativo del Governo anche in situazioni di eccezionale gravità, nel nostro sistema costituzionale delle fonti, è ritenuto a sua volta del tutto eccezionale, tanto da essere esercitabile - nelle materie soggette appunto a riserva di legge - solo nei casi e con i limiti espressamente previsti dalla carta fondamentale (o da eventuali leggi costituzionali successive). Questo significa che una semplice legge ordinaria - dunque non approvata con la speciale procedura di lettura multipla e le maggioranze prescritte per le leggi costituzionali - non potrebbe mai legittimamente conferire al Governo (o ad altri organi amministrativi) poteri legislativi differenti rispetto a quelli espressamente previsti e disciplinati dagli art. 77 e 78 Cost.. Ma vediamo intanto cosa dicono in dettaglio queste due norme.

3. L'art. 78 Cost. dispone che "*Le Camere deliberano lo stato di guerra e conferiscono al Governo i poteri necessari*". Lo stato di guerra è dunque - come vedremo - l'unico caso in cui è ammessa una vera e propria ampia delega di poteri (anche legislativi) all'Esecutivo. Ma, da un lato, sono sempre e comunque solo le Camere a decidere se deliberare l'inizio di questa fase eccezionale (dunque non è il Governo che ha competenza per decidere da solo quando proclamare lo stato di

guerra e tanto meno è previsto dalla costituzione alcun passaggio di poteri “automatico” al governo in caso di dichiarazione di guerra) e, per altro verso, sono sempre solo Camere a decidere in quale misura e in quali settori rinunciare, per trasferirle al Governo, alle proprie prerogative costituzionali ordinarie. Anche nel caso dell'emergenza oggettivamente più grave il costituente ha dunque mantenuto fermo il principio dell'assoluta centralità dell'assemblea parlamentare, che non può - neppure in caso di evento bellico - essere sostituita da quella di altri organi dello stato nella sua potestà legislativa, se non in seguito ad una libera e autonoma decisione del Parlamento e nei limiti in cui lo stesso Parlamento acconsenta a questa limitazione.

Per ogni emergenza diversa dalla guerra dispone invece la seconda parte dell'art. 77 Cost, secondo cui *“Il Governo non può, senza delegazione delle Camere emanare decreti che abbiano valore di legge ordinaria. Quando, in casi straordinari di necessità e di urgenza, il Governo adotta, sotto la sua responsabilità, provvedimenti provvisori con forza di legge, deve il giorno stesso presentarli per la conversione alle Camere che, anche se sciolte, sono appositamente convocate e si riuniscono entro cinque giorni. I decreti perdono efficacia sin dall'inizio, se non sono convertiti in legge entro sessanta giorni dalla loro pubblicazione. Le Camere possono tuttavia regolare con legge i rapporti giuridici sorti sulla base dei decreti non convertiti”*. Si noti come la norma in questione, anche in questo caso, si apra con un'affermazione di principio “forte” a favore del potere legislativo e “contro” l'esecutivo, nel senso che con quella norma si vieta anzitutto al Governo di esercitare per decreto poteri legislativi se non su delega delle Camere. E se neppure in caso di emergenza il governo può legiferare per decreto (salvo nelle forme previste dall'art. 77 Cost.) si dovrebbe coerentemente concludere che un simile potere a maggior ragione resti precluso anche al Presidente del Consiglio dei Ministri.

Qualora tuttavia - in tempo di pace - si presenti un caso di emergenza che al Governo appare “straordinario” in termini sia di “necessità” sia di “urgenza”, ecco che lo stesso Governo - mediante atti collegiali specifici, definiti “decreti legge” - può esercitare una potestà legislativa provvisoria e vicaria: provvisoria nel senso che le norme dei decreti legge devono essere confermate *a posteriori* entro un termine fissato dalla stessa costituzione (ma possono anche essere modificate) in sede di conversione in legge da parte dal Parlamento

(altrimenti decadono con effetto retroattivo, salvo il diritto, anche qui, del Parlamento di disciplinare eventualmente il pregresso) e vicaria nel senso che l'adozione di decreti legge si giustifica solo nel caso in cui i tempi normali delle procedure parlamentari non consentirebbero l'adozione di provvedimenti emergenziali tempestivi. Si noti peraltro che i decreti legge – oltre ad essere atti collegiali del Governo e non del Presidente del Consiglio - devono anche essere controfirmati dal Presidente della Repubblica per entrare in vigore, dunque - anche se si tratta di norme provvisorie e soggette a ratifica e verifica parlamentare postuma - la costituzione prevede comunque per sicurezza una forma di controllo di legittimità costituzionale anticipata su questa forma eccezionale di legislazione per decreto governativo.

Sull'abuso, assolutamente bipartisan, perpetrato negli ultimi anni nei confronti dell'istituto del decreto legge - anche in questo caso quasi sempre nel silenzio di chi avrebbe dovuto garantire l'attuazione del dettato costituzionale - sono stati scritti fiumi di inchiostro (e anche noi - nella parte finale di questo scritto - non ci sottrarremo ad esplorare brevemente il tema, seppure solo con riferimento a certi aspetti del tutto peculiari della decretazione governativa “à la Conte”). Quel che tuttavia interessa segnalare in questa sede è che il Decreto legge è stato utilizzato in passato, e in pratica da qualunque governo degli ultimi trent'anni, svianandone la funzione costituzionale. Invece che per rimediare a effettive emergenze nel paese, i decreti legge sono stati infatti usati a dosi massicce e sempre crescenti per rimediare alla cronica emergenza istituzionale (mi si passi l'ossimoro) italiana, consistente nel fatto che le procedure parlamentari del bicameralismo perfetto - in una temperie sociale di montante bulimia normativa, in cui tutti chiedono sempre più norme di legge per disciplinare qualunque aspetto della vita - mal si conciliano con la necessità di adottare rapidamente norme con valore di legge che recepiscano le istanze sociali, traducendosi così in un immediato beneficio per i sondaggi sulle intenzioni di voto che ormai rappresentano il faro di ogni azione politica.

In questo modo il decreto legge (ratificato *a posteriori* dal Parlamento, spesso a colpi di richieste di fiducia o comunque sotto minaccia di una crisi politica) è divenuto poco a poco, nella prassi istituzionale, una sorta di atto “ordinariamente straordinario”, di guisa che la potestà legislativa nel nostro paese ha finito - in via di fatto - per essere esercitata in via vicaria (ma non eccezionale) dal Governo,

valendosi ampiamente di questo strumento come se si trattasse di uno strumento ordinario, con la conseguenza di relegare le camere dei rappresentanti dei cittadini al ruolo ancillare di novelli tribuni della plebe, con sola facoltà di ratifica e/o veto *a posteriori*.

Questa stortura cronica della nostra dinamica legislativa ha avuto – fra gli altri - l’effetto collaterale di creare un terreno fertile per l’idea secondo cui, in presenza di un evento “davvero eccezionale”, non si sarebbe potuto usare il decreto legge (ormai declassato, nella testa di chi la costituzione dovrebbe applicarla ma forse ha smesso di leggerla, a fonte ordinaria di legislazione) come strumento per adottare rapidamente le norme necessarie, ma occorre qualcosa di “ancora più straordinario” e rapido. Peccato che il decreto legge - a leggere il testo costituzionale - non sia affatto uno strumento ordinario e che soprattutto, di strumenti “più straordinari” del decreto legge per sostituire il parlamento nella sua funzione legislativa – anche in situazioni di grave urgenza - la costituzione non ne preveda affatto.

4. Ecco allora che di fronte a una pandemia - che, al di là della retorica a toni bellici usata sui media e da certi politici, una guerra non è - il Governo, per rispettare il dettato costituzionale, avrebbe dovuto semplicemente provvedere con decreti legge e le camere convertire (eventualmente modificando) i decreti legge del Governo. Sennonché questa cosa è stata fatta - e, come vedremo, pure maldestramente - solo in una seconda fase della pandemia, dunque quando era ormai passato il picco emergenziale.

Nella prima fase dell’epidemia, apparentemente senza ragione alcuna, si è invece preferito procedere in modo differente e abbastanza fantasioso, pretendendo cioè di giustificare una serie di clamorose deroghe del Governo alle garanzie costituzionali (e non solamente su materie coperte da riserva di legge, ma addirittura - come vedremo - in materie coperte anche da riserva di giurisdizione) fondandosi sulla legge ordinaria che disciplina l’attività della protezione civile: legge che - pur trattandosi come si è detto di legge ordinaria, dunque non di rango costituzionale - è stata utilizzata come fondamento giuridico per esautorare per diversi mesi il parlamento da ogni possibile forma di controllo sulle norme con cui il Governo ha deciso di affrontare e gestire l’emergenza.

Fatto sta che una qualunque legge ordinaria – dunque non approvata con la speciale procedura e le maggioranze prescritte per le

leggi costituzionali - non può certo conferire al Governo (o ad altri organi amministrativi) poteri legislativi – anche in caso di eventi eccezionali - che eccedano i limiti e le procedure previsti dagli art. 77 e 78 Cost.. Questo significa che, anche se si fosse voluto fondare sulla legge in tema di protezione civile il potere del governo di emettere norme con valore e forza di legge per gestire l'emergenza nazionale, comunque quelle norme avrebbero dovuto, per rispettare il dettato costituzionale, assumere la forma del decreto legge (atto collegiale del Consiglio dei Ministri, controfirmato dal Presidente della Repubblica e ratificato dalle Camere entro stretti termini) e non certo del semplice DPCM (atto amministrativo monocratico a firma del solo Presidente del Consiglio).

Si noti peraltro che una simile forma “estrema” di autocrazia dell'Esecutivo nella gestione dell'emergenza appare ancora meno giustificabile per il fatto che si è verificata solo qui da noi e non anche negli altri paesi europei, nei quali i Governi non hanno mostrato una particolare propensione a intaccare le prerogative parlamentari in nome dell'emergenza, mentre - nei rarissimi casi in cui hanno ritenuto di affidare *in toto* al governo la funzione legislativa nella fase emergenziale, come ad esempio è accaduto in Ungheria - non si sono mai presi da sé quel potere, ma se lo sono fatto concedere dal parlamento secondo le procedure e con le maggioranze prescritte dai rispettivi ordinamenti.

5. Si è detto che questa peculiarità tutta italiana appare priva di ragione logica, ma in realtà questo è vero solo se ci limitiamo alle giustificazioni giuridiche e costituzionali. Se invece ci spostiamo alla ragion politica, davvero forte è il sospetto che la “creatività” mostrata dal Governo per esautorare le camere di ogni potere di controllo sulla gestione della prima fase dell'emergenza trovi spiegazione nel timore che un Governo sostenuto da una maggioranza così debole, litigiosa e raffazzonata, quale è quella che attualmente regge le sorti del paese, avrebbe potuto essere battuto alle Camere in sede di conversione dei decreti legge, materializzando la vera e sola preoccupazione dei partiti e dei poteri che sostengono questo governo, vale a dire le elezioni anticipate. Ma non c'è solo questo aspetto da considerare.

Occorre infatti ricordare sempre che i decreti legge sono atti governativi collegiali, che dunque richiedono un minimo di consenso politico tra le forze di governo. Ed è noto a chiunque come la

maggioranza politica attuale si trovi d'accordo (e dunque continui ad esistere) in pratica solo sul fatto di non andare a elezioni anticipate, così da riuscire a eleggere il Presidente della Repubblica con questi numeri parlamentari, mentre litiga ferocemente su tutto quanto il resto. Anche sotto questo profilo, dunque, il decreto legge avrebbe potuto creare problemi di tenuta del governo e della legislatura.

Non va infine trascurato che, come si è già detto, i decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri - a differenza dei decreti legge - non devono essere controfirmati dal Presidente della Repubblica, trattandosi dunque di atti amministrativi che restano "comodamente" (sia per il Consiglio dei Ministri sia per chi - come il Presidente della Repubblica - ha il compito di controllare la legittimità costituzionale dell'azione del Governo anche - per non dire soprattutto - in situazioni di crisi ed emergenza) sottratti a ogni forma di verifica e di assunzione di responsabilità politica. Infine il DPCM - essendo formalmente un atto amministrativo - ben difficilmente potrebbe considerarsi soggetto al controllo di legittimità da parte della Corte Costituzionale, restando piuttosto soggetto - anche sotto il profilo della sua compatibilità con le norme della carta fondamentale - ad una impugnazione dinanzi al TAR o a una diretta disapplicazione da parte del giudice ordinario. E così anche la Corte Costituzionale si leva di torno l'impiccio di dover verificare la costituzionalità dell'azione governativa in un momento di crisi.

Il ricorso ai DPCM - per quanto, come vedremo, fosse una soluzione davvero poco costituzionale - è stata dunque scelta in quanto appariva la strada più "comoda" - sia per chi governava sia per chi doveva controllare la legittimità dell'azione di governo - per assicurare all'Esecutivo quei famosi "pieni poteri" che tanto avevano spaventato i costituzionalisti l'anno scorso. Il tutto - ovviamente - con buona pace dei diritti fondamentali dei cittadini italiani, dunque di proprio di quei diritti che le norme costituzionali non applicate dall'Esecutivo mirano a proteggere dall'arbitrio delle istituzioni nelle fasi di emergenza: fasi in cui - come ben sapevano i padri costituenti - le svolte autoritarie a danno dei diritti dei cittadini sono più facili. Per farla breve: più che dall'emergenza sanitaria indotta dalla pandemia, certe discutibili scelte paiono dettate dall'emergenza politica in cui versa l'attuale maggioranza di governo e dalla volontà di proteggere a ogni costo quella stessa maggioranza e quello stesso governo, nonché dall'esigenza di trovare un modo per consentire ai "guardiani" della

costituzione di lasciare le mani libere al Governo senza che li si potesse accusare - quanto meno formalmente - di non aver esercitato le loro prerogative costituzionali di controllori. Del resto, e qui infine il cerchio si chiude, anche il silenzio dei costituzionalisti (spesso gli stessi che solo qualche mese prima avevano levato i loro alti lai per la questione dei “pieni poteri” invocati da un *leader* politico di fazione differente da quella governativa) con tutta probabilità dipende dalla medesima “sensibilità” - assai politica e assai poco costituzionale - che accomuna tutti quanti i soggetti in questione.

6. Fatto sta che - nella fase iniziale dell'emergenza sanitaria - il Presidente del Consiglio dei Ministri italiano ha vastamente legiferato *more regali*, in violazione di quanto prevede il disposto dell'art. 77 della costituzione e - come si è accennato - pretendendo di fondare questo suo potere legislativo sulla dichiarazione di stato di emergenza che era stata emessa dallo stesso Governo in data 31 gennaio 2020 in forza della legge sulla protezione civile [ossia il Dlgs. 2 gennaio 2018, n. 1, in particolare con riferimento all'articolo 7, comma 1, lettera c), e all'articolo 24, comma 1].

E già qui si incontra un primo problema che i costituzionalisti più attenti - specie tra quelli che allergici ai “pieni poteri” - avrebbero potuto rilevare: il Governo ha ritenuto - in presenza di una emergenza sanitaria - di poter attribuire (a sé stesso e) al Presidente del Consiglio poteri legislativi straordinari senza chiedere alcuna autorizzazione al parlamento, laddove la Costituzione non gli conferisce un analogo potere neppure in caso di guerra, dunque in presenza di un evento che - in termini di emergenza e gravità - supera quello dell'epidemia in corso. Se vale l'argomento *a fortiori*, dunque, il Governo - anche se aveva già dichiarato lo stato di emergenza nazionale in precedenza ai sensi della legge sulla protezione civile - avrebbe dovuto farsi comunque autorizzare dal Parlamento ad emettere DPCM con forza di legge. Ma non basta.

Si è infatti già segnalato che una semplice legge ordinaria non potrebbe mai conferire all'esecutivo poteri legislativi oltre i limiti e le procedure previste dagli art. 77 e 78 della costituzione. Anche dunque a voler fondare i poteri del Presidente del Consiglio sullo stato di emergenza dichiarato in forza della legge sulla protezione civile, occorreva comunque considerare che questa legge - essendo ordinaria e non una legge costituzionale - non avrebbe comunque mai potuto

derogare alla gerarchia costituzionale delle fonti, di guisa che – anche se adottati per effetto della dichiarazione di stato di emergenza – tutti gli atti emergenziali governativi avrebbero dovuto in ogni caso rivestire la sola forma prescritta costituzionalmente nei casi di emergenza, che è solo e soltanto quella del decreto legge. Ma non è ancora finita, giacché neppure la stessa legge sulla protezione civile contiene in realtà disposizioni tali da giustificare con sicurezza l’attribuzione di poteri speciali al Presidente del Consiglio.

7. L’art. 1 comma 3 della legge recita infatti che *“Le norme del presente decreto costituiscono principi fondamentali in materia di protezione civile”*. Scopo e oggetto della legge sulla protezione civile è dunque disciplinare l’attività di protezione civile (anche del potere esecutivo centrale), non anche la salute o la sicurezza pubblica, vale a dire i temi trattati dai famosi DPCM che tutti abbiamo subito e che dunque ben conosciamo nel loro contenuto “costrittivo”. Ma vediamo di esaminare più in dettaglio le norme sulla base delle quali è stato deliberato a suo tempo lo stato di emergenza, per gestire il quale il Governo ha ritenuto poi di potersi valere dello strumento dei DPCM (coperti o meno da decreto legge).

L’art. Art. 7 della legge è intitolato *“Tipologia degli eventi emergenziali di protezione civile (Articolo 2, legge 225/1992)”* e dispone che *“Ai fini dello svolgimento delle attività di cui all'articolo 2, gli eventi emergenziali di protezione civile si distinguono in: [omissis] c) emergenze di rilievo nazionale connesse con eventi calamitosi di origine naturale o derivanti dall'attività dell'uomo che in ragione della loro intensità o estensione debbono, con immediatezza d'intervento, essere fronteggiate con mezzi e poteri straordinari da impiegare durante limitati e predefiniti periodi di tempo ai sensi dell'articolo 24”*. L’emergenza sanitaria dunque - trattandosi di evento calamitoso di origine naturale (o umana, quanto meno secondo alcune ricostruzioni) - rientra di sicuro nel campo di applicazione della normativa. Prima tuttavia di esaminare l’art. 24 (ossia l’altra norma citata del decreto di dichiarazione dello stato di emergenza), occorre esaminare quello che prevede l’art. 2 della legge in questione, richiamato espressamente dall’art. 7.

L’art. 2 è norma piuttosto lunga e complessa, ma vale la pena trascriverla integralmente giacché definisce e delimita i poteri di

intervento immediati consentiti in forza della legge sulla protezione civile.

1. Sono attività di protezione civile quelle volte alla previsione, prevenzione e mitigazione dei rischi, alla gestione delle emergenze e al loro superamento.

2. La previsione consiste nell'insieme delle attività, svolte anche con il concorso di soggetti dotati di competenza scientifica, tecnica e amministrativa, dirette all'identificazione e allo studio, anche dinamico, degli scenari di rischio possibili, per le esigenze di allertamento del Servizio nazionale, ove possibile, e di pianificazione di protezione civile.

3. La prevenzione consiste nell'insieme delle attività di natura strutturale e non strutturale, svolte anche in forma integrata, dirette a evitare o a ridurre la possibilità che si verifichino danni conseguenti a eventi calamitosi anche sulla base delle conoscenze acquisite per effetto delle attività di previsione.

4. Sono attività di prevenzione non strutturale di protezione civile quelle concernenti:

a) l'allertamento del Servizio nazionale, articolato in attività

di preannuncio in termini probabilistici, ove possibile e sulla base delle conoscenze disponibili, di monitoraggio e di sorveglianza in tempo reale degli eventi e della conseguente evoluzione degli scenari di rischio;

b) la pianificazione di protezione civile, come disciplinata dall'articolo 18;

c) la formazione e l'acquisizione di ulteriori competenze professionali degli operatori del Servizio nazionale;

d) l'applicazione e l'aggiornamento della normativa tecnica di interesse;

e) la diffusione della conoscenza e della cultura della protezione civile, anche con il coinvolgimento delle istituzioni

scolastiche, allo scopo di promuovere la resilienza delle comunità e l'adozione di comportamenti consapevoli e misure di autoprotezione da parte dei cittadini;

f) l'informazione alla popolazione sugli scenari di rischio e le relative norme di comportamento nonché' sulla pianificazione di

protezione civile;

g) la promozione e l'organizzazione di esercitazioni ed altre attività addestrative e formative, anche con il coinvolgimento delle comunità, sul territorio nazionale al fine di promuovere l'esercizio integrato e partecipato della funzione di protezione civile;

h) le attività di cui al presente comma svolte all'estero, in via bilaterale, o nel quadro della partecipazione dell'Italia

all'Unione europea e ad organizzazioni internazionali, al fine di promuovere l'esercizio integrato e partecipato della funzione di

protezione civile;

i) le attività volte ad assicurare il raccordo tra la pianificazione di protezione civile e la pianificazione territoriale e le procedure amministrative di gestione del territorio per gli aspetti di competenza delle diverse componenti.

5. Sono attività di prevenzione strutturale di protezione civile quelle concernenti:

a) la partecipazione all'elaborazione delle linee di indirizzo nazionali e regionali per la definizione delle politiche di prevenzione strutturale dei rischi naturali o derivanti dalle attività dell'uomo e per la loro attuazione;

b) la partecipazione alla programmazione degli interventi finalizzati alla mitigazione dei rischi naturali o derivanti dall'attività dell'uomo e alla relativa attuazione;

c) l'esecuzione di interventi strutturali di mitigazione del rischio in occasione di eventi calamitosi, in coerenza con gli strumenti di programmazione e pianificazione esistenti;

d) le azioni integrate di prevenzione strutturale e non strutturale per finalità di protezione civile di cui all'articolo 22.

6. La gestione dell'emergenza consiste nell'insieme, integrato e coordinato, delle misure e degli interventi

diretti ad assicurare il soccorso e l'assistenza alle popolazioni colpite dagli eventi calamitosi e agli animali e la riduzione del relativo impatto, anche mediante la realizzazione di interventi indifferibili e urgenti ed il ricorso a procedure semplificate, e la relativa attività di informazione alla popolazione.

7. Il superamento dell'emergenza consiste nell'attuazione coordinata delle misure volte a rimuovere gli ostacoli alla ripresa delle normali condizioni di vita e di lavoro, per ripristinare i servizi essenziali e per ridurre il rischio residuo nelle aree colpite dagli eventi calamitosi, oltre che alla ricognizione dei fabbisogni per il ripristino delle strutture e delle infrastrutture pubbliche e private danneggiate, nonché' dei danni subiti dalle attività economiche e produttive, dai beni culturali e dal patrimonio edilizio e all'avvio dell'attuazione delle conseguenti prime misure per fronteggiarli.

Concentriamoci sugli ultimi due commi della norma (il 6 e il 7), che riguardano gli ambiti più “operativi” dei poteri conferiti dalla legge in caso di emergenza. Nel comma 7 si parla di misure per il ritorno alla normalità, di ripristino delle situazioni precedenti all'emergenza, di indennizzi e risarcimenti, mentre nel comma 6 si parla di “soccorso”, “assistenza” e “informazione” alla popolazione colpita dall'evento calamitoso, ma anche di “riduzione del relativo impatto”: locuzione quest'ultima che si collega con una certa evidenza alla competenza in tema di “prevenzione dei rischi” citata nell'*incipit* della norma. Ebbene - a voler essere generosi - questi sono gli unici appigli testuali (riduzione dell'impatto dell'emergenza e prevenzione dei rischi), tutt'altro che univoci, che potrebbero in qualche misura giustificare - in astratto (e ovviamente a voler ignorare il fatto che una legge ordinaria non potrebbe mai derogare alla gerarchia delle fonti tracciata dagli artt. 77 e 78 Cost.) - l'adozione di misure emergenziali da stato d'assedio del tipo di quelle messe in campo in particolare con i primi DPCM.

Ma siccome i poteri di cui parla l'art. 7 della legge sulla protezione civile - richiamato nel decreto che ha disposto lo stato di emergenza - devono rispettare anche i limiti dell'art. 24 della stessa legge, vediamo che cosa prevede invece quest'ultima norma.

1. *Al verificarsi degli eventi che, a seguito di una valutazione speditiva svolta dal Dipartimento della protezione civile sulla base dei dati e delle informazioni disponibili e in raccordo con le Regioni e Province autonome interessate, presentano i requisiti di cui all'articolo 7, comma 1, lettera c), ovvero nella loro imminenza, il Consiglio dei ministri, su proposta del Presidente del Consiglio dei ministri, formulata anche su richiesta del Presidente della Regione o Provincia autonoma interessata e comunque acquisitane l'intesa, delibera lo stato d'emergenza di rilievo nazionale, fissandone la durata e determinandone l'estensione territoriale con riferimento alla natura e alla qualità degli eventi e autorizza l'emanazione delle ordinanze di protezione civile di cui all'articolo 25. La delibera individua, secondo criteri omogenei definiti nella direttiva di cui al comma 7, le prime risorse finanziarie da destinare all'avvio delle attività di soccorso e assistenza alla popolazione e degli interventi più urgenti di cui all'articolo 25, comma 2, lettere a) e b), nelle more della ricognizione in ordine agli effettivi fabbisogni e autorizza la spesa nell'ambito del Fondo per le emergenze nazionali di cui all'articolo 44.*

2. *A seguito della valutazione dell'effettivo impatto dell'evento calamitoso, effettuata congiuntamente dal Dipartimento della protezione civile e dalle Regioni e Province autonome interessate, sulla base di una relazione del Capo del Dipartimento della protezione civile, il Consiglio dei ministri individua, con propria deliberazione, le ulteriori risorse finanziarie necessarie per il completamento delle attività di cui all'articolo 25, comma 2, lettere a), b) e c), e per l'avvio degli interventi più urgenti di cui alla lettera d) del medesimo comma 2, autorizzando la spesa nell'ambito del Fondo per le emergenze nazionali di cui all'articolo 44. Ove, in seguito, si verifichi, sulla base di apposita rendicontazione, che le risorse destinate alle attività di cui alla lettera a) risultino o siano in procinto di risultare insufficienti, il Consiglio dei ministri, sulla base di una relazione del Capo del*

Dipartimento della protezione civile, individua, con proprie ulteriori deliberazioni, le risorse finanziarie necessarie e autorizza la spesa nell'ambito del Fondo per le emergenze nazionali di cui all'articolo 44.

3. La durata dello stato di emergenza di rilievo nazionale non può superare i 12 mesi, ed è prorogabile per non più di ulteriori 12 mesi.

4. L'eventuale revoca anticipata dello stato d'emergenza di rilievo nazionale è deliberata nel rispetto della procedura dettata per la delibera dello stato d'emergenza medesimo.

5. Le deliberazioni dello stato di emergenza di rilievo nazionale non sono soggette al controllo preventivo di legittimità di cui all'articolo 3 della legge 14 gennaio 1994, n. 20, e successive modificazioni.

6. Alla scadenza dello stato di emergenza, le amministrazioni e gli enti ordinariamente competenti, individuati anche ai sensi dell'articolo 26, subentrano in tutti i rapporti attivi e passivi, nei procedimenti giurisdizionali pendenti, anche ai sensi dell'articolo 110 del codice di procedura civile, nonché in tutti quelli derivanti dalle dichiarazioni già emanate nella vigenza dell'articolo 5-bis, comma 5, del decreto-legge 7 settembre 2001, n. 343 convertito, con modificazioni, dalla legge 9 novembre 2001, n. 401, già facenti capo ai soggetti nominati ai sensi dell'articolo 25, comma 7. Le disposizioni di cui al presente comma trovano applicazione nelle sole ipotesi in cui i soggetti nominati ai sensi dell'articolo 25, comma 7, siano rappresentanti delle amministrazioni e degli enti ordinariamente competenti ovvero soggetti dagli stessi designati.

7. Con direttiva da adottarsi ai sensi dell'articolo 15 sono disciplinate le procedure istruttorie propedeutiche all'adozione della deliberazione dello stato di emergenza di rilievo nazionale e i relativi adempimenti di competenza dei Presidenti delle Regioni e Province autonome e del Capo del Dipartimento della protezione civile.

8. Per le emergenze prodotte da inquinamento marino, la proposta di dichiarazione dello stato di

emergenza nazionale di cui al comma 1 viene effettuata, in conformità a quanto previsto dall'articolo 11 della legge 31 dicembre 1982, n. 979, e dal Piano di pronto intervento nazionale per la difesa da inquinamenti di idrocarburi o di altre sostanze nocive causati da incidenti marini, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, sentito il Dipartimento della protezione civile.

9. Le Regioni, nei limiti della propria potestà legislativa, definiscono provvedimenti con finalità analoghe a quanto previsto dal presente articolo in relazione alle emergenze di cui all'articolo 7, comma 1, lettera b).

Si tratta di una norma che prevede la procedura per la messa a disposizione delle risorse finanziarie per gestire l'emergenza, la durata e la revoca dello stato di emergenza, l'esclusione di alcuni controlli sugli atti che dispongono lo stato di emergenza, la successione nei rapporti giuridici con gli enti pubblici una volta cessato lo stato di emergenza e altri aspetti procedurali e amministrativi. Nulla si dice però in questa norma dell'attribuzione di poteri speciali al Governo e tanto meno al Presidente del Consiglio o ai Ministri. Resta dunque un mistero dove - nella legge sulla protezione civile - il Presidente del Consiglio dei Ministri abbia ritenuto di poter individuare la fonte normativa che gli avrebbe consentito di derogare ai limiti del potere legislativo del Governo in caso di necessità e urgenza tracciati dall'art. 77 Cost., addirittura attribuendosi da sé poteri legislativi senza farsi autorizzare dal Parlamento, quando nemmeno in caso di vera guerra la costituzione, all'art. 78, gli avrebbe mai consentito di fare una cosa simile.

Ma la conferma definitiva del fatto che le cose stiano in questi termini - ossia che la legge sulla protezione civile in realtà nulla aggiunge o modifica in termini di poteri legislativi del Presidente del Consiglio - la fornisce l'art. 4, comma primo, della legge in questione, secondo cui "*Lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano e gli enti locali sono componenti del Servizio nazionale e provvedono all'attuazione delle attività di cui all'articolo 2, secondo i rispettivi ordinamenti e competenze*" (l'enfasi è aggiunta). La norma in questione porta infatti a negare che, in nome dell'emergenza dichiarata ai sensi della legge in cui quella norma è inclusa, sia

possibile una qualunque forma di deroga ai poteri ordinariamente esercitati dall'esecutivo nel quadro delle norme costituzionali che ne definiscono i limiti.

L'art. 5 della stessa legge poi - che tratta specificamente delle attribuzioni del Presidente del Consiglio dei ministri - prevede che questo organo *“detiene i poteri di ordinanza in materia di protezione civile, che può esercitare, salvo che sia diversamente stabilito con la deliberazione di cui all'articolo 24, per il tramite del Capo del Dipartimento della protezione civile, e determina le politiche di protezione civile per la promozione e il coordinamento delle attività delle amministrazioni dello Stato, centrali e periferiche, delle regioni, delle città metropolitane, delle province, dei comuni, degli enti pubblici nazionali e territoriali e di ogni altra istituzione e organizzazione pubblica o privata presente sul territorio nazionale”*. E ancora, nel secondo comma: *“Il Presidente del Consiglio dei ministri, con direttive da adottarsi ai sensi dell'articolo 15, predispone gli indirizzi per lo svolgimento, in forma coordinata, delle attività di protezione civile di cui all'articolo 2, al fine di assicurarne l'unitarietà nel rispetto delle peculiarità dei territori”*. Anche qui non si rinviene alcun appiglio testuale che giustifichi conferimento di una potestà legislativa eccezionale al Presidente del Consiglio o al Governo per effetto della declaratoria di emergenza ai sensi della legge sulla protezione civile.

Le considerazioni svolte sino a qui dovrebbero dimostrare che la famosa dichiarazione di stato di emergenza di fine gennaio 2020 in realtà non consentiva in alcun modo al Governo di attribuire a sé stesso e/o al Presidente del Consiglio alcun genere di potere legislativo vicario diverso da quelli che già l'art. 77 Cost. prevede per qualunque situazione di necessità e urgenza nazionale.

8. Forse proprio perché consci del fatto che il riferimento alla legge sulla protezione civile era assai debole, alcuni commentatori hanno sostenuto che il fondamento normativo per i DPCM sarebbe in realtà consistito nel cosiddetto “stato di eccezione”. Sennonché il ricorso alla figura dello stato di eccezione appare poco calzante nel caso che interessa, giacché si tratta di una figura residuale, nel senso che il ricorso a questo istituto appare legittimo solo per i casi in cui la carta costituzionale nazionale già non prevede norme che disciplinano adeguatamente le fattispecie emergenziali che danno luogo allo stato

di eccezione. E in Italia, come abbiamo visto, non esiste alcuno stato calamitoso che possa considerarsi “scoperto” rispetto alle previsioni costituzionali che - in situazioni di urgenza e necessità non ordinarie - definiscono i limiti dei poteri del governo di emanare norme con forza e rango di legge: il caso della guerra è infatti disciplinato dall’art. 78 e ogni altro caso di calamità nazionale dall’art. 77. Dunque - nel nostro ordinamento - lo stato d’eccezione non ha alcun reale spazio di agibilità. Il che non è certamente un caso, contando che i nostri padri costituenti nel ‘48 si ricordavano ancora bene con quali pretesti, in che modo e con quali strumenti giuridici era stata progressivamente instaurata, per poi consolidarsi, la dittatura del ventennio fascista. Dunque parecchi tra gli antifascisti di oggi o hanno memoria corta o, più probabilmente, si ricordano del ventennio solo quando fa gioco ad una certa parte politica.

Al di là di queste considerazioni, va detto che - anche a ritenere che lo stato di eccezione conservi uno spazio di agibilità nel nostro ordinamento - si dovrebbe comunque supporre che gli organi dello Stato, nel gestire lo stato di eccezione per eventuali casi “scoperti” dalle norme costituzionali, quanto meno si ispirino ai modi in cui la Costituzione prevede che venga gestita l’emergenza nei casi analoghi che invece sono “coperti” da norme costituzionali. E si è visto che la nostra carta fondamentale non assegna mai alcun potere legislativo vicario al Presidente del Consiglio, mentre ne assegna al Governo (sempre e solo in funzione vicaria e per singoli provvedimenti) con obbligo di specifica ed espressa ratifica (e verifica anche nel merito) parlamentare. In più non è mai previsto - neppure in caso di guerra - che sia lo stesso Governo ad assumere poteri legislativi, ma serve comunque una delega parlamentare che attribuisca tali poteri e ne definisca i limiti. Tutto questo per dire che i primi DPCM emanati per gestire l’emergenza (quelli non coperti da decreto legge, dunque con effetto precedente alla sanatoria prevista dai decreti legge successivi, che dovrebbero essere quelli con effetto antecedente al 26 aprile 2020) sono molto probabilmente atti amministrativi illegittimi, con cui il Presidente del Consiglio - nel silenzio del Governo e a camere chiuse - ha usurpato una funzione legislativa che costituzionalmente non gli era consentita neppure in situazione di emergenza, con la conseguenza di aver conculcato diversi diritti fondamentali dei cittadini senza averne in realtà alcun titolo.

8. Con riferimento ai DPCM successivi (sia quelli “ratificati” *ex post* sia quelli autorizzati *ex ante*, ma sempre con decreto legge poi convertito dal parlamento), il problema della loro legittimità quando vertono in materie coperte da riserva di legge non viene in realtà eliminato del tutto, ma si sposta sulla questione della possibilità che un decreto legge possa legittimamente assegnare al Presidente del Consiglio il potere di emanare DPCM che a loro volta definiscano, con un semplice atto amministrativo, norme generali e astratte che vanno a incidere su diritti costituzionalmente garantiti da riserva di legge. In questo senso i problemi di legittimità dei DPCM sono in realtà due, uno formale e che attiene al diritto amministrativo e uno sostanziale di natura invece chiaramente costituzionale.

Il problema formale - ma anche un po' formalistico - risiede nel fatto che non pare coerente con la natura provvedimentoale del DPCM il fatto che questo genere di atto sia stato usato allo scopo di emanare disposizioni normative generali e astratte. Essendo infatti i DPCM degli atti amministrativi in senso stretto (non si tratta infatti neppure di regolamenti), si tratta di veri e propri atti-provvedimento, che dunque in teoria potrebbero essere adottati esclusivamente per l'esercizio di poteri amministrativi in relazione a specifiche situazioni di fatto. E questa sarebbe una seconda ragione di illegittimità - non tanto di diritto costituzionale ma di diritto amministrativo - dei provvedimenti in questione.

Il problema sostanziale attiene invece ai limiti in cui si può sostenere la legittimità - in materie coperte da riserva di legge - del fatto che le relative fattispecie normative possano essere definite in tutto o in parte da atti amministrativi, ai quali la fonte con rango di legge (che nel caso nostro è il decreto legge) si limita a fare un generico rinvio. Su questo punto la giurisprudenza costituzionale ha espresso orientamenti non sempre riconducibili a unità, dunque ci si può limitare a segnalare che l'atto amministrativo, in relazione a norme che possono incidere su diritti soggetti a riserva di legge, non dovrebbe poter mai definire gli elementi costitutivi della fattispecie che limita il diritto, mentre potrebbe definire solo il contenuto di elementi costitutivi della fattispecie che tuttavia siano a loro volta già stati almeno identificati dalla norma di rango legislativo. Ebbene: adottando questo criterio di massima, anche i DPCM e i decreti ministeriali emessi nella seconda fase dell'emergenza - dunque quelli che risultano “coperti” da un qualunque decreto legge (anteriore o

postumo) - potrebbero presentare problemi di costituzionalità. In questo caso, tuttavia, è inevitabile condurre una valutazione caso per caso, verificando cioè quali elementi della fattispecie potenzialmente lesiva dei diritti soggetti a riserva di legge sono stati già identificati nel testo delle norme del decreto legge e quali vengono invece definiti nell'atto amministrativo emanato in forza del (o ratificato dal) decreto legge. Operazione complessa che - per esigenze di sintesi - non è il caso di tentare in questa sede. Questo anche perché vi è una questione assai più importante che invece merita la massima attenzione, in considerazione delle conseguenze che potrebbero derivarne per gli attori politici ed istituzionali.

9. I provvedimenti icasticamente riassunti nel termine inglese “*lockdown*” - oltre a limitare l’iniziativa economica privata, la libertà di circolazione, quella di riunione e di culto e altre ancora (dunque a volte incidendo su materie coperte da riserva di legge) - includevano anche un vero e proprio divieto imposto a tutti i soggetti presenti sul territorio dello stato di allontanarsi dalla loro dimora attuale se non per una serie di limitatissimi e tassativi motivi, tutti inerenti alle esigenze basilari del sostentamento. Dunque si tratta di provvedimenti che, tra le altre cose, hanno limitato la libertà personale di tutti i soggetti che si trovavano in Italia in quel momento. Sennonché la costituzione - all’art. 13 - prevede che, al di fuori dei casi di giustizia penale, non è ammessa “*qualsiasi altra restrizione della libertà personale, se non per atto motivato dall’autorità giudiziaria e nei soli casi e modi previsti dalla legge. In casi eccezionali di necessità ed urgenza, indicati tassativamente dalla legge, l’autorità di pubblica sicurezza può adottare provvedimenti provvisori, che devono essere comunicati entro quarantotto ore all’autorità giudiziaria e, se questa non li convalida nelle successive quarantotto ore, si intendono revocati e restano privi di ogni effetto*”. Sennonché, i DPCM che hanno disposto il *lockdown* non rispettano alcuno di questi requisiti, che - è bene ricordarlo - devono sussistere cumulativamente: non sono leggi, non hanno valore di legge (questo vale soprattutto per quelli non coperti da decreto legge), ma soprattutto non prevedono alcun provvedimento motivato *ad personam* dell’autorità giudiziaria per l’irrogazione e - per finire - non sono neppure atti di pubblica sicurezza soggetti a convalida da parte dell’Autorità Giudiziaria.

Questi DPCM avevano stabilito infatti un divieto generale e assoluto di spostamento al di fuori della propria abitazione attuale, con limitate e specifiche eccezioni, che dunque si traduceva in un vero e proprio obbligo di permanenza domiciliare. Ed è noto che l'obbligo di permanenza domiciliare - nel nostro ordinamento giuridico - è una sanzione (penale) restrittiva della libertà personale, che viene irrogata *ad personam* dal Giudice in conseguenza di certi reati. Peraltro, la stessa Corte Costituzionale ha ritenuto che fossero misure restrittive della libertà personale anche fattispecie ben più lievi in termini di lesione della sfera individuale, come ad esempio i casi di “prelievo ematico” (Sent. 238/96) e l’accompagnamento coattivo alla frontiera dello straniero privo di documenti di soggiorno. Se dunque guardiamo all’interpretazione dell’art. 13 Cost. offerta dalla Consulta dobbiamo concludere che neppure un atto con valore e forza di legge ordinaria – e dunque a maggior ragione non un decreto legge del governo convertito in legge dalle camere (figuriamoci poi un DPCM) - avrebbe potuto disporre un obbligo generalizzato di permanenza domiciliare per tutti i cittadini. Questa considerazione è davvero importante, in quanto consente di considerare illegittimi “in blocco” tutti quanti i provvedimenti di obbligo di permanenza domiciliare, inclusi quelli successivi a quelli emanati con “i primi” DPCM, vale a dire anche quelli irrogati con atti amministrativi del Presidente del Consiglio ma che poi sono stati “coperti” *a posteriori* - o autorizzati *ex ante* - da decreti legge del Governo poi convertiti dalle camere. Ed è soprattutto su questo specifico aspetto della questione - tanto grave quanto evidente - che stupisce che chi avrebbe dovuto vigilare, abbia invece preferito tacere e non far nulla per mesi e mesi.

Si badi che la delicatezza di questo particolare aspetto della questione emergenziale - ovviamente ignorato in stati come la Cina - è stato invece tenuto ben presente ad esempio nella vicina Svizzera, ordinamento giuridico in cui i diritti individuali dei cittadini sono evidentemente ancora tenuti in grande considerazioni (non solo dalla lettera della costituzione, come avviene anche da noi, ma anche) dalle istituzioni. Il Governo elvetico ha infatti ovviamente adottato - come quello di tanti altri paesi - una serie di provvedimenti che limitavano la libertà d’impresa e di circolazione, ma non ha mai previsto alcuna misura generale di permanenza coatta presso le abitazioni dei propri cittadini. E questo rifiuto è stato motivato dalle autorità federali proprio sulla considerazione secondo cui lo stesso Governo non aveva

in realtà alcun potere costituzionale di mettere agli arresti domiciliari la generalità della sua stessa popolazione, neppure in presenza di una grave emergenza epidemica e/o sanitaria.

Che i DPCM (anche quelli “coperti” da decreti legge) pongano un concreto problema di violazione della libertà personale è insomma innegabile, tanto che anche qui da noi, chi ha parlato della questione lo ha fatto - da un lato – rigorosamente solo fuori dai palazzi (perché esaminare il tema nelle sedi istituzionali preposte al rispetto della legge, ovviamente, sarebbe stato assai imbarazzante per il governo e per il Presidente del Consiglio) e - dall’altro lato - solitamente non tanto per negare l’esistenza del problema in astratto, quanto per sostenere che i provvedimenti governativi non limitassero affatto la libertà personale, ma restringessero la libertà di circolazione (soggetta a riserva di legge ma non di giurisdizione).

Senonché, proprio sulla differenza tra libertà di circolazione ai sensi art. 16 Cost. e libertà personale tutelata invece dall’art. 13 della nostra carta fondamentale, la Corte Costituzionale aveva precisato a suo tempo (Sent. 68/1964) che la libertà di circolazione riguarda i limiti di accesso a determinati luoghi (che, nel caso di un’epidemia come il Covid, potevano ad esempio essere rappresentati dalle zone infette o i focolai di contagio locali definiti come “zone rosse”), ma mai può tradursi - quanto agli effetti - in un obbligo di permanenza domiciliare. In altre parole: secondo la giurisprudenza costituzionale pare che i limiti della libertà di circolazione abbiano per oggetto dei “luoghi” definiti e circoscritti il cui accesso può essere impedito per legge (o in base ad atto emanato in base ad una legge) – perché pericolosi - ma anche senza riserva di giurisdizione, mentre quando il divieto di spostamento riguarda le persone (o, aggiungiamo noi, riguarda formalmente dei luoghi ma con una estensione ed incisività tale da avere gli stessi effetti di un divieto verso le persone) allora si tratta di limitazione della libertà personale, per il quale serve non solo la legge (o un atto equiparato e legittimamente adottato) ma anche lo specifico e motivato provvedimento del Magistrato.

Quando dunque - come nel caso dei nostri DPCM - il divieto di spostamento, oltre a riguardare le persone, è assoluto e generale, nel senso che su tutto il territorio dello stato nessun soggetto può recarsi in nessun luogo al di fuori della propria dimora se non per comprarsi da mangiare o per lavorare (per le poche attività che erano restate aperte) o per curarsi, pare davvero difficile sostenere che si tratti di una

“semplice” limitazione della libertà di circolazione per negare che qui abbiamo a che fare con una vera e propria limitazione della libertà personale.

Considerando allora che - nel nostro ordinamento - un ordine generalizzato di rimanere nella propria abitazione non può essere imposto neppure dal legislatore (e tanto meno dal governo o dal solo Presidente del Consiglio o da un ministro) e considerando che solo l'Autorità giudiziaria - con atto motivato - può emettere ordini di questo genere che siano diretti a specifici individui; considerando questo - dicevamo - si deve concludere che i DPCM, nella parte in cui hanno disposto la dimora coatta presso la propria abitazione, hanno rappresentato una illegittima violazione, da parte del Presidente del Consiglio dei ministri (con il concorso del Governo, ma solo per i DPCM “coperti” da decreti legge), della libertà personale dei cittadini, le cui conseguenze giuridiche potrebbero a ben vedere andare ben oltre la semplice revoca delle multe a suo tempo irrogate ai cittadini per “evasione non giustificata” dal *lockdown* (revoca che pure qualche magistrato ha già disposto, disapplicando appunto i DPCM *inter alia* per contrarietà all’art. 13 Cost.).

Imporre misure coercitive da stato di assedio (dunque con un massiccio dispiegamento della forza pubblica per le strade) volte a intimidire tutti i cittadini in modo da obbligarli a restare a casa propria - salvo casi tassativi, limitati ed eccezionali attinenti alle esigenze elementari di alimentazioni e lavoro (per le attività essenziali rimaste aperte) e salute - potrebbe infatti essere facilmente considerata una limitazione di libertà personale tale da configurare – in quanto disposta con atto amministrativo illegittimo (il DPCM, a differenza del Decreto Legge, come abbiamo visto è infatti un semplice atto amministrativo e non una fonte di rango legislativo) – una ipotesi di sequestro di persona con abuso di autorità. Ovviamente, considerando la fonte e l’oggetto specifico dei provvedimenti di cui si tratta, si tratterebbe di un classico tema da Tribunale dei Ministri.

Quest’ultima considerazione non dovrebbe tranquillizzare più di tanto il Governo o l’attuale Presidente del Consiglio, tenendo conto delle interpretazioni di questa fattispecie criminosa che sono state recentemente sostenute da alcuni giuristi e da alcuni magistrati anche inquirenti (categoria, quest’ultima, che invece - quanto meno per ora - sullo stato d’assedio disposto per DPCM ha avuto poco o nulla da eccepire) in relazione ad alcuni provvedimenti ministeriali assunti in

un recente passato da un noto ministro (lo stesso dei “pieni poteri” a parole) in forza di noti provvedimenti legislativi che introducevano politiche restrittive dell’immigrazione. Dunque si tratta di un tema scottante e attuale e che meriterebbe maggiore attenzione, quanto se riteniamo che i principi giuridici applicati per un “allora Ministro dell’interno” valgano anche per un “tuttora Presidente del Consiglio dei Ministri”. Piuttosto, considerando che quei decreti ministeriali erano stati assunti dall’allora Ministro, a quanto pare, con il consenso dell’Esecutivo allora in carica (che, per quanto di colore diverso, era presieduto dal medesimo Presidente del Consiglio) e in attuazione del relativo programma di governo; considerando tutto ciò - dicevamo - viene da supporre il nostro attuale *premier* manifesti una certa quale propensione ad avallare, quando non a disporre in prima persona, limitazioni della libertà personale per semplice atto amministrativo. Il che, considerando che si tratta di un giurista e di un accademico che si è autodefinito “avvocato del popolo”, potrebbe far sorridere alcuni, destare qualche perplessità in altri e far sorgere qualche legittima preoccupazione in altri ancora.

10. La mancanza di attenzione ai profili dei limiti costituzionali dei suoi poteri mostrata dal Presidente del Consiglio dei Ministri e dal Governo nella gestione dell’emergenza (così come una neppure troppo malcelata insifferenza nei confronti del confronto parlamentare e dell’atteggiamento critico dell’opposizione) emerge del resto anche quando esaminiamo il contenuto e le modalità di adozione delle norme con cui il Governo sta cercando di porre rimedio alle conseguenze economiche e sociali causate dalle misure di contrasto dell’emergenza sanitaria.

Senza scendere nel merito dell’efficacia dei provvedimenti adottati in questi mesi, il Governo ha invariabilmente raggruppato tutti i provvedimenti in questione in altrettanti decreti legge “*omnibus*” a cadenza periodica, che - ricalcando lo schema delle leggi finanziarie e di bilancio - contengono qualche centinaio di articoli, ciascuno dei quali assai spesso riguarda a sua volta un argomento differente, che viene declinato in dozzine di lunghi commi per ciascuna norma. In sintesi: il Governo ha sganciato a cadenza mensile sul parlamento una serie di Decreti-*shrapnel*, in cui ciascuna delle centinaia di articoli nascondeva a sua volta un altro grappolo commi.

Questo bombardamento normativo a grappolo, tenendo conto dei tempi limitati imposti dalle dinamiche parlamentari dell'esame di un decreto legge, è stato tutt'altro che causale, in quanto mirava - da un lato - ad escludere del tutto l'opposizione dal negoziato politico sulla gestione dei fondi per l'emergenza e - dall'altro lato - a evitare che la stessa maggioranza di governo finisse per sfaldarsi sulla delicata questione politica della spartizione delle ingenti risorse aggiuntive di bilancio consentite dall'allentamento del patto di stabilità UE. Il tutto però - anche in questo caso - con la conseguenza ultima di ridurre a zero l'effettiva capacità del Parlamento - ossia dei rappresentanti eletti dai cittadini - di valutare adeguatamente e discutere in sede parlamentare le misure disposte dal Governo per risolvere il tema importantissimo del modo di affrontare i disagi sociali ed economici provocati dalla pandemia e dalle misure di reazione all'emergenza sanitaria.

Il problema che pone un siffatto modo di procedere è tuttavia che i decreti legge sono provvedimenti *ad hoc* di natura eccezionale, che - per rispettare la loro funzione secondo il testo costituzionale - dovrebbero riguardare questa o quella specifica situazione di necessità e urgenza e che - dunque - dovrebbero avere un oggetto limitato e definito per materia. In altre parole: così come sarebbe impensabile l'adozione di una legge finanziaria o di bilancio per decreto legge, lo stesso principio dovrebbe valere per i decreti Covid. Eppure, anche su questo punto, si registra un assordante silenzio da parte dei cultori del diritto parlamentare così come sul versante delle istituzioni di garanzia.

11. Quanto si è detto sinora dovrebbe mostrare che - in termini costituzionali ma anche di rispetto della sovranità popolare, dunque senza nemmeno entrare nel merito dei provvedimenti - il bilancio della gestione dell'emergenza Covid (tanto di quella sanitaria quanto di quella sociale ed economica) non può considerarsi per nulla soddisfacente. Prima gli italiani sono stati consegnati agli arresti domiciliari per settimane e settimane - a volte perdendo il lavoro o dovendo chiudere per sempre le loro attività - sulla base di semplici provvedimenti amministrativi emessi dal capo del Governo in carica (esercitando prerogative che paiono del tutto al di fuori del quadro costituzionale) e poi i loro rappresentanti elettivi in parlamento sono stati esclusi dai processi decisionali sulla gestione dell'emergenza

sanitaria e della conseguente emergenza sociale ed economica. Il che, a dire il vero, rende davvero poco giustificabile il silenzio di tutti quelli che, all'interno del perimetro istituzionale, avrebbero forse dovuto vigilare così come di tutti quelli che - all'esterno di quel perimetro - per cose assai meno gravi avevano manifestato in un recente passato una notevole propensione alla protesta scandalizzata e al dissenso.

La storia tuttavia insegna che, alla fine di un evento di grave crisi nazionale, restano quasi sempre una serie di conti difficili da saldare sulla base della sola moneta giuridica. Le amnistie post-belliche sono l'esempio più eclatante di questo fenomeno. La rinuncia a chiedere il saldo di questo genere di conti in moneta giuridica, viene solitamente prima o poi (saggiamente) compensata con l'emissione di moneta politica (ossia, in democrazia, moneta elettorale), con cui consentire al corpo sociale di scegliere se allontanare dal potere chi, nel bene o nel male, aveva sopportato l'onere e l'onore di gestire l'emergenza (addirittura lo stesso Winston Churchill - vinta la guerra - ha poi perso il governo del paese per volontà dello stesso popolo che aveva salvato dalla capitolazione). Questo accade perché la moneta elettorale funziona infatti assai meglio di qualunque ripresa economica in queste situazioni, perché vale a saldare anche quei conti che sono così personali da non poter essere soddisfatti con il semplice danaro.

Siccome però pare che la moneta elettorale non abbia più - da qualche tempo - corso legale in Italia, è lecito attendersi una massiccia inflazione di moneta di piazza, ossia - fuor di metafora - un aumento rapido della tensione sociale. Se rinchiudi per un paio di mesi in casa un popolo intero per decreto e poi non lo aiuti economicamente a risolvere i problemi che gli hai creato con quella reclusione coatta, pretendere che quel popolo non ti si rivolti contro solo perché "l'hai fatto per il suo bene" e "non potevi fare altro" è una pia illusione che un politico - quanto meno un politico serio - non può permettersi di coltivare. Se arriveremo a quel punto - e io credo che ci arriveremo assai prima di quanto si creda (o si voglia far credere) - è allora probabile che la moneta elettorale, a fronte di una rinuncia a far pagare certe scelte in moneta giuridica, potrebbe tornare assai utile per chiudere definitivamente i conti tra istituzioni, politica e cittadini sulla gestione di questa emergenza.

