

MASSIMO LUCIANI

(PROFESSORE ORDINARIO DI ISTITUZIONI DI DIRITTO PUBBLICO

FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA - UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA - LA SAPIENZA)

Appunti

Per l'audizione innanzi la 1^a Commissione - Affari costituzionali - del Senato della
Repubblica - 5 giugno 2020

1.- Il disegno di legge del quale oggi si discute (XVIII Legislatura - AS 1812) ha per oggetto la conversione in legge del decreto-legge 16 maggio 2020, n. 33, pubblicato in G. U. 16 maggio 2020, n. 125, recante “Ulteriori misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19”.

Tale decreto-legge fa parte di una notevole serie di provvedimenti legislativi d'urgenza, inaugurata dal d.l. 23 febbraio 2020, n. 6, e dipanatasi a seguito della “Dichiarazione dello stato di emergenza in conseguenza del rischio sanitario connesso all'insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili”, di cui alla deliberazione del Consiglio dei Ministri in data 31 gennaio 2020. Tali provvedimenti di rango legislativo si sono sommati a non meno numerosi atti amministrativi (normativi e non), di provenienza sia statale che regionale e comunale, dai quali è scaturita una disciplina dai contorni sovente problematici. Per quanto sia inelegante, sui rapporti tra le varie fonti succedutesi in questo periodo emergenziale devo rinviare alle considerazioni già sviluppate nel mio *Il sistema delle fonti del diritto alla prova dell'emergenza*, in *Rivista AIC*, n. 2 del 2020, 109 sgg., ove constatavo che sul piano dell'assetto formale delle fonti i principi costituzionali dovevano ritenersi rispettati. In particolare, affermavo che i decreti del Presidente del Consiglio dei ministri, assai criticati da una parte della dottrina, avevano, in realtà, un doppio fondamento normativo: nel già ricordato d.l. n. 6 del 2020, appunto, ma anche - e soprattutto - nel d. lgs. 2 gennaio 2018, n. 1, recante il “Codice della protezione civile”. Segnalavo, altresì, che, man mano che le prospettive della pandemia si fossero stabilizzate, sarebbe stato auspicabile il ritorno a un uso più frequente delle fonti primarie. È quanto il decreto-legge in commento testimonia.

Ora, in questa audizione siamo chiamati a valutare sia i profili formali che quelli profili sostanziali del decreto-legge del quale si chiede la conversione. La prospettiva di mia competenza è, ovviamente, quella della legittimità costituzionale.

2.- Come recita la *Premessa* del decreto-legge (dalla quale, come è noto, la giurisprudenza costituzionale desume, in via prioritaria, la “motivazione” dei provvedimenti *ex art. 77 Cost.*), il provvedimento normativo qui in commento intende: a) tenere conto del fatto che “*l’organizzazione mondiale della sanità ha dichiarato la pandemia da COVID-19*”; b) prendere atto “*dell’attuale stato della situazione epidemiologica*”; c) adottare, in riferimento all’emergenza epidemiologica da COVID-19, “*adeguate e proporzionate misure di contrasto e contenimento alla diffusione del [...] virus*”.

Tale premessa appare coerente con la limitazione della decretazione d’urgenza ai soli casi straordinari di necessità e urgenza di cui, stabilendo presupposti non derogabili dal Governo, parla l’art. 77 Cost. Il ricorrere di tali presupposti, come è ben noto, è, sin dalla sent. n. 29 del 1995, sindacabile dalla Corte costituzionale. Nella specie, non si registrano dubbi per tale profilo, perché anche il contenuto del decreto-legge, oltre la sua *Premessa*, è confinato a un intervento davvero emergenziale, connesso alla pandemia da Covid-19.

Pure il requisito della necessaria omogeneità appare rispettato. Anche qui è noto che l’art. 77 Cost. esige la “*intrinseca coerenza delle norme contenute in un decreto-legge, o dal punto di vista oggettivo e materiale, o dal punto di vista funzionale e finalistico*” (Corte cost., sent. n. 22 del 2012). Nella specie, almeno quanto alla funzione (di contrasto alla pandemia), le norme del decreto-legge risultano fra loro omogenee. Si deve peraltro segnalare che analoga omogeneità dovrà essere esibita anche dalla legge di conversione (che dunque non potrà recare emendamenti extra-vaganti). La Corte, infatti:

a) ha rilevato la violazione dell’art. 77 Cost. “*quando le disposizioni aggiunte siano totalmente «estrane» o addirittura «intruse», cioè tali da interrompere ogni correlazione tra il decreto-legge e la legge di conversione*” (sent. n. 247 del 2019);

b) ha affermato che l’adozione di un provvedimento legislativo d’urgenza in carenza dei presupposti “*determina tanto un vizio del decreto-legge, quanto un vizio in procedendo della legge che ne disponga la conversione*” (così, tra le più recenti, la sent. n. 5 del 2018).

3.- Quanto al contenuto delle misure previste, si ribadisce largamente quanto già disposto dal d.l. 25 marzo 2020, n. 19 (del quale, però, vengono cancellate varie previsioni limitative). Vanno, però, segnalati alcuni punti critici (ovviamente non mi soffermo sulle questioni che si erano già poste per i precedenti decreti-legge, come, ad esempio, quella relativa al trattamento della quarantena).

3.1.- In primo luogo, la previsione di cui all'art. 1, comma 1, non sembra in armonia con quella di cui al successivo comma 5. Se al comma 1, infatti, si dispone che le misure restrittive ora private di effetto *“possono essere adottate o reiterate [...] solo con riferimento a specifiche aree del territorio medesimo interessate da particolare aggravamento della situazione epidemiologica”*, al comma 5 si dispone che *“Gli spostamenti tra lo Stato della Città del Vaticano o la Repubblica di San Marino e le regioni con essi rispettivamente confinanti non sono soggetti ad alcuna limitazione”*. Sebbene sia chiara la motivazione d'ordine internazionale che è sottesa a questa disposizione, si dovrebbe chiarire espressamente che la previsione generale di cui al comma 1 non viene comunque meno e (nella deprecata ipotesi che sia necessario) resta applicabile anche agli spostamenti da e per quei territori.

3.2.- Anche i commi 2 e 3 dello stesso art. 1 sollecitano qualche interrogativo. Il primo, salve ipotesi particolari, vieta fino al 2 giugno 2020 gli spostamenti interregionali. Il secondo ne prevede la limitabilità anche a partire dal 3 giugno, *“in relazione a specifiche aree del territorio nazionale, secondo principi di adeguatezza e proporzionalità al rischio epidemiologico effettivamente presente in dette aree”*.

Ora, come è noto, i confini tra le Regioni italiane hanno origini essenzialmente statistiche e non sono sempre rappresentativi di una diversità sociale, economica e ambientale fra le aree contigue. Poiché la logica del contrasto alla pandemia è quella della precisa delimitazione delle aree a rischio, l'assunzione a paradigma della (relativamente ampia) dimensione regionale non sembra ragionevole. Ben si comprende, invero, la ragione politico-amministrativa e - ancora una volta - statistica della disposizione (i poteri costituzionalmente rilevanti sono ripartiti per Regioni e per Regioni sono raccolti i dati statistici: v. anche il successivo comma 16), ma non sarebbe stato impossibile assumere più ridotte e precise dimensioni di riferimento.

3.3.- Un problema interpretativo lo pone il comma 10 del medesimo articolo, a tenor del quale *“Le riunioni si svolgono garantendo il rispetto della distanza di sicurezza interpersonale di almeno un metro”*. Poiché il comma 8 fa riferimento agli assembramenti *“in luoghi pubblici o aperti al pubblico”*, ci si può chiedere se nel comma 10 siano contemplate anche le riunioni in luogo privato. Va da sé che una risposta affermativa comporterebbe problemi applicativi di non poco momento.

3.4.- I maggiori problemi l'art. 1 li pone ai commi da 14 a 16. Qui, con inversione di tendenza rispetto al d.l. n. 19 del 2020, prontamente colta nel *dossier* predisposto dagli Uffici (p. 8), si riconosce alle Regioni il potere di incidere, con la loro attività normativa e amministrativa, nelle

attività economico-produttive. In buona sostanza:

a) si contemplano protocolli (e linee guida) nazionali e protocolli (e linee guida) regionali (che devono disporre “*nel rispetto dei principi contenuti nei protocolli o nelle linee guida nazionali*”: comma 14);

b) sono previste sanzioni per l’inosservanza dei protocolli (o linee guida) regionali o - in assenza - nazionali (comma 15);

c) le Regioni possono “*introdurre misure derogatorie, ampliative o restrittive*”, rispetto a quelle disposte dal d.l. n. 19 del 2020, “*In relazione all’andamento della situazione epidemiologica sul territorio, accertato secondo i criteri stabiliti con decreto del Ministro della salute del 30 aprile 2020 e sue eventuali modificazioni, nelle more dell’adozione dei decreti del Presidente del Consiglio dei ministri di cui all’articolo 2 del decreto-legge n. 19 del 2020*”.

Tale assetto lascia perplessi.

Che le Regioni siano titolari di importanti competenze connesse alla fase emergenziale è indubbio ed esigenze di rispetto della Costituzione impongono che se ne tenga conto. Nondimeno, il modello di rapporti centro-periferia che è stato scelto non appare soddisfacente.

Con la sent. n. 277 del 2008, la Corte costituzionale ha già detto che le norme di legge statale sulle misure di protezione civile “*sono espressive di un principio fondamentale della materia della protezione civile, che assume una valenza particolarmente pregnante quando sussistano ragioni di urgenza che giustifichino un intervento unitario da parte dello Stato (sentenza n. 284 del 2006)*”. Se un intervento unitario è necessario (e lo stesso decreto-legge in commento, evidentemente, muove da questo implicito presupposto), però, deve essere davvero unitario. Il modello corretto sarebbe, pertanto, la fissazione di alcuni principi generali da parte della fonte statale, principi che la medesima fonte potrebbe qualificare come, di volta in volta, inderogabili, parzialmente derogabili, derogabili a determinate condizioni, pienamente derogabili da parte delle fonti regionali. Non provvedendo in questo senso, il legislatore statale abdica al suo ruolo di soggetto identificatore dei “*principi fondamentali*” delle varie materie coinvolte in questa vicenda, come - invece - l’art. 117, comma 3, Cost., vorrebbe.

La cosa appare tanto più discutibile se sol si riflette sul fatto che sempre la Corte costituzionale, con la sent. n. 307 del 2003, ha chiarito che quando si tratta di adottare misure d’ordine sanitario occorre trovare un “*punto di equilibrio*” fra l’esigenza di tutelare la salute e quella di non arrecare eccessivo pregiudizio agli interessi produttivi, essi pure di rango costituzionale. In altri termini: fra l’integrale accentramento e l’integrale decentramento sta la via

mediana, tracciata dalla Costituzione, del disegno di un quadro nazionale di riferimento e del suo adattamento alle variegate esigenze delle singole Regioni. Da un simile assetto la loro autonomia non risulterebbe mortificata, ma esaltata, mentre la scelta fatta dal decreto-legge in commento, invece, appare di dubbia ragionevolezza.

3.5.- Da ultimo, occorre segnalare un problema di coordinamento fra l'art. 1, comma 15, e l'art. 2, comma 1.

Mentre l'art. 1, comma 15, dispone che *“Il mancato rispetto dei contenuti dei protocolli o delle linee guida, regionali, o, in assenza, nazionali, di cui al comma 14 che non assicurino adeguati livelli di protezione determina la sospensione dell'attività fino al ripristino delle condizioni di sicurezza”*, l'art. 2, comma 1, dispone che *“Salvo che il fatto costituisca reato diverso da quello di cui all'articolo 650 del codice penale, le violazioni delle disposizioni del presente decreto, ovvero dei decreti e delle ordinanze emanati in attuazione del presente decreto, sono punite con la sanzione amministrativa di cui all'articolo 4, comma 1, del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19”* (primo periodo) e che *“Nei casi in cui la violazione sia commessa nell'esercizio di un'attività di impresa, si applica altresì la sanzione amministrativa accessoria della chiusura dell'esercizio o dell'attività da 5 a 30 giorni”* (secondo periodo). Nell'un caso, dunque, si commina una sospensione dell'attività solo fino all'adozione di interventi remediali, mentre nell'altro si commina una sanzione a termine, indipendente dall'adozione o meno di tali rimedi. Un chiarimento in sede di conversione mi sembra indispensabile, atteso che in entrambi i casi si parla di attività economiche (sebbene nel secondo si specifichi che deve trattarsi di attività esercitata in forma d'impresa).