

Urgenza e legalità ai tempi del CoViD-19: fra limiti imprescindibili e necessaria flessibilità

Alessandro Lauro*

URGENCY AND RULE OF LAW IN THE TIME OF COVID-19: BETWEEN SOME ESSENTIAL LIMITS AND A NEEDED FLEXIBILITY

ABSTRACT: In order to cope with the CoViD-19 epidemic, the Italian Government approved two Decree-law, later ratified by Parliament, conferring the Prime Minister the power to adopt the regulation to implement the social distancing measures. The essay deals with the compatibility of such a normative method with the Italian Constitution, in particular with the principles concerning the exercise of the legislative power by the Government in emergency situations (art. 77) and the freedom of movement enshrined by art. 16 of the Italian Basic Law.

KEYWORDS: CoViD-19; pandemic emergency; emergency powers; executive; freedom of movement

SOMMARIO: 1. Introduzione – 2. Le peculiarità dell'emergenza pandemica nel prisma dell'art. 77 Cost. – 3. La scissione dei piani normativi, fra decreto-legge e decreto del Presidente del Consiglio: regole organizzative per l'emergenza e le regole di contenimento dell'emergenza – 4. Il potere di ordinanza (doppiamente atipico) del PdC al cospetto del principio di legalità sostanziale e procedurale – 5. L'incisione della libertà di circolazione: la necessaria "relatività" della riserva di legge dell'art. 16 Cost. alla luce della pandemia – 6. Conclusioni: gli spazi di tutela giurisdizionale e l'esigenza di interpellare la Corte costituzionale.

1. Introduzione



Ma, insomma, potrà avvenire che si verifichi la necessità e l'urgenza, di fronte alla quale il normale procedimento legislativo non sarà sufficiente: il terremoto, l'eruzione di un vulcano. Credete che si possa mettere nella Costituzione un articolo il quale dica che sono vietati i terremoti? [... B]isognerà pure prevedere la possibilità di questi cataclismi e disporre una forma di legislazione di urgenza, che è più provvido disciplinare e limitare piuttosto che ignorarla».

Così Piero Calamandrei interveniva il 4 marzo 1947 nella discussione generale sul progetto di Costituzione, invocando la presenza nel Testo fondamentale di uno specifico strumento normativo per fare fronte alle situazioni emergenziali.

Partendo da questo riferimento, il contributo si propone di formulare talune osservazioni sulla funzione della decretazione d'urgenza nel quadro dell'epidemia di CoViD-19, in particolare con riguardo al suo rapporto con i decreti del Presidente del Consiglio (DPCM).

* Dottorando in diritto costituzionale e pubblico comparato – Università Ca' Foscari di Venezia/ Université Paris 2 Panthéon Assas. Mail: alessandro.lauro@unive.it. Il presente lavoro è aggiornato al 24 aprile 2020.

2. Le peculiarità dell'emergenza pandemica nel prisma dell'art. 77 Cost.

Come è noto, l'art. 77 Cost. è una fattispecie "aperta", poiché i casi straordinari che autorizzano l'esercizio temporaneo e precario del potere legislativo da parte del Governo possono essere i più disparati, ivi rientrandovi non solo cataclismi naturali, ma anche impellenze di natura normativa¹ o esigenze di tutela della sicurezza pubblica e dell'ordine democratico².

Oltre agli eventi naturalistici già individuati dal Calamandrei, oggi saggiamo che ai terremoti e alle eruzioni vulcaniche vanno aggiunte anche le pandemie. Il che, a ben vedere, non è privo di conseguenze sulla stessa *ratio* dei provvedimenti d'urgenza e sulle possibilità a cui tali fonti devono poter accedere per far fronte ai pericoli per la salute pubblica.

In caso di terremoto, alluvione o altra catastrofe naturale di questo tipo, i decreti-legge intervengono necessariamente *ex post*, poiché esiste un momento d'inizio dell'emergenza ben identificabile e le norme d'urgenza sono dettate allo scopo di favorire e coordinare la ricostruzione, portando assistenza alle popolazioni colpite. Non hanno cioè, in linea di massima, portata restrittiva delle sfere giuridiche dei privati (in particolare delle loro libertà), ma al contrario mostrano semmai una tendenza espansiva, attributiva di vantaggi o provvidenze³.

L'epidemia di CoViD-19 ha mostrato tutt'altra fisionomia, anzitutto sotto l'aspetto temporale. Da un lato, il momento iniziale resta di difficile determinazione: sebbene lo stato di emergenza nazionale ai sensi dell'art. 24 del codice di protezione civile (d.lgs. n. 1/2018) fosse stato dichiarato dal Consiglio dei ministri il 31 gennaio 2020, l'epidemia si è manifestata in tutta la sua virulenza *nel nostro Paese*⁴ durante la seconda metà di febbraio e l'atto legislativo d'urgenza che per primo ha inteso confrontarsi con il problema è stato il d.l. 23 febbraio 2020 n. 6.

Dall'altro lato, si è resa necessaria (in base ai dati epidemiologici raccolti e scambiati a livello mondiale) l'adozione di misure limitative delle libertà individuali per imporre il distanziamento sociale e frenare così il contagio, in assenza di un vaccino o di farmaci capaci di neutralizzare l'infezione.

Il d.l. n. 6/2020 risulta essere quello più significativo ai nostri fini, poiché volto ad adottare le misure di contenimento utili per rallentare la propagazione del virus e, sotto l'aspetto temporale, è intervenuto quando l'emergenza era pienamente in corso e, anzi, forse ad uno stadio meno grave rispetto

¹ Un esempio è dato dall'art. 52 dello Statuto speciale della Sardegna, in base al quale il Governo può sospendere, tramite decreto-legge, l'applicazione di eventuali norme ritenute dannose per l'isola dalla Giunta regionale.

² In questo caso, l'esempio è dato dall'art. 3 della legge n. 645/1953 (c.d. Legge Scelba) dedicata all'attuazione della XII disposizione finale della Costituzione.

³ Si vedano, fra i più recenti, il d.l. 17 ottobre 2016 n. 189 sul terremoto nel Centro Italia o il d.l. 28 settembre 2018 n. 109, il c.d. "decreto Genova", emanato dopo il collasso del ponte Morandi.

⁴ In passato, il legislatore d'urgenza si è attivato per fronteggiare gravi epidemie virali verificatesi in altre zone del pianeta: si veda il d.l. 9 maggio 2003 n. 103 sulla "SARS". Non era stato all'epoca necessario ricorrere a misure fortemente costrittive, ma solo a controlli preventivi. Nel 1973 vi fu un'infezione colerica che colpì in particolare la città di Napoli, a cui si fece fronte con la profilassi vaccinale già esistente. In seguito fu comunque adottato un decreto-legge (5 novembre 1973 n. 658) per aiutare le popolazioni interessate. Per contenere l'epidemia colerica diffusa in certi Stati africani e asiatici (poi arrivata a Napoli), il Ministro della Salute aveva adottato varie ordinanze di controllo dei movimenti in forza del T.U. sulle leggi sanitarie del 1934, imponendo la quarantena a chi rientrasse dai Paesi oggetto del contagio, poi revocate con varie ordinanze del 30 ottobre 1980 (v. G.U. n. 342 del 13 dicembre 1980).

agli sviluppi successivi. Sviluppi che, data la novità della situazione, non erano nemmeno chiaramente prognosticabili *a priori*, ma rispetto ai quali occorre tentativi per arginare il danno. Tale decreto è stato poi abrogato e sostituito dal d.l. n. 19/2020, che ha “chiarito” (o almeno questo era l’intendimento) alcuni punti di dubbia interpretazione, fra i quali il rapporto fra ordinanze regionali e misure nazionali.

Non pare contestabile che il decreto-legge fosse lo strumento adatto a regolare una simile emergenza.

Lo era, indubbiamente, dal punto di vista della sussistenza dei presupposti: anzi, sotto questo profilo, si tratta di uno dei non frequenti casi in cui, negli ultimi decenni, la decretazione d’urgenza ha risposto alle finalità per cui era stata pensata, cioè come strumento per far fronte ai casi straordinari e non come strumento ordinario per implementare misure considerate politicamente urgenti⁵, che troverebbero nello stesso dettato costituzionale, altri e più opportuni strumenti (art. 72, comma secondo, e art. 73, comma secondo). Anche l’omogeneità è stata preservata nel rapidissimo procedimento di conversione del primo decreto (dieci giorni), sfociato nella legge 5 marzo 2020 n. 13, che ha apportato pochissime modifiche (e prevalentemente di ordine formale) al testo originario.

L’aspetto problematico ha riguardato, semmai, le modalità con cui il Governo ha scelto di fronteggiare l’epidemia.

3. La scissione dei piani normativi, fra decreto-legge e decreto del Presidente del Consiglio: le regole organizzative per l’emergenza e le regole di contenimento dell’emergenza

Di fatti, il quadro sopra richiamato ha indotto il legislatore d’urgenza ad adottare un metodo normativo che – va detto sin da subito, e lasciando da parte l’utilizzo talvolta confuso degli strumenti da parte dei titolari – si pone agli estremi confini dell’art. 77 Cost.

La peculiarità del d.l. n. 6/2020 (replicata dal successivo d.l. n. 19) sta nel fatto che si è operata una scissione fra le regole di competenza e procedura dettate *per l’emergenza* (contenute nello stesso decreto) e le regole sostanziali da adottare per il contenimento *dell’emergenza* e lottare contro l’aumento dei contagi e il sovraffollamento ospedaliero (rinviate a successivi DPCM).

Il Governo si è quindi “spogliato” della competenza di regolare interamente l’emergenza – competenza che la Costituzione gli attribuisce con un’assunzione di responsabilità esclusiva per le regole emanate (art. 77, comma II), che è *collegiale*, (art. 95, comma II), essendo il decreto-legge deliberato dal Consiglio dei Ministri – a favore dell’organo monocratico che lo presiede.

Tale scelta ha comportato una notevole concentrazione di potere in capo al Presidente del Consiglio, secondo una valorizzazione inedita della sua responsabilità e delle prerogative di cui all’art. 95, comma primo Cost. (e inaspettata, se si pensa agli inizi della legislatura), dal momento che egli si trova autorizzato ad apprestare limiti consistenti alle libertà fondamentali dei cittadini (principalmente di circolazione, con conseguenti riverberi sulle libertà di riunione e di iniziativa economica) su tutto il territorio nazionale, prescindendo dalla collegialità governativa e anche dal controllo del capo dello Stato (pur costantemente informato).

⁵ Su questo “sdoppiamento” del decreto-legge: F. MODUGNO, *Le fonti del diritto*, in ID. (a cura di) *Diritto pubblico*, 2015, 152.

Ora, il rinvio da parte del decreto-legge ad una fonte secondaria per la sua attuazione non sembra in linea con l'art. 15, comma 3 della legge n. 400/1988, il quale menziona misure di "immediata applicazione". Tuttavia, si tratta di una modalità ritenuta ammissibile da parte della giurisprudenza costituzionale, la quale non esclude il differimento degli effetti delle norme d'urgenza (sent. n. 5/2018), né che esse possano rinviare a fonti secondarie per la loro attuazione (sent. n. 99/2018). Inoltre, una verifica in concreto conduce alla constatazione che il primo DPCM "attuativo" del d.l. n. 6/2020 è stato adottato lo stesso giorno dell'atto primario, il 23 febbraio e per il d.l. n. 19/2020, pubblicato in G.U. il 26 marzo, ciò è avvenuto il 1 aprile.

Lo scopo del decreto-legge è stato allora quello di fornire una base legale per atti secondari "flessibili" ed essi stessi atipici⁶, nel tentativo di rispondere in maniera graduale e proporzionata (anche rispetto alle condotte assunte dai cittadini) all'evoluzione *in fieri*. In questo senso, si può allora dire che il decreto-legge ha trovato immediata applicazione, giacché ha consentito subito l'emanazione delle misure di contenimento.

La scelta di creare una base normativa distinta per questa fonte secondaria è avvenuta di fronte alla constatazione che, ai fini del contenimento, non erano sufficienti le ordinanze di protezione civile di cui all'art. 24 del d. lgs. 1/2018. Tali provvedimenti, dal punto di vista estrinseco, sono soggetti alle intese con le Regioni interessate e devono intervenire negli ambiti definiti dalla deliberazione di emergenza presa del Consiglio dei Ministri, ma in più, rispetto ai loro contenuti intrinseci (elencati allo stesso art. 24 e rivolti all'organizzazione logistica e alla "ricostruzione"), denotano una sicura insufficienza per fronteggiare il contagio e imporre consistenti limitazioni alle libertà dei cittadini su tutto il territorio nazionale⁷.

Neppure è stato ritenuto conveniente proseguire con una raffica di decreti-legge⁸. Anche questa scelta, tutto considerato, non è del tutto priva di ragionevolezza: per un verso, difatti, sulla conversione del decreto-legge pende la tagliola della decadenza retroattiva, aggravante lo stato di incertezza generalizzato che si vive nel corso della pandemia e che potrebbe avere effetti non indifferenti (si pensi, ad esempio, alle sanzioni inflitte ai contravventori delle regole sul distanziamento sociale). Per altro verso, evitare una decretazione d'urgenza continua ha consentito – con probabile sollievo dei parlamentari – di non sovraccaricare l'attività delle Camere, scongiurando il rischio di obbligare i membri del Parlamento ad essere continuamente presenti negli emicicli, soprattutto nel pieno dell'emergenza sanitaria (pur restando ferma comunque la necessità di atti aventi forza di legge per determinati interventi, come dimostrato dai decreti-legge successivi, nonché l'indiscutibile doverosità di un controllo parlamentare e un sindacato ispettivo stretto nel corso dell'emergenza).

⁶ Sulla natura dei DPCM: S. LABRIOLA, voce *Decreto del Presidente del Consiglio*, in *Enciclopedia del Diritto*, II, 1998.

⁷ In generale sul tema del potere di ordinanza, tra gli altri: R. CAVALLO PERIN, *Potere di ordinanza e principio di legalità*, Milano, 1990; G. MARAZZITA, *L'emergenza costituzionale. Definizioni e modelli*, Milano, 2003; V. CERULLI IRELLI, *Principio di legalità e poteri straordinari dell'amministrazione*, in *Diritto pubblico*, 2, 2007, 345 ss.; A. CARDONE, *La normalizzazione dell'emergenza. Contributo allo studio dei poteri extra ordinem del Governo*, 2011.

⁸ *Contra* A. VERNATA, *Decretazione d'urgenza e perimetro costituzionale nello stato di "emergenza epidemiologica"*, in questo fascicolo.

Neanche l'ipotesi "regolamentare", al fine di salvaguardare l'esigenza di collegialità della decisione governativa e l'intervento del Presidente della Repubblica⁹, appare del tutto calzante: il regolamento, di là dalle formalità procedurali tipiche della sua adozione (parere del Consiglio di Stato) che non lo rendono particolarmente adatto a fronteggiare un'emergenza, è un atto normativo generale che ha vocazione a modificare in maniera duratura l'ordinamento giuridico, cosa che, all'evidenza, i DPCM non intendono, né possono fare, dato che sono adottati ai fini specifici della lotta al CoViD-19.

Quanto al Presidente della Repubblica, la scelta di non coinvolgerlo formalmente nella definizione delle misure contenitive non pare censurabile anche alla luce del modello contenuto nel codice della protezione civile (sebbene già il Presidente Cossiga ritenesse – diversamente, però, dal Parlamento – necessario l'intervento del capo dello Stato in occasione delle delibere dello stato d'emergenza¹⁰), poiché le scelte ricadono nella piena responsabilità del Governo¹¹ come vertice del potere esecutivo e, comunque, il controllo presidenziale potrà essere fatto valere sia sugli atti primari (decreti-legge e leggi di conversione), sia tramite i suoi poteri di esternazione e, forse, anche nelle vesti di presidente del Consiglio supremo di difesa¹².

4. Il potere di ordinanza (doppiamente atipico) del PdC al cospetto del principio di legalità sostanziale e procedurale

Dunque, attraverso la fonte del decreto-legge si è scelto di fornire al Presidente del Consiglio un potere di ordinanza¹³ doppiamente atipico. Atipico perché diverso ed ulteriore rispetto al potere di ordinanza "generale" già presente nel codice di protezione civile, sicché si è creato un potere legato alla specifica emergenza CoViD-19, destinato a consumarsi con questa e ad esaurire parzialmente, ai fini del distanziamento sociale, ogni altra disposizione attributiva di poteri emergenziali¹⁴. Atipico anche rispetto ai canoni del potere di ordinanza contingibile e urgente, che è per sua stessa natura aperto a misure non tipizzate, ma richieste dalla situazione concreta: nel caso dei DPCM anti-CoViD,

⁹ Ipotizzata da A. D'ANDREA, *L'emergenza sanitaria e il ruolo del Governo: qualche preoccupazione costituzionale senza disfattismo*, in *Questione Giustizia*, 20 aprile 2020.

¹⁰ Cfr. il messaggio di rinvio alle Camere del progetto di legge sulla protezione civile (A.C. X, Doc. I n. 6, 15 agosto 1990, 6).

¹¹ Lo stesso Presidente Mattarella ha ricordato che la Costituzione affida al Governo «il compito e gli strumenti per decidere» (*Dichiarazione del Presidente Mattarella sull'emergenza coronavirus*, 5 marzo 2020, in www.quirinale.it).

¹² In passato il tema della protezione civile era oggetto di riunioni del Consiglio supremo di difesa (cfr. R. BELLANDI, *Il consiglio supremo di difesa*, Tesi di dottorato, Università di Firenze, 292) e neppure si può escludere che esistano esigenze di protezione degli interessi dello Stato sia a livello interno, sia sul piano internazionale che legittimino l'attivazione dell'organo.

¹³ In questo senso E. RAFFIOTTA, *Sulla legittimità dei provvedimenti del Governo a contrasto dell'emergenza virale da coronavirus*, in questo fascicolo, nonché M. LUCIANI, *Il sistema delle fonti del diritto alla prova dell'emergenza*, in *Rivista AIC*, 2, 2020, 123 ss.

¹⁴ L'art. 3, comma 3 del d.l. n. 6/2020 e l'art. 3, comma 3 de d.l. n. 19/2020 sono rivelatori della circostanza che, per l'emergenza COVID, la fonte legale dei poteri coercitivi delle pubbliche autorità sono gli stessi decreti-legge. Ne consegue che atti adottati sul fondamento di altre disposizioni, fuori dai limiti dettati dagli stessi d.l., devono essere considerati afflitti dal vizio di incompetenza (se non di difetto assoluto di attribuzione, in casi di particolare abnormità).

infatti, i decreti-legge hanno indicato un elenco di misure attuabili (il d.l. n. 6, in verità, non fissava un *numerus clausus*, cosa che invece il d.l. n. 19 ha fatto) e questa scelta si riannoda, inevitabilmente, al grado di afflittività che tali DPCM hanno nelle sfere giuridiche dei cittadini rispetto alle ordinanze già note.

Per fornire base legale al potere di ordinanza e soddisfare così il principio di legalità sostanziale (ricavabile, in particolare, dagli artt. 23, 97 e 113 Cost.) - secondo i dettami della sent. n. 115/2011 – il ricorso al decreto-legge non rappresenta una novità rispetto a scelte fatte in passato nel nostro ordinamento¹⁵.

Nel caso di specie, la legalità sostanziale è stata intesa, invero, in maniera abbastanza lata, poiché indubbiamente l'art. 1 del d.l. n. 6/2020 lasciava un ampio margine di discrezionalità all'autorità chiamata ad adottare, nei territori dove il contagio era già presente o diffuso, le misure necessarie (pur sempre «proporzionate ed adeguate») al contenimento dell'epidemia. E, difatti, il comma 2 indicava una serie di limitazioni imponibili, ma a titolo non esaustivo («Tra le misure di cui al comma 1, possono essere adottate anche le seguenti») ed ancora più vago si rivelava l'art. 2 destinato, in origine, alle zone non interessate dell'epidemia, che parla di «ulteriori misure», del tutto innominate, abrogato e non riprodotto dal d.l. n. 19/2020. La circostanza che quest'ultimo atto abbia «tipizzato» le restrizioni attuabili, in realtà, non muta il quadro in maniera sostanziale (vista la quantità di misure attuabili e la loro estensione).

Tale indeterminatezza sul piano sostanziale ha trovato però alcuni, opportuni bilanciamenti volti a garantire una legalità procedurale nell'esercizio degli stessi poteri. L'art. 2 del d.l. n. 19/2020 prevede l'adozione del DPCM su proposta del Ministro della Salute, sentiti vari altri ministri per i profili di loro competenza e i Presidenti di regione o il Presidente della Conferenza dei Presidenti ove tutte le regioni siano coinvolte. È pure imposto di acquisire il parere, «di norma», del Comitato tecnico-scientifico creato all'inizio dell'emergenza all'interno della Protezione civile.

È dunque richiesto un ampio lavoro istruttorio – seppur, ovviamente, contingentato nei tempi – corroborato dall'apporto di competenze tecnico-scientifiche, che pare integrare quegli aspetti di legalità procedurale nella formazione di atti normativi sub-primari a portata generale. Una legalità procedurale in grado di supplire – dal punto di vista del rispetto dei principi costituzionali – a norme attributive di potere troppo vaghe o «generose», secondo quanto statuito dal Consiglio di Stato, per il quale «la dequotazione del principio di legalità in senso sostanziale – giustificata dalla valorizzazione degli scopi pubblici da perseguire in particolari settori come quelli demandati alle autorità amministrative indipendenti – impone, tuttavia, il rafforzamento del principio di legalità in senso procedimentale» (CdS, VI sez., 24 maggio 2016 n. 2182).

Resta comunque vistosa la mancanza di una deliberazione del Consiglio di Ministri precedente al DPCM: tale passaggio (data la diversa incisività rispetto alle ordinanze di protezione civile) avrebbe potuto formalmente imputare alla collegialità governativa le scelte adottate in forza dell'art. 95, comma secondo, Cost., sebbene concretamente i DPCM contenenti le restrizioni siano stati adottati sentiti la stragrande maggioranza dei ministri.

¹⁵ Si vedano, ad esempio, i decreti-legge n. 648/1976, n. 776/1980, n. 159/1984, tutti concernenti aiuti a popolazioni colpite da eventi sismici: ciascuno di questi prevedeva il potere del Commissario straordinario di adottare misure in deroga alla legge (F. SORRENTINO, *Le fonti del diritto italiano*, Padova, 2011, 305, nota 24).



Sul piano della legalità, il d.l. n. 19/2020 si è pure premurato di stabilire una durata dei DPCM (trenta giorni, prorogabili), fissando come termine generale la scadenza dello stato di emergenza deliberato dal Consiglio dei ministri, tutte indicazioni assenti nel precedente decreto¹⁶. Sebbene esse vadano salutate con favore, va comunque segnalato che la *temporalità* delle misure contingibili e urgenti non abbisogna, imprescindibilmente, di una predeterminazione esatta del termine, ma va verificata rispetto alla sussistenza fattuale dell'emergenza concreta (sent. n. 4/1977): è di fatti evidente come, da un lato, la possibilità di reiterazione del provvedimento renda il termine assolutamente aleatorio e, dall'altro, la durata di talune emergenze non sia determinabile *a priori*.

5. L'incisione della libertà di circolazione: la necessaria "relatività" della riserva di legge dell'art. 16 Cost. alla luce della pandemia

Correlato al principio di legalità, v'è il grande caposaldo costituzionale della riserva di legge, che opera come particolare criterio di riparto di competenze normative fra Parlamento e Governo. Nel contesto epidemico, la riserva che viene in rilievo è quella dell'art. 16 Cost., a mente del quale la libertà di circolazione può essere costretta solo dalle limitazioni «che la legge stabilisce in via generale per motivi di sanità o sicurezza». La libertà di circolazione non è ovviamente l'unica colpita dalle misure di contenimento¹⁷, ma resta il presupposto di altre libertà (d'intrapresa, di riunione, di culto) che sono conseguentemente afflitte dalle sue limitazioni. Come riconosciuto dalla dottrina¹⁸, sebbene rafforzata rispetto ai limiti che lo stesso legislatore deve osservare, la riserva in questione si caratterizza per avere il carattere della "relatività". Il che implica¹⁹ che il potere esecutivo può concretamente impartire ordini restrittivi della libertà dei singoli a tutela della salute come «interesse generale della collettività» (art. 32 Cost.), purché le competenze, le modalità e i limiti per attuare tali restrizioni siano definiti in via generale ed astratta dalla legge. Peraltro, nell'attuale contesto possiamo osservare come la graduazione delle misure (sul piano temporale, spaziale e rispetto alla gravità della situazione) sarebbe impensabile tramite la legge ordinaria²⁰.

Risolto in termini positivi il rapporto fra decreto-legge e DPCM, la relazione, allora, fra l'art. 16 e il combinato disposto fra i due atti dell'Esecutivo non sembra essere così compromessa, ammettendo,

¹⁶ M. DE NES, *Emergenza CoViD-19 e bilanciamento di diritti costituzionali: quale spazio per la legalità sostanziale?*, in questo fascicolo.

¹⁷ Sulla distinzione fra gli ambiti degli art. 13 e 16 Cost. (con rilevanza di questo nel contesto epidemico) v. M. BIGNAMI, *Chiacchiericcio sulle libertà costituzionali al tempo del Coronavirus*, in *Questione Giustizia*, 7 aprile 2020.

¹⁸ M. MAZZIOTTI DI CELSO, voce *Circolazione e soggiorno (libertà di)*, in *Enciclopedia del Diritto*, VII, Milano, 1960, 20. *Contra* D. MORANA, *Libertà costituzionali e prestazioni imposte. L'art. 23 Cost. come norma di chiusura*, Milano, 2007, 218.

¹⁹ Come del resto appariva pacifico anche nei lavori del Costituente (cfr. V. FALZONE, F. PALERMO, F. COSENTINO, *La Costituzione della Repubblica italiana illustrata con i lavori preparatori*, Roma, 1948, 48) e come è sancito dalla giurisprudenza costituzionale in materia (in particolare sent. n. 68/1964. Si vedano anche sent. n. 264/1996, n. 51/1991, n. 12/1965, nonché Cass. Civ., sez. III, 25 luglio 2000, n. 9738 e Cass. Pen., sez. I, 21 novembre 2019, n. 7894).

²⁰ Se si valutasse la riserva di legge dell'art. 16 Cost. come assoluta bisognerebbe concludere che per creare "zone rosse" (anche in futuro) sarebbe necessaria una legge dello Stato.

con la dottrina maggioritaria e la pacifica giurisprudenza costituzionale²¹ che i provvedimenti del Governo aventi forza di legge possono intervenire in materie coperte dalla riserva.

Inoltre, va considerato che la riserva dell'art. 16 Cost. vuole espressamente evitare restrizioni *ad personam* giustificate da biechi motivi discriminatori (in particolare politici, come evidenzia il testo della disposizione costituzionale) ed è evidente che i decreti-legge n. 6 e 19 intervengano in via generale, di fronte ad una conclamata emergenza epidemica inizialmente circoscritta a determinate porzioni del territorio, ma poi diffusasi, e che i DPCM rispettino questa vocazione.

6. Conclusioni: gli spazi di tutela giurisdizionale e l'esigenza di interpellare la Corte costituzionale

Dal quadro sopra rappresentato, emerge comunque chiaramente che ci si trova in una situazione che si pone, di per sé stessa, agli estremi confini della legalità costituzionale.

Il problema che, quindi, va evidenziato è soprattutto prospettico. La vera eccezionalità che stiamo vivendo non può in alcun modo fungere, secondo lasche interpretazioni, da "precedente" per orientare scelte e comportamenti istituzionali futuri, salvo che ovviamente non si presenti il medesimo grado di emergenza per la salute. *Nel caso di specie*, gli atti assunti per farvi fronte possono assolvere con *souplesse* a questo compito, ma lo scrutinio della loro legittimità dovrà restare quanto mai rigoroso.

La natura amministrativa dei DPCM rende più agevole il sindacato giurisdizionale di quanto non sarebbe avvenuto ove le misure contenitive fossero state attuate con decreto-legge²² e, vista l'incisione profonda nei diritti fondamentali ad opera di uno strumento *extra ordinem*, il controllo del giudice amministrativo non può certo arrestarsi di fronte alla "discrezionalità tecnica" generalmente riconosciuta all'amministrazione.

Resta però quanto mai importante – in una situazione limite come quella presente – che il giudice delle leggi venga interrogato in via incidentale sulla compatibilità del "metodo normativo" con il quadro costituzionale e ciò al fine di meglio precisarne i limiti e eventualmente indicare *pro futuro* strade più acconce da percorrere dinanzi a urgenze sanitarie di questo tipo, la cui ripetibilità in un mondo fortemente interconnesso non può essere esclusa.

È allora auspicabile che i giudici *a quibus* favoriscano il rinvio alla Corte delle questioni di legittimità, anche interpretando in maniera meno rigida il requisito della non manifesta infondatezza, per evitare il formarsi di "zone d'ombra" sottratte al controllo di costituzionalità sugli atti normativi adottati per contrastare l'epidemia. Soprattutto in tempi eccezionali, è imprescindibile che le ordinarie garanzie dell'ordinamento democratico non si fermino, ma anzi, vengano favorite, per tornare il prima possibile ad una piena normalità democratica.

²¹ Cfr. F. SORRENTINO, *op. cit.*, 47. Per la giurisprudenza della Corte costituzionale v. da ultimo la sent. n. 10/2015.

²² In senso critico I. MASSA PINTO, *La tremendissima lezione del Covid-19 (anche) ai giuristi*, in *Questione Giustizia*, 18 marzo 2020.