



GRUPPO  
di PISA

Dibattito aperto sul Diritto  
e la Giustizia Costituzionale

La Rivista / Quaderno n° 5

*Fascicolo speciale monografico*

*A cura di*

**Daniele CASANOVA, Alessandro DE NICOLA,  
Maria Chiara GIRARDI, Pietro VILLASCHI**

**«Le fonti della crisi:  
prospettive di diritto comparato»**

*in memoria di*

**PAOLO CARROZZA**



La Rivista / Quaderno n° 5  
Fascicolo speciale monografico

*A cura di*

**Daniele CASANOVA - Alessandro DE NICOLA -  
Maria Chiara GIRARDI - Pietro VILLASCHI**

## **Le fonti della crisi: prospettive di diritto comparato**

*Atti del Seminario di diritto comparato – 25 marzo 2022*

*in memoria di*  
**Paolo Carrozza**

*Contributi di:*

N. Abate, A.K. Abou Koïni, A. Apostoli, E. Aureli, M. Aurino, M. Barone, L. Bartolucci, S. Bissaro, V. Brigante, D. Bruno, S. Cafiero, D. Camoni, V. Cavanna, G. Costa, M. D'Amico, N. D'Anza, M.F. De Tullio, L. Del Corona, C. Della Giustina, V. Desantis, V. Di Capua, C. Doubovetzky, T. Esposito, N. Fiano, V. Fogliame, A. Formisano, P. Gambatesa, T. Giorgio, L. Giurato, A. Iannotti Della Valle, E. La Fauci, L. Leo, J. Levi Mello do Amaral Jr., A. Lo Calzo, I. M. Lo Presti, X. Magnon, C. Malinverno, A.V. Mamfouana, M. Marazzini, L. Mariantoni, G. Martinico, A. Mazzola, G. Naglieri, R. Neri, L. Pace, M. Pittari, B.J. Queiroz Ceretta, I. Rivera, C. Sagone, G. Scoppetta, Giu. Serges, F. Serini, M.A. Sevilla Duro, C. Siccardi, L. Sottile, R. Tarchi, V. Valenti, G. Verrigno, P. Villaschi.



# GRUPPO di PISA

Dibattito aperto sul Diritto  
e la Giustizia Costituzionale

## RIVISTA DEL GRUPPO DI PISA - INDICE DEL QUADERNO N° 5

### Nota dei curatori

Daniele CASANOVA, Alessandro DE NICOLA, Maria Chiara GIRARDI,  
Pietro VILLASCHI..... 1

### Presentazione

Marilisa D'AMICO..... 5

### Introduzione al Seminario

Adriana APOSTOLI, *Crisi delle fonti o delle democrazie nelle emergenze?* ..... 7

## PRIMA SESSIONE

### Relazioni

Giuseppe MARTINICO, *Il soft law nel diritto comparato della pandemia:  
alcuni spunti critici* ..... 23

José Levi MELLO DO AMARAL JR., *“Medidas provisórias” e pandemia*..... 43

Xavier MAGNON, *L'invisible des États d'exception:  
de la dilution à la disparition du droit*..... 49

### Relazione conclusiva

Rolando TARCHI, *Le fonti della crisi. Prospettive di diritto comparato.  
Alcune riflessioni conclusive*..... 63

**SECONDA SESSIONE**

**PARTE I**

**I LIVELLI DELLA PRODUZIONE NORMATIVA DELLA CRISI:  
LA DIMENSIONE SOVRANAZIONALE**

**Introduzione ai lavori del I Atelier**

Antonello LO CALZO, *La produzione normativa della crisi nella dimensione sovranazionale.*  
*Introduzione ai lavori del I Atelier* ..... 97

**Contributi dei partecipanti**

Nicola ABATE, *European democracy at a crossroads:  
where is the European crisis?* ..... 101

Paolo GAMBATESA, *Le risoluzioni del Parlamento europeo  
durante l'emergenza sanitaria* ..... 117

Rocco NERI, *Il virus della legge (Pandemic Law)* ..... 135

Chiara SAGONE, *Lo spazio europeo alla prova della pandemia da Covid-19* ..... 145

Miguel Ángel SEVILLA DURO, *Relations of ordination in economic integrations and their effect  
on the system of sources of law. A categorisation to deal with polycrisis* ..... 161

**PARTE II**

**I LIVELLI DELLA PRODUZIONE NORMATIVA DELLA CRISI:  
LA DIMENSIONE NAZIONALE**

**Introduzione ai lavori del II Atelier**

Pietro VILLASCHI, *I livelli della produzione normativa della crisi: la dimensione nazionale.*  
*Introduzione ai lavori del II Atelier* ..... 179

**Contributi dei partecipanti**

Elia AURELI, *La produzione normativa in pandemia e i suoi riflessi sulla forma di governo.*  
*Una lezione (soprattutto) per il futuro?* ..... 183

Valentina CAVANNA, <i>Il diritto ambientale in tempo di pandemia: "intrecci" di fonti e competenze</i> .....	197
Camilla DELLA GIUSTINA, <i>La dialettica tra Governo e Parlamento durante la gestione dell'emergenza sanitaria da Covid-19</i> .....	209
Virgilia FOGLIAME, <i>La negoziazione «permanente» centro-periferia tra «eccessi di ruolo» e «ordinanze di reazione»</i> .....	223
Aldo IANNOTTI DELLA VALLE, <i>L'emergenza Covid tra fonti nazionali e regionali: quali prospettive per il parlamentarismo e il regionalismo?</i> .....	237
Erika LA FAUCI, <i>Quale fonte per quale crisi? L'esperienza italiana e francese a confronto</i> .....	251
Isabella Maria LO PRESTI, <i>Spazi e forme della cooperazione multilivello nell'emergenza pandemica in Belgio e in Spagna</i> .....	267
Ilaria RIVERA, <i>Il diritto all'istruzione nella crisi sanitaria da Covid-19. Per una scuola 2.0</i> .....	281
Giulia SCOPPETTA, <i>Verso un sistema delle fonti deformalizzato? Osservazioni sul ricorso a FAQ e a documenti di indirizzo durante l'emergenza pandemica</i> .....	293

### PARTE III

#### I LIVELLI DELLA PRODUZIONE NORMATIVA DELLA CRISI: LA DIMENSIONE REGIONALE

##### Introduzione ai lavori del III Atelier

Leonardo PACE, <i>I livelli della produzione normativa della crisi: la dimensione regionale. Introduzione ai lavori del III Atelier</i> .....	309
---	-----

##### Contributi dei partecipanti

Marta AURINO, <i>Uno sguardo sul dibattito francese intorno alla decentralizzazione nel post crisi</i> .....	315
Domenico BRUNO, <i>Produzione normativa multilivello e dialettica Stato-Regioni durante la pandemia</i> .....	325
Simone CAFIERO, <i>Stato e Regioni nella disciplina emergenziale dell'istruzione</i> .....	339

Daniele CAMONI, <i>L'emergenza pandemica da Covid-19, tra dimensione territoriale e intervento giurisdizionale. Italia e Spagna a confronto</i> .....	351
Viviana DI CAPUA, <i>Emergenza e diritti fondamentali. Una riflessione comparata a partire dalla pandemia Covid-19 in Italia e in Spagna</i> .....	365
Teresa ESPOSITO, <i>La produzione normativa emergenziale tra unità e autonomia negli Stati compositi: un confronto tra Italia, Germania e Spagna nella gestione dell'emergenza sanitaria da SARS-CoV-2</i> .....	391
Aniello FORMISANO, <i>Il ruolo della Corte costituzionale nelle emergenze istituzionali. L'autonomia come valore da salvaguardare o disconoscere?</i> .....	407
Luisa GIURATO, <i>Le relazioni tra gli enti territoriali nell'epoca del Covid: quale ruolo per l'interesse nazionale?</i> .....	427
Giuseppe NAGLIERI, <i>Il ruolo delle comunità autonome nel decision-making process dell'emergenza: considerazioni costituzionali sulla dinamica verticale delle fonti nella crisi pandemica. L'estado autonomico tra normalità ed eccezionalità</i> .....	441

## PARTE IV

### I FATTORI ESOGENI DI CONDIZIONAMENTO DELLA PRODUZIONE NORMATIVA IN TEMPO DI CRISI: NECESSITÀ, URGENZA, EMERGENZA, TRA FATTO E DIRITTO

#### Introduzione ai lavori del IV Atelier

Giuliano SERGES, <i>I fattori esogeni di condizionamento della produzione normativa in tempo di crisi: necessità, urgenza, emergenza, tra fatto e diritto. Introduzione ai lavori del IV Atelier</i> .....	461
--	-----

#### Contributi dei partecipanti

Michele BARONE, <i>Il problematico statuto delle ordinanze emergenziali: appunti su una questione ancora attuale</i> .....	469
Luca BARTOLUCCI, <i>Il procedimento legislativo durante l'emergenza pandemica e per l'attuazione del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza</i> .....	477
Stefano BISSARO, <i>Emergenza pandemica, "amministrazione difensiva" e riforma dell'abuso d'ufficio. La decretazione d'urgenza in materia penale all'esame della Corte costituzionale</i> .....	491
Vinicio BRIGANTE, <i>Amministrazione, espropriazione e esigenza di indipendenza energetica: note dal modello argentino</i> .....	505

Vincenzo DESANTIS, <i>Le fonti della crisi nella trasformazione dei sistemi: le più recenti evoluzioni della normazione al vaglio di sostenibilità costituzionale</i> .....	515
Christophe DOUBOVETZKY, <i>Liberté de manifester et crise(s). Quelles évolutions, quelles adaptations du régime juridique?</i> .....	527
Nannerel FIANO, <i>La gestione dell'emergenza pandemica tra Italia e Germania: un'analisi alla luce della sent. cost. n. 198 del 2021 e della pronuncia 1 BVR 781/21 del Bundesverfassungsgericht del 19 novembre 2021</i> .....	539
Luana LEO, <i>Il lento "risveglio" della teoria delle circostanze eccezionali</i> .....	549
Marco MARAZZINI, <i>I paradigmi dell'emergenza e i loro possibili sviluppi. Spunti per una discussione</i> .....	561
Mariella PITTARI, <i>L'asse Brasile-Italia nella gestione della pandemia: il decreto-legge e la misura provvisoria al vertice dell'emergenza. Un'analisi comparata degli articoli 77 della Costituzione italiana e 62 della brasiliana</i> .....	575
Bruno José QUEIROZ CERETTA, <i>Nota sulle dinamiche normative nell'affrontare l'emergenza costituita dalla pandemia di Covid-19 in Brasile</i> .....	589
Lorenzo SOTTILE, <i>La ricostruzione delle categorie degli eventi critici alla luce di un inedito cortocircuito dell'ordinamento costituzionale</i> .....	593
Veronica VALENTI, <i>Emergenza ambientale e rigenerazione urbana: i patti di collaborazione</i> .....	607
Giuseppe VERRIGNO, <i>Il futuro dello stato d'emergenza in Italia a partire dall'articolo 78 della Costituzione</i> .....	615

## PARTE V

### I FATTORI ESOGENI DI CONDIZIONAMENTO DELLA PRODUZIONE NORMATIVA IN TEMPO DI CRISI: TECNICA, SCIENZA E VINCOLI FINANZIARI

#### Introduzione ai lavori del V Atelier

Cecilia SICCARDI, <i>I fattori esogeni di condizionamento della produzione normativa in tempo di crisi: tecnica, scienza e vincoli finanziari. Introduzione ai lavori del V Atelier</i> .....	631
---	-----

**Contributi dei partecipanti**

Abdoul Kader ABOU KOÏNI, <i>Les Constitutions à l'épreuve de la crise sécuritaire au Sahel: cas du Burkina Faso et du Mali</i> .....	635
Giuliano COSTA, <i>Tecnica e scienza nella produzione normativa dell'emergenza: le politiche vaccinali</i> .....	649
Nicola D'ANZA, <i>Tecnica e produzione normativa nel governo degli investimenti esteri diretti</i> .....	663
Maria Francesca DE TULLIO, <i>I rimedi dell'Unione europea alla pandemia tra politiche espansive e austerità</i> .....	677
Lavinia DEL CORONA, <i>La scienza come fattore di condizionamento della produzione normativa nella pandemia (e non solo): considerazioni a partire dalle disposizioni costituzionali sulla scienza</i> .....	691
Chiara MALINVERNO, <i>L'incidenza del fatto scientifico sul diritto dell'emergenza: i Comitati tecnico-scientifici nella dimensione nazionale e comparata</i> .....	705
Luca MARIANTONI, <i>Quod non fecerunt barbari fecerunt barberini: ovvero l'incidenza della tecnica nella crisi economica e della scienza nella crisi pandemica</i> .....	719
Alessandra MAZZOLA, <i>La crisi sanitaria e la conclamata crisi delle fonti</i> .....	733
Federico SERINI, <i>L'uso della normativa tecnica tra esigenze di mercato e di sicurezza delle reti e delle risorse informatiche</i> .....	747
Tony GIORGIO, <i>La funzionalità delle assemblee parlamentari e il nodo dell'e-voting durante lo stato di emergenza</i> .....	761
Allegra Vycinfleur MAMFOUANA, <i>Les crises et la régulation des marchés financiers</i> .....	775
<i>Informazioni sui Curatori e sugli Autori</i> .....	787







TERZA EDIZIONE DEL SEMINARIO INTERNAZIONALE DI DIRITTO COMPARATO  
«LE FONTI DELLA CRISI: PROSPETTIVE DI DIRITTO COMPARATO»  
IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA

## CRISI DELLE FONTI O DELLE DEMOCRAZIE NELLE EMERGENZE?

ADRIANA APOSTOLI

SOMMARIO: 1. La necessità di una “definizione” dello stato di crisi. – 2. La produzione normativa nell’emergenza. – 3. Le tensioni sul versante della forma di stato. – 4. La solidarietà come obiettivo imprescindibile anche nella dimensione sovranazionale.

### **1. La necessità di una “definizione” dello stato crisi**

La fase pandemica che ha travolto la vita delle persone in ogni parte del pianeta necessita, anche da parte della scienza giuridica, di qualche attenta riflessione.

Il primo sguardo va senza dubbio rivolto alla condizione di precarietà, di smarrimento, nella quale gli individui si sono trovati immersi, alimentata dalla percezione di lontananza e “impotenza” delle istituzioni a fronte della singolare *escalation* di previsioni volte a introdurre forti limiti all’esercizio dei diritti fondamentali (nonostante le garanzie delle Carte costituzionali, così come delle diverse Carte dei diritti sovra e/o internazionali). La paura, come è noto, appartiene alla sfera dell’irrazionale e pur tuttavia credo che lo Stato non possa, anche di fronte alle situazioni più complesse, rinunciare allo sforzo di infondere sicurezza alla comunità di riferimento, nonché alla funzione di “proteggere” i cittadini.

La straordinaria crisi sanitaria che abbiamo attraversato ha evidenziato una inedita tensione dei diversi meccanismi della vita istituzionale degli ordinamenti, sia rispetto alle proprie regole interne, sia rispetto a quelle infra-ordinamentali che, in un contesto sicuramente globalizzato, stante le caratteristiche dell’emergenza, contraddistinguono i rapporti tra gli Stati-nazione.

La messa a fuoco delle problematiche connesse ai diversi angoli visuali evidenziati finisce per rappresentare la cartina tornasole del *se* e del *come* le regole del costituzionalismo democratico-sociale sono state in grado di far fronte alle sfide sempre complesse, e talune davvero oscure, a cui sono chiamati a rispondere gli ordinamenti statali.

La gestione della pandemia è dunque un caso “limite”, utilizzabile, in qualche misura, al fine di assicurare che, nell’eventualità di nuove e diverse emergenze – dai problemi climatici allo scontro armato in atto che sta seminando morte e macerie in Paesi a noi vicini –, le procedure e le scelte possano dirsi rispettose dei principi e delle regole di cui le democrazie occidentali si sono con fatica dotate, posti a garanzia delle posizioni dei singoli e delle comunità – anche nella dimensione ultra-nazionale –, nonché giustificazione politica dell’esistenza stessa degli ordinamenti nazionali.

Lungo questa impostazione è possibile “misurare” quella capacità di “resistenza” propria della scienza costituzionalistica quale disciplina che ha il compito di valutare, anche in condizioni di inedita emergenza, la “regolarità” della vita istituzionale, garantita, a sua volta, dalla legittimazione democratica che ne costituisce la base fondante, soprattutto in presenza di scelte politiche che “legittimano” la temporanea sospensione delle regole costituzionali.

Cercando di prendere per un attimo le distanze dalla drammatica contingenza di questa fase non ancora del tutto conclusa (e dal doloroso vissuto che ha interessato tutti noi) – per «esercitare il massimo della riflessione e della cautela, e guardarci dal ragionare solo in termini di immediatezza»<sup>1</sup> – e provando a porsi in una posizione che consenta di guardare dall’alto le scelte degli ordinamenti, ritengo oltremodo utile porre l’attenzione sulle modalità che sono state seguite per assicurare il rispetto della c.d. “*legalità dei periodi eccezionali*”, a fronte di situazioni imprevedibili quali gli eventi emergenziali<sup>2</sup>.

Credo tuttavia necessario, dalla prospettiva costituzionalistica, richiamare, in ordine alle scelte dei termini per inquadrare il periodo che abbiamo vissuto, a una maggiore cautela. Infatti, lemmi certamente suggestivi quali lo stato di guerra, d’assedio, d’eccezione, ovvero di necessità o di dittatura, sono inutilmente incerti e ambigui – oltre che indicativi di situazioni profondamente differenti fra di loro – per un corretto inquadramento giuridico degli eventi<sup>3</sup>.

Come è noto, le deroghe alla legalità costituzionale chiamate a definire la vita pubblica e privata si collegano alla necessità che sia prevista e rispettata la “temporaneità”

---

<sup>1</sup> V. ONIDA, *Costituzione e coronavirus. La democrazia nel tempo dell’emergenza*, Milano, 2020, § *La “saggezza” della Costituzione*.

<sup>2</sup> In questi termini v. per tutti G. SILVESTRI, *COVID-19 e Costituzione*, in *unicost.eu*, 4 ottobre 2020.

<sup>3</sup> Per una sintesi delle varie teorie proposte v. per tutti M. LUCIANI, *Il sistema delle fonti del diritto alla prova dell’emergenza*, in *Rivista AIC*, 2/2020, 112 ss. Come ha sostenuto G. DE VERGOTTINI, *Guerra e Costituzione*, Bologna, 2004, 210 «negli ordinamenti dello Stato costituzionale si registra una tendenziale ostilità a formalizzare i regimi di emergenza in caso di situazioni di pericolo di guerra o di criticità per la comunità nazionale, quali quelle che negli anni recenti sono state causate dal terrorismo interno ed internazionale [che] induce ad evitare di deliberare e dichiarare formalmente uno “stato”», anche quando si tratti di “stati” espressamente previsti dall’ordinamento giuridico, come è quello di emergenza (v. art. 7, primo comma, lett. c) e dell’art. 24, primo comma, del decreto legislativo 2 gennaio 2018, n. 1, meglio noto come Codice della Protezione civile).

dell'emergenza per evitare che la straordinarietà si confonda in una nuova ordinarietà. Infatti, le risposte ai momenti di crisi lasciano tracce “indelebili” negli ordinamenti.

Se così non fosse, se cioè «il diritto non portasse in sé la “pretesa all'ultima parola”, sarebbe uno dei tanti argomenti che si mescolano con le credenze, le fedi, le filosofie, le ideologie, i pregiudizi, gli “ordinamenti soggettivi delle preferenze”... della opinione pubblica. Un ingrediente come gli altri del grande caos»<sup>4</sup>.

E se evocare il *caos* nella gestione della pandemia non appare del tutto fuori luogo, è comunque difficile disconoscere che una situazione di tale drammaticità non metta in aperta tensione le categorie classiche della scienza giuridica: *in primis*, il sistema delle fonti del diritto, oltre alla dinamica della forma di stato e, dunque, l'effettività dei diritti, accanto al sistema delle garanzie giurisdizionali.

In questo scenario, l'aspetto che senza dubbio ha complicato la gestione dell'emergenza è quello relativo all'elevato grado di “dipendenza” – e di non facili rapporti con gli organi dell'indirizzo politico – della scienza (medica ma non solo) e della tecnica nelle decisioni circa le misure da adottare nella crisi pandemica. Più in generale, è stato evidenziato che la scienza e/o la tecnica spesso «fornisc[e] “materiali”» che non solo possono essere direttamente utilizzati, ma che spesso sono «necessari per la costruzione di concetti giuridici». Anzi, si è ritenuta «non manifestamente inattendibile l'ipotesi che il diritto faccia propria la normatività inerente a questa o quella tecnica traducendola per ciò stesso in normatività giuridica»<sup>5</sup>, così come si è verificato, ad esempio, con il Comitato Tecnico-Scientifico nelle fasi più concitate dell'emergenza pandemica.

## **2. La produzione normativa nell'emergenza**

Una prima riflessione guarda dunque senza dubbio agli strumenti normativi che i diversi Paesi – contraddistinti da tradizioni giuridiche anche diverse dalla nostra – hanno ritenuto di utilizzare per far fronte alla crisi pandemica.

In una prospettiva alquanto sintetica, guardando agli ordinamenti a noi più vicini (Inghilterra, Francia, Spagna e Germania), è possibile riscontrare la tendenza, certo non sorprendente, dell'accentramento nelle mani degli Esecutivi delle scelte nella fase emergenziale. In particolare, si è potuto notare come, tendenzialmente, siano state adottate fonti di rango primario da parte dei Governi per introdurre limiti ai diritti di libertà.

Rispetto a questa modalità di utilizzo delle fonti del diritto - forse anche ovvia in considerazione della necessità di decisioni rapide -, il nostro Paese ha fatto registrare una certa discontinuità, probabilmente a causa di quel “difetto strutturale”, oramai cronico, rappresentato dall'abuso della decretazione d'urgenza. Come è noto, l'attivazione di stati

---

<sup>4</sup> M. DOGLIANI, Relazione presentata al XXXV Convegno annuale dell'Associazione italiana dei costituzionalisti, Napoli, 3 e 4 dicembre 2021, “*Scienza costituzionalistica e scienze umane*”, 2.

<sup>5</sup> F. LEDDA, *Potere, tecnica e sindacato giudiziario sull'amministrazione pubblica*, in *Diritto e processo amministrativo*, 1983, 387.

d’eccezione dilata comportamenti già esistenti negli ordinamenti giuridici. Infatti, quell’alterazione “endemica” nel sistema delle fonti ha determinato, nella gestione dell’emergenza sanitaria, un peculiare fenomeno – rappresentato suggestivamente come un «effetto domino»<sup>6</sup> – che dalla ordinaria “fuga” dalla legge è passato a quella straordinaria di “abbandono” del decreto-legge, per approdare a fonti di rango sub-secondario<sup>7</sup>, i decreti del Presidente del Consiglio dei ministri, ai quali è stato affidato il compito – con un’elasticità che già il secondo decreto-legge della «catena normativa» pandemica, il n. 19 del 2020, aveva in qualche modo attenuato – di normare l’emergenza<sup>8</sup>.

Questa prassi, inaugurata dal “Governo Conte II” e proseguita poi dall’Esecutivo presieduto da Mario Draghi, si è via via trasformata in una regola in virtù della quale, al fine di contenere i contagi da COVID-19, la fonte adeguata è stata ritenuta quella del decreto del Presidente del Consiglio. Non a caso, in occasione delle numerose conferenze stampa, il *Premier* si è dichiarato personalmente responsabile delle decisioni assunte attraverso i d.P.C.m.; a riprova, peraltro, dell’inarrestabile e progressivo consolidamento del fenomeno di personalizzazione della politica (ben noto nel nostro Paese già dalla metà degli anni Novanta del Secolo scorso), causa di sbilanciamento nei rapporti tra Assemblies rappresentative e Esecutivo.

È fin troppo facile rilevare come l’utilizzo della fonte sub-secondaria ponga più di una perplessità, in particolare, ma non solo, in riferimento al funzionamento della forma di governo parlamentare. Da un lato, infatti, i d.P.C.m. sono «strumenti normativi ibridi»<sup>9</sup> che talvolta assumono la forma delle ordinanze, mentre altre volte le sembianze di atti amministrativi che il Presidente del Consiglio adotta in assenza delle garanzie, oltre che del principio di collegialità del Governo e del controllo politico del Parlamento, del Presidente della Repubblica in sede di emanazione e della Corte costituzionale in sede di controllo di legittimità<sup>10</sup>.

---

<sup>6</sup> G. SILVESTRI, *COVID-19 e Costituzione*, cit.

<sup>7</sup> Così definite da A. D’ANDREA, *L’emergenza sanitaria e il ruolo del Governo: qualche preoccupazione costituzionale senza disfattismo*, in *Questione giustizia*, 20 aprile 2020.

<sup>8</sup> M. LUCIANI, *Il sistema delle fonti del diritto*, cit., 109; mentre A. RUGGERI, *Il disordine delle fonti e la piramide rovesciata al tempo del COVID-19*, in *Consulta OnLine*, III/2020, 684 evoca la figura della «piramide rovesciata» delle fonti del diritto dopo la pandemia.

<sup>9</sup> OSSERVATORIO SULLA LEGISLAZIONE, *La legislazione tra Stato, Regioni e Unione europea. Rapporto 2019-2020*, 10.

<sup>10</sup> I decreti del Presidente del Consiglio dei ministri talvolta sono considerati ordinanze dal contenuto normativo (M. CAVINO, *Covid-19. Una prima lettura dei provvedimenti adottati dal Governo*, in *federalismi.it – Osservatorio Emergenza Covid-19*, 5; E. RAFFIOTTA, *Sulla legittimità dei provvedimenti del Governo a contrasto dell’emergenza virale da coronavirus*, in *Forum di Biolaw Journal*, 18 marzo 2020, 4), altre volte atti amministrativi (T.A.R. Calabria, sentenza n. 841 del 2020, A. ALGOSTINO, *Costituzionalismo e distopia nella pandemia di COVID-19 tra fonti dell’emergenza e (s)bilanciamento dei diritti*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2021, 19). A. LUCARELLI, *Costituzione, fonti del diritto ed emergenza sanitaria*, in *Rivista AIC*, n. 2/2020, 570 ritiene che occupino «una zona grigia tra norme secondarie ed atti amministrativi», mentre R. ROMBOLI, *La incidenza della pandemia da coronavirus nel sistema costituzionale italiano*, in *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, jan./jun. 2021, 524 li definisce «fonti “derivate”»; M. RUBBECCHI, *I d.P.C.m. della pandemia: considerazioni attorno ad un atto da regolare*, in *federalismi.it*, n. 27/2021, 180 sostiene che, nel tempo pandemico, si siano presentati come «uno strumento nuovo e intermedio tra il decreto-legge e le ordinanze» volto a rispondere alla necessità di provvedere con rapidità e a individuare immediatamente l’organo istituzionale responsabile del provvedimento.

Una verticalizzazione nelle decisioni politiche rispetto alla quale il Parlamento si è guardato bene dal mettere un freno, come dimostra la rapida (con due soli voti contrari alla Camera e cinque astenuti al Senato)<sup>11</sup> conversione del decreto-legge n. 6 del 2020, senza peraltro evidenziarne le anomalie, nonostante il provvedimento contenesse una esplicita “delega in bianco” al Presidente del Consiglio per l’adozione del d.P.C.m.<sup>12</sup>. Conseguentemente, semplici provvedimenti amministrativi sono stati dotati della forza di incidere sulle posizioni dei singoli con la sola “garanzia” per il Parlamento rappresentata dall’*escamotage* contenuto nell’art. 2, quinto comma, del decreto-legge n. 19 del 2020, relativo all’obbligo di informare periodicamente le Camere circa le misure adottate<sup>13</sup>.

Non più, dunque, il Governo in Parlamento ma il Presidente del Consiglio davanti alle Camere, l’autarchia della politica della maggioranza, “consuetudine” che ha quantomeno “sospeso” principi – pluralismo, confronto, mediazione – su cui poggia l’architettura costituzionale in tema di definizione della politica generale.

Capisaldi, quelli evidenziati, considerati in qualche modo sacrificabili anche agli occhi del Capo dello Stato, che solo tardivamente ha ritenuto di doverne richiamare il rispetto. Ciò è avvenuto quando, in occasione del discorso di (re)insediamento del 3 febbraio 2022, ha avanzato severe critiche sia all’operato dell’Esecutivo, sia all’inerzia dimostrata dal Parlamento nei due anni pandemici.

Dopo aver ricordato la rapidità dei mutamenti che sempre più spesso si riscontrano a livello globale il Presidente della Repubblica ha sottolineato la necessità di tener fede e di salvaguardare i principi democratici, precisando che la Costituzione «prevede il doveroso rispetto delle regole di formazione delle decisioni, discussione, partecipazione» anche nel caso in cui i cambiamenti esigano risposte immediate; la tempestività, infatti, non può prescindere «da quell’indispensabile approfondimento dei temi che consente puntualità di scelte», onde «evitare che i problemi trovino soluzione senza l’intervento delle istituzioni a tutela dell’interesse generale», come del resto si è riscontrato a partire dal febbraio 2020.

L’esigenza di salvaguardare e rafforzare la democrazia non dovrebbe prescindere, a giudizio del Presidente Mattarella, «dalla forza del Parlamento, dalla elevata qualità della attività che vi si svolge» che, a sua volta, dipende dal e si identifica con il «rispetto dei percorsi di garanzia democratica», venuti meno, in larga misura, proprio nella gestione della fase pandemica.

Nel dialogo fra Esecutivo e Parlamento per l’adozione degli atti di governo della *res publica*, il Capo dello Stato ha insistito sulla circostanza che le Assemblee

---

<sup>11</sup> Recante «Misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell’emergenza epidemiologica da COVID-19», elencava le misure per il contenimento dei contagi (art. 1, comma 2), stabiliva che le misure avrebbero dovuto essere adottate attraverso decreti del Presidente del Consiglio dei ministri (art. 3, comma 1) e prevedeva la possibilità, per le autorità competenti, di adottare ulteriori misure di contenimento e gestione dell’emergenza rispetto a quelle tipizzate dall’art. 1, ovvero provvedimenti amministrativi chiamati a incidere sulle libertà costituzionalmente garantite (art. 2).

<sup>12</sup> V. almeno G. SILVESTRI, *COVID-19 e Costituzione*, cit.; A. ALGOSTINO, *Costituzionalismo e distopia nella pandemia*, cit., 23; C. TRIPODINA, *La Costituzione al tempo del Coronavirus*, in *Costituzionalismo.it*, 1/2020, 83; G. BRUNELLI, *Sistema delle fonti e ruolo del Parlamento dopo (i primi) dieci mesi di emergenza sanitaria*, in *Rivista AIC*, 1/2021, 389.

<sup>13</sup> Che recita «il Presidente del Consiglio dei ministri o un Ministro da lui delegato riferisce ogni quindici giorni alle Camere sulle misure adottate ai sensi del presente decreto».

rappresentative avrebbero dovuto essere messe in «condizione sempre di poterli esaminare e valutare con tempi adeguati», oltre che sulla necessità di «un ricorso ordinato alle diverse fonti normative, rispettoso dei limiti posti dalla Costituzione».

Non c'è dubbio infatti che, al fine di evitare la normalizzazione dell'emergenza e lo sbilanciamento dei diritti e delle libertà in favore della sicurezza<sup>14</sup>, avrebbe dovuto essere assicurato primario rilievo all'organo della rappresentanza, dimostratosi invece incapace di predisporre persino i meccanismi idonei a consentire il suo stesso funzionamento<sup>15</sup>.

Tutto ciò testimonia il fatto che le condizioni di emergenza non solo sono foriere di «pericoli di confusione», a fronte della necessità di risposte costituzionalmente conformi, ma possono altresì essere causa di significativi irrigidimenti di quelle anomalie strutturali – vere e proprie “fughe” dalla Costituzione – che gli ordinamenti democratici da tempo stanno sperimentando (e non solo rispetto a situazioni complesse<sup>16</sup>).

### **3. Le tensioni sul versante della forma di stato**

Sono molteplici e puntuali le analisi che la dottrina costituzionalistica ha sviluppato durante la fase pandemica; credo, infatti, che nessun aspetto sia stato trascurato.

Tuttavia, l'ambito rispetto al quale i risultati raggiunti *ante* pandemia abbisogna di un ripensamento profondo e una ricollocazione anche nel dibattito politico è quello che, a mio avviso, ruota intorno al cd. regionalismo differenziato. L'emergenza ha mostrato, plasticamente, le profonde discriminazioni nell'assicurare l'effettività del diritto alla salute dei sistemi sanitari regionali<sup>17</sup>, oltre che, più in generale, le evidenti fragilità del livello di governo intermedio nella gestione di situazioni complesse, come la pandemia, fino ad arrivare a porre in aperta tensione il cardine dell'uguaglianza nella sua dimensione spaziale.

È noto che i processi di attuazione, da tempo in movimento, della c.d. clausola di asimmetria contenuta nell'art. 116, terzo comma, Cost. hanno subito una significativa battuta d'arresto a causa di un esplicito riposizionamento politico di quelle Regioni che per prime li avevano con forza rivendicati (mi riferisco in particolare a Veneto, Lombardia ed Emilia-Romagna). È verosimile che queste ultime – le prime in ordine di tempo a fronteggiare l'avanzata pandemica – dinanzi a una situazione assolutamente

---

<sup>14</sup> Com'è noto, infatti, «la Costituzione si pone a fondamento delle libertà e non delle sue eccezionali limitazioni», così G. AZZARITI, *Editoriale. Il diritto costituzionale d'eccezione*, in *Costituzionalismo.it*, 1/2020, V.

<sup>15</sup> *Ivi*, IV lamenta come non sia stato possibile implementare un'organizzazione che individuasse una modalità idonea ad «assicurare, nel rispetto delle norme di sicurezza e di quelle politiche, la continuità dell'organo vitale della democrazia», anzi, sospendendolo. In questo senso v. anche C. TRIPODINA, *La Costituzione al tempo del Coronavirus*, cit., 84-85.

<sup>16</sup> V. ONIDA, *Costituzione e coronavirus*, cit., § *La “saggezza” della Costituzione*.

<sup>17</sup> Una differenziazione dei territori che è stata invece colta come un vantaggio da parte dell'assessore al *welfare* della Regione Lombardia, Letizia Moratti, che, quando si è trattato di individuare un metodo di riparto dei vaccini fra i territori ha proposto – con l'avallo del Presidente regionale – di tenere in considerazione, fra gli altri dati, il P.I.L. dei territori in modo tale da fornire in maniera più corposa quelli più produttivi, con buona pace del principio di eguaglianza.

straordinaria, si siano rese conto della difficoltà di gestione in autonomia di buona parte delle materie di competenza concorrente indicate dall’art. 117, terzo comma, Cost., fra cui la tutela della salute<sup>18</sup>.

Nondimeno, si è assistito, accanto alla proposta di modifiche della Costituzione al fine di introdurre una esplicita clausola dello stato di emergenza (forse dimentichi dell’art. 77 Cost.), alla richiesta di identica disciplina costituzionale per il livello regionale (forse, ancora una volta, dimentichi dell’art. 120, secondo comma, Cost.<sup>19</sup>).

Rispetto a quest’ultima esigenza, particolarmente significativa è la sentenza n. 37 del 2021 della Corte costituzionale chiamata, su istanza del Governo, a pronunciarsi sulla legittimità della legge della Regione Valle d’Aosta di *autonoma* disciplina della gestione dell’emergenza epidemiologica da COVID-19 sul proprio territorio (legge della Regione Valle d’Aosta 9 dicembre 2020, n. 11), in deroga alla normativa statale vigente.

È qui sufficiente evidenziare i passaggi con cui la Consulta ha dichiarato costituzionalmente illegittima la legge regionale nella parte in cui prevedeva la possibilità della gestione dell’epidemia in quel territorio attraverso l’esercizio del potere di ordinanza, che avrebbe determinato «una procedura di contenimento del virus differente da quella statale, e potenzialmente idonea a impedire la immediata applicazione di quest’ultima, per di più in una materia ove, invece, la tempestività della risposta all’evoluzione della curva epidemiologica è fattore decisivo ai fini della sua efficacia» (§ 6.1 *Cons. dir.*).

La Corte ha posto l’accento sul principio supremo di unità e indivisibilità della Repubblica sancito dall’art. 5 Cost. in forza del quale non è possibile ammettere differenziazioni arbitrarie fra le Regioni, a maggior ragione se introdotte autonomamente dalle stesse che, in questo modo, invadono la «competenza legislativa esclusiva dello Stato a titolo di “profilassi internazionale” (art. 117, secondo comma, lettera q, Cost.), che è comprensiva di ogni misura atta a contrastare una pandemia sanitaria in corso, ovvero a prevenirla» (§ 7 *Cons. dir.*).

Peraltro, la Consulta ha precisato che in caso di «malattie altamente contagiose in grado di diffondersi a livello globale [...] ragioni logiche, prima che giuridiche»<sup>20</sup>, fondano nell’ordinamento «l’esigenza di una disciplina unitaria, di carattere nazionale, idonea a preservare l’uguaglianza delle persone nell’esercizio del fondamentale diritto alla salute e a tutelare contemporaneamente l’interesse della collettività» (§ 7.1 *Cons. dir.*). Pertanto, se ai sensi dell’art. 117, terzo comma, Cost. spetta alle Regioni garantire *in concreto* il diritto alla salute e adoperarsi ai fini dell’attività di profilassi, è altrettanto essenziale che in caso di malattie altamente contagiose il legislatore statale possa imporre alle Regioni «criteri vincolanti di azione, e modalità di conseguimento di obiettivi che la

---

<sup>18</sup> V. per tutti A. MORELLI, *Le “convergenze parallele” dei modelli di normazione impiegati per fronteggiare la pandemia: «stato di emergenza» e «stato di necessità» alla luce della sent. n. 198/2021*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, 3/2021 e A. D’ANDREA, *Protezione della salute pubblica, restrizioni della libertà personale e caos normativo*, in *Giustizia insieme*, 24 marzo 2020, 2.

<sup>19</sup> Che prevede la possibilità che il Governo si «sostitui[sca] a organi delle Regioni [...]» in caso «di pericolo grave per l’incolumità e la sicurezza pubblica, ovvero quando lo richiedano la tutela [...] dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali».

<sup>20</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 5 del 2018, § 7.2.2 *Cons. dir.*



medesima legge statale, e gli atti adottati sulla base di essa, fissano, quando coesenziali al disegno di contrasto di una crisi epidemica» (§ 7.2 *Cons. dir.*).

La Corte costituzionale, accantonando il principio espresso dall’art. 120, secondo comma, Cost. – pur indicato fra i parametri dal rimettente – ha argomentato puntualmente circa la superfluità di una clausola di supremazia statale nei confronti delle materie di competenza concorrente perché è implicito nella struttura dell’ordinamento costituzionale, ovvero nel principio di unità e indivisibilità della Repubblica, che dinanzi a situazioni – indifferentemente causate dall’uomo o dalla natura – che minacciano l’esistenza stessa dello Stato, è necessaria una risposta uniforme e perciò coordinata fra i diversi territori.

Non a caso, infatti, l’omogeneità della risposta al dilagare dei contagi si è avuta proprio attraverso l’accentramento presso lo Stato delle competenze di gestione; circostanza che tuttavia non ha evitato l’emergere delle problematiche strutturali del sistema sanitario di molte Regioni.

La vicenda ha posto altresì in luce la strumentalità con la quale sono stati utilizzati alcuni principi fondamentali per raggiungere un fine non sempre aderente a quelli fatti propri dalla Carta costituzionale; invero, la torsione del sistema delle fonti e l’alterazione della forma di stato sono state spesso giustificate dal principio *salus rei publicae suprema lex* ovvero la necessità di salvaguardare il diritto alla salute specialmente nella declinazione dell’interesse della collettività.

D’altro canto, la stessa nozione di diritto alla salute – come «stato di completo benessere fisico, mentale e sociale», così come proposto dall’Organizzazione Mondiale della Sanità e accolto da tempo dal nostro ordinamento – ha subito un significativo mutamento nella lunga fase pandemica, fino a consolidarsi in un significato assai più ristretto, quello di semplice assenza di malattia da COVID-19. La indubbia regressione è conseguenza della circostanza che, negli ultimi due anni, è stato possibile assicurare solo un livello minimo – e ben al di sotto dei livelli standard – di salute individuale e ciò non solo per il prevalere del superiore interesse della collettività, ma altresì per l’impossibilità di garantire, in condizioni di uguaglianza, le cure per tutte le altre urgenti patologie, nonché di assicurare i controlli necessari per la prevenzione di altre malattie.

Non va inoltre sottaciuta la circostanza che l’assolutezza delle restrizioni imposte al libero esercizio di alcuni diritti fondamentali assicurati nella Parte I della Costituzione ha senza dubbio scalfito il consolidato principio-guida del bilanciamento dei limiti per il corretto godimento delle situazioni giuridiche soggettive, instaurando di fatto una anomala gerarchia tra gli stessi diritti<sup>21</sup>. Se in un primo momento la preminenza assoluta del diritto alla salute – sia nell’aspetto privato/individuale, sia in quello collettivo/relazionale – poteva dirsi giustificata dalla non conoscenza della portata pandemica del coronavirus, la messa in comune dei risultati raggiunti nei vari Paesi e i primi segnali di inversione del contagio, avrebbero dovuto suggerire una più attenta

---

<sup>21</sup> G. BRUNELLI, *Sistema delle fonti e ruolo del Parlamento*, cit., 387 parla di «gerarchia sostanziale»; denuncia, inoltre, la negazione degli aspetti sociali e politici dell’esistenza di ciascuno, ovvero della partecipazione alla vita del Paese.

visione complessiva degli interessi coinvolti e una più equilibrata operazione di bilanciamento delle posizioni dei singoli<sup>22</sup>.

Da un punto di vista sostanziale, infatti, il “governo” della pandemia si è senza dubbio contraddistinto, oltre che per un fin troppo evidente sbilanciamento dell’effettività dei diritti individuali in favore di quelli volti a garantire lo stato-comunità, da una gerarchizzazione fra gli stessi, posto che l’art. 32 della Costituzione ha giocato un ruolo “tiranno” rispetto a tutti gli altri diritti costituzionalmente garantiti.

Non vi è dubbio, dunque, che la drammatica esperienza che abbiamo recentemente vissuto ha messo in evidenza una significativa regressione in termini di aderenza alle regole costituzionali, tanto da far suggerire, in alcune riflessioni, la possibilità di “attivare” un diritto di resistenza (collettiva) che, com’è noto, potrebbe configurarsi come strumento per opporsi e reagire all’esercizio del potere illegittimo da parte degli organi costituzionali<sup>23</sup>. A fronte di una indubbia difficoltà degli organi investiti del potere politico e decisionale, sembrerebbe essersi in qualche modo riaffermata una più solida “coscienza costituzionale” collettiva, manifestatasi attraverso il rispetto delle regole – talvolta anche severe – imposte dal Governo, quasi consapevole che il “circuito virtuoso dei doveri”, gravando su *tutti*, avrebbe rafforzato la portata aggregativa delle posizioni giuridiche attive.

Il criterio posto a fondamento del bilanciamento fra diritto del singolo e interesse della collettività, com’è noto, è individuabile nel principio di solidarietà sociale (art. 2 Cost.); la libertà di autodeterminazione può essere limitata a fronte di una sorta di reciprocità per la quale al godimento dei diritti corrisponde l’adempimento dei doveri di solidarietà *anche* sociale.

I diritti, invero, assurgono a mezzo per affermare la democrazia e la civile convivenza solo se bilanciati con i doveri inderogabili in quanto valori che garantiscono, all’interno dell’ordinamento, lo sviluppo della personalità e la partecipazione degli individui alla vita del Paese.

Com’è noto, la Costituzione, attraverso l’art. 2, ha indicato quello di solidarietà come il principio caratterizzante la Repubblica al fine di salvaguardare, anche in assenza di un intervento positivo statale, i diritti fondamentali della comunità. In questi termini, la dimensione sociale del principio personalista «sembra possedere un potenziale normativo»<sup>24</sup> che trova fondamento nella solidarietà in quanto regola che disciplina la civile convivenza e prescrive di assumere condotte coerenti con la partecipazione alla vita comune. L’appartenenza a un gruppo, infatti, fa sorgere precisi doveri sociali, fra cui può

---

<sup>22</sup> P. CARNEVALE, *Pandemia e sistema delle fonti a livello statale. Qualche riflessione di ordine sistematico*, in *Corti supreme e salute*, 1/2021, 45 a tal proposito, ha riferito di «un macro-bilanciamento assai sbilanciato, ineguale e [anche] tirannico» perché su un piatto della bilancia è stato posto un diritto «la cui tutela richiede che tutti gli altri diritti si sacrificino», comportando una forte asimmetria del punto di equilibrio; la normativa emergenziale ha cioè concorso a determinare un «bilanciamento “a senso unico”», ovvero un «“bilanciament[o] sbilanciat[o]”».

<sup>23</sup> Cfr. art. 35 Dichiarazione dei diritti dell’uomo e del cittadino e art. 50, secondo comma, del progetto della Costituzione della Repubblica italiana. V. per tutti C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, II, Padova, 1967, 977-978.

<sup>24</sup> F. GIUFFRÈ, *I doveri di solidarietà sociale*, in R. BALDUZZI, M. CAVINO, E. GROSSO, J. LUTHER (a cura di), *I doveri costituzionali: la prospettiva del Giudice delle leggi*, Torino, 2007, 40.

essere annoverato quello di restringere il raggio d'espansione dei propri diritti per consentire alla collettività di goderne altrettanti qualora si dovessero verificare situazioni epidemiologiche critiche che possono compromettere la salute pubblica.

Il valore della solidarietà finisce quindi col contraddistinguere anche tutti quei comportamenti che la persona realizza per assicurare l'«interesse alieno» della collettività che travalica gli «obblighi posti dall'ordinamento» per fondarsi sul «vincolo di doverosità» sociale<sup>25</sup>. In questo modo la formulazione dei diritti delle persone innalza «la solidarietà di fondo tra noi e gli altri»<sup>26</sup> a principio giuridico supremo qualificante l'ordinamento repubblicano e sottolinea altresì la «funzione promozionale» del diritto<sup>27</sup>.

#### ***4. La solidarietà come obiettivo imprescindibile anche nella dimensione sovranazionale***

La convinzione che «il terreno su cui si gioca la partita dei diritti non è più solo quello dello Stato-nazione» impone la necessità di tenere in debito conto i diversi livelli in cui «si sviluppano i rapporti di potere e i diritti delle persone»<sup>28</sup>. Il processo che ha determinato il riconoscimento di cataloghi di diritti fondamentali nelle Carte nazionali e sovranazionali se, da un lato, ha rafforzato le teorie radicate sui «diritti umani come ideale comune da raggiungere da tutti i popoli e da tutte le Nazioni» (così nel Preambolo *Dichiarazione universale dei diritti umani*), d'altro lato, «ha lasciato del tutto aperta la questione del loro rispetto, della loro effettività nelle vicende della vita degli individui»<sup>29</sup>.

Si tratta, com'è noto, di un nucleo essenziale di diritti generalmente riconosciuti che trova la propria «base giuridica» nel concetto di dignità della persona umana, valore la cui tutela dovrebbe rappresentare un obiettivo irrinunciabile per ogni organizzazione a vocazione sia nazionale, sia universale con fini politici generali.

Il riconoscimento e la garanzia dei diritti umani interessano a un tempo gli individui e gli Stati, le persone e le comunità, riassumendone le contraddizioni e le difficoltà nell'ottica della costante salvaguardia della dignità umana. Con queste premesse si accede a un significato universale di comunità in quanto corpo politico che nega qualsiasi forma di esclusione fondata sull'uguaglianza, sulla proprietà, sulla sicurezza e, in generale, sui valori sottesi alla tutela dei diritti fondamentali. È anche nella profonda trasformazione di questa concezione che matura il diritto irrinunciabile di partecipare democraticamente alla determinazione e alla realizzazione del «bene comune».

---

<sup>25</sup> La solidarietà è infatti «la più diretta realizzazione» del vincolo di socialità in virtù del quale «la persona è chiamata ad agire non per calcolo utilitaristico o per imposizione di un'autorità, ma per libera e spontanea espressione» (Corte costituzionale, sentenza n. 75 del 1992, § 2 *Cons. dir.*) dello sviluppo della personalità e della partecipazione alla vita del Paese (v. Corte costituzionale, sentenza n. 268 del 2017).

<sup>26</sup> G. AMATO, *Libertà: involucro del tornaconto o della responsabilità individuale?*, in AA.VV., *Nuove dimensioni nei diritti di libertà. Scritti in onore di Paolo Barile*, Padova, 1990, 47.

<sup>27</sup> V. per tutti N. BOBBIO, *Sulla funzione promozionale del diritto*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1969, 1313 ss.

<sup>28</sup> G. AZZARITI, *Verso la democrazia attraverso i diritti*, in *Politica del diritto*, n. 1-2/2013, 2.

<sup>29</sup> A. APOSTOLI, A. D'ANDREA, *La fragilità sostanziale dei diritti*, in AA.VV., *Scritti in onore di Antonio Ruggeri*, Napoli, 2021, 89.

Tuttavia, se gli ordinamenti giuridici fondati sullo scopo di proteggere e, contemporaneamente, promuovere un nucleo di libertà fondamentali sempre più articolato hanno, più o meno esplicitamente, riconosciuto la necessità di rendere effettivi i doveri in ossequio al vincolo di responsabilità solidale tra i consociati, un analogo percorso è difficilmente rinvenibile nel tortuoso percorso di costituzionalizzazione dell’ordinamento europeo.

La mancanza nel panorama europeo di un vincolo solidaristico, in particolare con la portata dell’art. 2 della Costituzione italiana – prescrittivo sia tra individui, sia tra questi ultimi e le istituzioni statali –, lascia impregiudicata la circostanza che una dimensione esclusivamente nazionale dei vincoli doverosi rappresenta un approccio non sufficiente, «piuttosto miope, se non addirittura storicamente datato»<sup>30</sup>.

La “proiezione normativa” dei bisogni umani non può non essere portata al di fuori dei perimetri statali, anche in virtù del fatto che gli obiettivi posti alla base di ogni ordinamento costituzionale sempre con maggiore difficoltà possono essere raggiunti con scelte “autarchiche”. Infatti, specialmente dinanzi a eventi straordinari dalla portata globale, «la manutenzione» e la salvaguardia dei diritti non possono che essere tentate e sostenute «da un’entità più grande e maggiormente attrezzata», come può essere quella dell’Unione europea<sup>31</sup>.

Com’è noto, l’ordinamento sovranazionale ha progressivamente ampliato il tema dei diritti senza tuttavia asservirlo a un parallelo sistema di doveri e non vi è dubbio che un’organizzazione istituzionale e politica come quella europea non possa (più) prescindere dal riconoscimento, accanto alla dimensione dei diritti, anche di quella dei doveri<sup>32</sup>. Questi ultimi, al pari delle situazioni giuridiche soggettive, si caratterizzano per un’irriducibile «forza espansiva» che coinvolge le radici del costituzionalismo contemporaneo a tal punto da interessare anche le sedi ultra-nazionali in cui vengono negoziati i diritti.

La circostanza che l’effettività delle posizioni dei singoli trovi la propria “forza” nel coordinamento tra i diversi livelli di governo (Regioni, Stato, Unione europea) rende inammissibile il non riconoscimento delle posizioni di doverosità soggettiva perché esse

---

<sup>30</sup> A. SPADARO, *Sul necessario carattere “globale” (e non solo interno) dei doveri nello Stato costituzionale contemporaneo*, in R. BALDUZZI, M. CAVINO, E. GROSSO, J. LUTHER (a cura di), *I doveri costituzionali: la prospettiva del Giudice delle leggi*, cit., 462.

<sup>31</sup> P. COSTANZO, *Il sistema di protezione dei diritti sociali nell’ambito dell’Unione europea*, in *Consulta OnLine* (disponibile al link <https://www.giurcost.org/studi/CostanzoBelem.htm>).

<sup>32</sup> Al contrario, le teorie contemporanee «tentano di reggersi solo su “una gamba” (mancando di solito l’altra gamba, quella dei doveri) e saltellano solo all’interno di un piccolo “cortile” (mancando di solito l’inquadramento globale, che per converso ormai caratterizza fortemente il diritto contemporaneo, che solo in parte è nazionale)» (A. SPADARO, *Sul necessario carattere “globale”*, cit., 464). Cfr. anche F. GIUFFRÈ, *I doveri di solidarietà sociale*, cit., 23 e, *ivi*, A. RUGGERI, *Doveri fondamentali, etica repubblicana, teoria della Costituzione (note minime a margine di un convegno)*, 551 ss.; G. BARONE, *Diritti, doveri, solidarietà con uno sguardo all’Europa*, in *Rivista italiana di diritto pubblico e comunitario*, n. 6/2004, 1244; V. ONIDA, *La Costituzione*, Bologna, 2017, 59 ricorda che accanto ai diritti inviolabili la Costituzione pone i doveri inderogabili e «il valore del termine è analogo, nel senso che la garanzia del loro adempimento è altrettanto essenziale alla Repubblica». Analogamente L. VIOLANTE, *Il dovere di avere doveri*, Torino, 2014, 71 «la inviolabilità dei diritti [...] ha lo stesso carattere della inderogabilità dei doveri».

rappresentano irrinunciabili «fattori di aggregazione»<sup>33</sup>. Infatti, le relazioni umane non possono essere analizzate in assenza della componente deontica, sia pure nell’aspetto più debole e cioè quello omissivo.

Nel Preambolo della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, non a caso, si legge che «l’Unione contribuisce al mantenimento e allo sviluppo» dei «valori comuni, nel rispetto della diversità delle culture e delle tradizioni dei popoli europei, dell’identità nazionale degli Stati membri e dell’ordinamento dei loro pubblici poteri a livello nazionale, regionale e locale» e che per conseguire questo risultato è essenziale garantire e rinvigorire la tutela dei diritti fondamentali. È stato altresì precisato che «il godimento» dei diritti indicati dalla Carta UE «fa sorgere responsabilità e doveri nei confronti degli altri come pure della comunità umana e delle generazioni future» e, benché il tema sia stato richiamato anche in una Comunicazione della Commissione<sup>34</sup>, né all’interno della Carta – nemmeno nel Capo IV dedicato alla Solidarietà –, né all’interno di altri documenti europei, si rinviene un riferimento esplicito ai doveri. Da un lato, dunque, è evidente che il costituzionalismo europeo «non è estraneo [a]l tema dei doveri»<sup>35</sup>; d’altro lato, tuttavia, sono numerose le dimostrazioni della relativa incapacità di andare oltre alla affermazione della loro esistenza, ponendo null’altro che dichiarazioni di principio<sup>36</sup>.

Ciò posto, nel lungo periodo della pandemia, sia pur con qualche resistenza iniziale, mi sembra di poter rilevare che la solidarietà verticale – fra Unione europea e Stati nonché fra questi ultimi – sia stata capace di «compiere un balzo in avanti» facendo prevalere «l’Europa dei valori comuni e dei cittadini», circostanza non «scontat[a]»<sup>37</sup> se si considera che alla crisi finanziaria che ha travolto i Paesi europei un decennio fa l’organizzazione sovranazionale ha risposto «senza solidarietà e senza una visione chiara del proprio futuro», sulla base di «interessi egoistici»<sup>38</sup>. Diversamente, l’Europa unita è stata in grado di operare scelte che «poggiano su basi nuove», *in primis* attraverso il valore della solidarietà, che «è tornat[o] a mostrarsi base necessaria della convivenza e della società»<sup>39</sup>.

La strategia seguita spontaneamente nelle relazioni fra Stati e fra popoli europei al fine di contrastare l’avanzata pandemica ha riportato in primo piano i valori della solidarietà e della coesione sociale che, in particolare con l’entrata in vigore del Trattato di Lisbona, avrebbero dovuto assumere valore centrale nell’articolazione giuridico-

---

<sup>33</sup> L. VIOLINI, *I doveri inderogabili di solidarietà: alla ricerca di un nuovo linguaggio per la Corte costituzionale*, in R. BALDUZZI, M. CAVINO, E. GROSSO, J. LUTHER (a cura di), *I doveri costituzionali*, cit., 521.

<sup>34</sup> Commissione europea, Comunicazione della Commissione, *Strategie per un’attuazione effettiva della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea*, 19 ottobre 2010, COM(2010) 573.

<sup>35</sup> G. BARONE, *Diritti, doveri, solidarietà*, cit., 1259.

<sup>36</sup> Giova ricordare che qualcosa di più ha fatto la Corte di Giustizia, la quale sin dalle sue prime pronunce ha parlato di “solidarietà comunitaria”, ovvero una solidarietà fra Stati membri e fra le rispettive popolazioni. In particolare, con la sentenza del 7 febbraio 1973, causa 39/72, ha precisato che, in generale, i principi di uguaglianza e di solidarietà sono valori cardine non solo per gli ordinamenti interni, ma anche per quello europeo, le cui fondamenta, tuttavia, sono esplicitamente poste su un piano differente, quello, cioè, della solidarietà tra gli Stati.

<sup>37</sup> *Messaggio di Fine anno del Presidente della Repubblica Sergio Mattarella*, Palazzo del Quirinale, 31 dicembre 2020 (disponibile al link <https://www.quirinale.it/elementi/51499>).

<sup>38</sup> *Messaggio di Fine anno del Presidente della Repubblica Sergio Mattarella*, cit.

<sup>39</sup> *Ibidem*.

istituzionale sovranazionale e che, ancor prima, trovavano fondamento nel celebre discorso di Robert Schuman del 1950, che auspicava l’affermarsi fra i popoli europei di una solidarietà in grado di realizzarsi liberamente fra gli Stati<sup>40</sup>.

Questa tendenza è stata confermata dal Presidente del Parlamento europeo che, il 23 aprile 2020 in apertura del vertice del Consiglio europeo, ha dichiarato che «non tutti gli Stati europei sono stati colpiti nella stessa maniera dall’epidemia» perché «alcuni hanno pagato un prezzo molto alto in termini di vite umane», il che ha imposto la necessità «di andare oltre la logica di ognuno per sé e di rimettere al centro la solidarietà che sta al cuore del progetto europeo»<sup>41</sup>, richiamando quella solidarietà fattuale cui aveva auspicato il Ministro Schuman settant’anni prima.

Il tema della solidarietà in sede sovranazionale trova spazio sia nell’art. 2 TUE, sia – con natura di principio irrinunciabile per la costruzione di uno spazio giuridico e sociale che travalichi i confini nazionali – nella Risoluzione del Parlamento europeo del 17 aprile 2020 relativa al coordinamento delle Istituzioni e degli Stati europei per contrastare la pandemia. In quest’ultima occasione è stato posto l’accento sul fatto che «la solidarietà tra gli Stati membri non è un’opzione bensì un obbligo previsto dai trattati» e dunque «parte dei nostri valori europei»; di conseguenza, è necessario che «tutte le future azioni degli Stati membri siano guidate dal principio fondante dell’Unione di solidarietà e di leale cooperazione»<sup>42</sup>. Tale ulteriore richiamo precisa che, sebbene la solidarietà non sia uno dei valori fondativi dell’Unione europea, ne è certamente un obiettivo<sup>43</sup> perché *anche* a livello sovranazionale è necessaria la coesione sociale, politica e istituzionale affinché l’Unione e gli Stati membri si muovano verso una stessa direzione comune.

A questo punto, non mi pare possano esserci dubbi sul fatto che la solidarietà sia un principio che ha favorito gli Stati europei nell’assunzione di decisioni coordinate e comuni sia per l’aspetto economico-finanziario, sia in termini di coesione sociale<sup>44</sup> e che potrà rappresentare un significativo ausilio alle sempre più articolate complessità a cui sono chiamati a rispondere i Governi nel mondo.

---

<sup>40</sup> In particolare, *Dichiarazione Schuman*, Parigi, 9 maggio 1950, è stato affermato che «l’Europa non potrà farsi in una sola volta, né sarà costruita tutta insieme; essa sorgerà da realizzazioni concrete che creino anzitutto una solidarietà di fatto».

<sup>41</sup> Discorso del Presidente del Parlamento europeo, David Sassoli, al Consiglio europeo, *La ricostruzione è interesse comune. L’Europa deve salvare tutti*, Bruxelles, 23 aprile 2020.

<sup>42</sup> *Risoluzione del Parlamento europeo sull’azione coordinata dell’UE per lottare contro la pandemia da COVID-19 e le sue conseguenze*, 17 aprile 2020, 2020/2616(RSP).

<sup>43</sup> Cfr. F. POLACCHINI, *Solidarietà e doveri per una cittadinanza europea in costruzione: dai diritti di cittadinanza ad una comunità sovranazionale di diritti e doveri*, in *Rivista AIC*, n. 4/2020, 461.

<sup>44</sup> C. MARCHESE, *Il ruolo dello Stato a fronte dell’emergenza pandemica e le risposte elaborate in sede europea: la garanzia dei diritti ed il rilancio economico alla luce del rapporto tra condizionalità e solidarietà*, in *Rivista AIC*, n. 1/2021, 25.