



Direzione Scientifica:
Prof. Avv. Angelo Clarizia
Prof. Avv. Giuseppe Morbidelli

Codice ISSN:
1972-3431

Redazione:
Giustamm
redazione.giustamm@gmail.com

Editore:
Editoriale Scientifica S.r.l.

editoriale.abbonamenti@gmail.com

🖶 Stampa

Anno XVII, Maggio 2020

← Indietro

Home

La Rivista -

Banche Dati →

Abbonamenti →

% Permalink

Newsletter -

S Attiva Riferimenti Normativi

Home / Dettaglio Dottrina / Permalink

Dottrina

ANTONIO D'ALOIA

n. 4 - 2020 [6641]

Dall'emergenza sanitaria all'emergenza ... della confusione.

1. L'unica cosa sicura è che l'emergenza continua, non solo quella sanitaria purtroppo. Sta subentrando un'altra emergenza, non meno pericolosa della prima, l'emergenza della confusione: la confusione su quello che potremo fare dal 4 maggio, e poi dal 18 maggio, e infine dal 1 giugno.

Il 26 aprile, questa volta quasi in contemporanea con il testo del nuovo Dpcm, c'è stata un'altra alluvionale conferenza stampa, come sempre piena di parole, troppe, quando invece servirebbero spiegazioni semplici, dirette, e soprattutto un'idea chiara di cosa si vuole autorizzare o riaprire, e come.

Su alcuni punti, l'eccesso comunicativo sembra non in linea con il testo del Dpcm, o forse è questo a non essere in linea con la prima 'fonte', come è ormai diventata la conferenza stampa.

Francamente, dopo la conferma del lockdown a inizio aprile, speravamo in un tempo che sarebbe stato utilizzato per predisporre modalità certe, definite, di ripresa delle attività personali ed economiche; e soprattutto per mettere a punto un quadro di dispositivi di protezione individuale e di contenimento del contagio adeguato alla consapevolezza che ci toccherà convivere con il virus ancora per molto tempo.

Invece, la solita complessità regolativa, subito accompagnata dai consueti 'distinguo' e prese di posizione differenziate dei vari esperti di turno (ormai si è perso il conto di quanti esperti a vario titolo contribuiscano all'azione del Governo nei confronti dell'emergenza epidemiologica, o la commentino: Massimo Giannini su La Stampa del 28/4, ha parlato di un "labirinto di 45 fantasmatiche "task force" e 600 presunti esperti").

2. E' sufficiente la lettura dell'articolo 1 del nuovo Decreto del presidente del Consiglio dei ministri del 26 aprile 2020 per confermare i dubbi generali che abbiamo espresso all'inizio.

La norma dice alla lett. a), che "sono consentiti solo gli spostamenti motivati da comprovate esigenze lavorative o situazioni di necessità ovvero per motivi di salute e si considerano necessari gli spostamenti per incontrare congiunti purché venga rispettato il divieto di assembramento e il distanziamento interpersonale di almeno un metro e vengano utilizzate protezioni delle vie respiratorie; in ogni caso, è fatto divieto a tutte le persone fisiche di trasferirsi o spostarsi, con mezzi di trasporto pubblici o privati, in una regione diversa rispetto a quella in cui attualmente si trovano, salvo che per comprovate esigenze lavorative, di assoluta urgenza ovvero per motivi di salute; è in ogni caso consentito il rientro presso il proprio domicilio, abitazione o residenza".

Alcune definizioni appaiono assolutamente nebulose, aperte alle più differenti interpretazioni. Tuttavia, interpretarle in un senso o in un altro, può comportare conseguenze sanzionatorie, aspettative negate, incertezze che impattano su interessi familiari e personali già pesantemente colpiti da questo 'distanziamento' forzoso che dura ormai da quasi due mesi. E prima di tutto, i cittadini devono compilare l'autocertificazione.

Ad esempio, la parola 'congiunti'. Chi sono? Entro quale grado di parentela possiamo considerarli congiunti? I nonni, gli zii, i nipoti sono compresi? E le 'compagne' o i 'compagni' di vita non legati da una forma di unione civile legalmente disciplinata?

Con il consueto acume, e anche quel pizzico di ironia che serve in questo difficile momento, Alfonso Celotto (*Chi sono i nostri congiunti in diritto?*, in *leFormiche*.net, 27 aprile 2020) evidenzia le incertezze di questa definizione normativa, che non è usata nel codice civile, ma -in modi differenti- in norme speciali e sentenze relative al campo del diritto e della giustizia penale.

Inoltre, è ragionevole che si possa andare a trovare i propri 'congiunti' solo se vivono nella stessa Regione? Se viene ritenuta questa un'esigenza legata a diritti fondamentali della persona, è davvero "strettamente necessario" e conforme al principio di proporzionalità, continuare a vietare la circolazione extraregionale, oppure potrebbero essere adottate misure precauzionali (ad esempio il controllo delle condizioni di salute in uscita e in entrata), capaci di garantire il diritto di ciascuno di poter raggiungere i propri familiari anche fuori Regione, senza pregiudicare l'esigenza delle Regioni del Sud di mantenere livelli molto bassi di diffusione del contagio?

Il passaggio sulle cerimonie funebri poi è 'incredibile'! Ancora una volta il riferimento ai 'congiunti' (ma il dolore per la perdita di una persona amica?), e comunque, si aggiunge "fino ad un massimo di 15 persone". Evidentemente, anche il dolore e la solidarietà nel lutto hanno bisogno di una lista di ammissione

3. Al di là di questi aspetti specifici, che spero verranno affrontati e risolti (come non lo so) in qualche circolare interpretativa (e qualche chiarimento c'è stato già, purtroppo anch'esso esposto a commenti giustamente ironici, come la precisazione sugli 'affetti stabili'), è la filosofia complessiva di questo provvedimento a dare un senso di incompiutezza, di approssimazione.

Un passo alla volta, ma non come scelta di concretezza e di buon senso nell'ambito di una strategia ben congegnata, quanto piuttosto in una sorta di provvisorietà confusa, come se non si avesse la capacità di pensare ad una vera alternativa a quello che si è fatto finora.

Trova conferma una cosa che alcuni di noi avevano detto e temuto fin dall'adozione delle prime misure di lockdown (sia consentito il rinvio a A. D'Aloia, *Costituzione ed emergenza*. *L'esperienza del coronavirus*, in Biolaw Journal, 15 marzo 2020). E cioè che avremmo potuto scoprire che non erano servite a molto, se non forse a contenere e a diluire nel tempo la curva epidemiologica.

Un risultato importante certo, ma parziale: e soprattutto, a quale prezzo lo stiamo ottenendo? Quali macerie troveremo nei vari steps della Fase 2? La Svezia non ha chiuso nulla o quasi, e ha una situazione di contagi e di decessi migliore della nostra, sia in termini assoluti che di incidenza percentuale. Anche la Germania ha fatto un lockdown meno totale del nostro, e ha una situazione migliore (50.000 contagi in meno, pur avendo una popolazione largamente superiore).

Confesso che mi ha molto impressionato l'intervento di Schauble (Presidente del Bundestag) pubblicato dal Corriere della Sera il 28 aprile scorso; quel richiamo alla dignità che non vale meno della vita: "Se c'è un valore assoluto ancorato nella nostra Costituzione, è la dignità delle persone, che è intoccabile. Ma questo non esclude che dobbiamo morire". Qualcosa del genere aveva detto anche Lord Sumption (ex Giudice della Corte Suprema britannica), in un'intervista riportata dalla stampa internazionale qualche settimana fa: "La paura ci impedisce di pensare ai costi più remoti delle misure necessarie per evitarle, misure che ci possono portare a disgrazie ancora più grandi e di natura diversa".

La salute ha tante dimensioni. In questa vicenda c'è stata un'opzione netta, rigidamente gerarchica, per la salute come difesa individuale e collettiva dal contagio e dalla malattia.

Ma è (e sarà) un problema di salute anche la disperazione in cui milioni di persone e di famiglie rischiano di scivolare per gli effetti devastanti che il virus e le misure di contenimento rischiano di scaricare sul tessuto economico e sociale.

Non si tratta di mettere a confronto la vita umana, la salute da un lato, e l'economia dall'altro. E' un'alternativa posta in modo sbagliato: dietro l'economia ci sono milioni di vite, le loro speranze di futuro per sé e per i figli, la loro dignità sociale, la possibilità di mantenere un'esistenza libera e dignitosa come recita l'art. 36 della nostra Cost., appunto la stessa salute in una delle tante manifestazioni sostanziali di questo 'diritto-contenitore'.

Come spiega Cass Sunstein, in "Fear's Law", "la povertà e la disoccupazione non fanno bene alla salute". Il rischio è di entrare in uno di quei cortocircuiti della precauzione, nei quali il principio si mostra 'incoerente' rispetto ai suoi stessi significati e motivazioni.

Qualche anno fa la Corte Costituzionale ha scritto che nessun diritto deve diventare 'tiranno' nei confronti degli altri (sent. 85/2013). Bisogna sforzarsi di trovare sempre un bilanciamento, un raffronto ragionevole.

Non mi convincono le opinioni di chi sostiene che la salute sia l'unico diritto che la Costituzione qualifica espressamente come fondamentale. Anche a voler rimanere su questo terreno un pò troppo formalistico, l'aggettivo 'fondamentale' riguarda la salute come diritto, e non la salute come interesse della collettività: e nel primo caso, non potrebbe prevalere sull'autodeterminazione del singolo, ad esempio nel rifiutare le cure anche fino alle estreme conseguenze.

Comincio a temere che in questo caso il confronto tra diritti e interessi stia producendo esiti non molto equilibrati.

4. Ancora una volta si è scelto un vestito perfettamente uniforme per tutto il Paese, sebbene sia ormai acclarato il dato di fortissima differenziazione della curva dei contagi tra i vari territori regionali.

I dati sono troppo noti ed evidenti, ma forse qualche esempio può aiutare a capire meglio il punto. Nell'ultimo mese, Agrigento ha avuto 80 casi, Milano oltre 11.000; negli ultimi 10 giorni, 12 casi a Benevento, quasi 3.200 a Milano (266 volte in più); come incidenza percentuale si passa dall'1,678% di Cremona allo 0,044% di Taranto, o allo 0,046% di Caserta, cioè quasi 40 volte di meno.

Ora, se questa rigida uniformità poteva avere una 'stiracchiata' ragionevolezza nella fase di contenimento del picco del contagio, in cui c'era una forte incertezza legata anche ai rischi di diffusione indotti dalla incontrollata circolazione nazionale nelle fasi appena precedenti e iniziali del lockdown (penso anche alla sciagurata comunicazione anticipata del Dpcm restrittivo nella serata del 7 marzo), adesso non ha davvero più senso.

Ci sono aree del Paese dove la riapertura (sempre sulla base di decisioni statali, e non sulla base di iniziative unilaterali delle Regioni) potrebbe avvenire con modalità più ampie, dove -in altre parole- le scelte di fase 2 appaiono insufficienti, ancora troppo restrittive; in altre invece, potrebbero persino essere premature o azzardate. L'eguaglianza significa trattare in modo diverso situazioni diverse: significa ragionevole adeguamento ai fatti, proporzionalità, valutazione caso per caso della non

eccessività di una misura, in particolare di quelle limitative dei diritti fondamentali. In questo caso, invece, questa necessaria condizione giustificativa delle limitazioni alle libertà e ai diritti fondamentali sembra smarrita.

5. Infine, una notazione per così dire linguistica sull'ultima Conferenza stampa del Presidente del Consiglio.

In diversi momenti, il Presidente del Consiglio ha usato la formulazione "noi permettiamo agli italiani...", "noi consentiamo...".

Sicuramente, è stata solo la difficoltà della comunicazione 'a braccio', uno scivolone linguistico (un pò come quello su tutto il

Sicuramente, è stata solo la difficoltà della comunicazione 'a braccio', uno scivolone linguistico (un pò come quello su tutto il mondo che ci chiederebbe copia del nostro piano!).

Il discorso avrebbe dovuto essere correttamente invertito: "noi purtroppo dobbiamo ancora vietare, limitare, ...".

Non è solo un fatto formale. Dovremmo sapere che non è lo Stato a concedere gli spazi di libertà e di esercizio dei diritti; li può limitare, eccezionalmente, con determinate modalità, e in presenza di certe condizioni.

Almeno questa è la condizione dei diritti fondamentali nelle Costituzioni del secondo Novecento. La nostra Costituzione infatti dice che la Repubblica 'riconosce' i diritti inviolabili dell'uomo (art. 2), ne prende atto, perché sono realtà che appartengono intimamente alla persona, alla sua dignità, alle sue esigenze di pieno sviluppo: non sono concessi dall'Autorità, che deve proteggerli, valorizzarli, e solo in circostanze tassative può limitarne o sospenderne l'esercizio.

Nel secolo precedente, invece, Carl Friedrich von Gerber poteva scrivere nel suo saggio "Sui Diritti Pubblici" (del 1852), che i diritti "rimangono sempre soltanto negazioni, restringendo il Potere statale nei limiti delle sue facoltà; essi vanno considerati solo come i limiti dei diritti del monarca dal punto di vista dei sudditi" [...] il significato generale di quei così detti diritti di cittadino può trovarsi solo in qualcosa di negativo, e cioè nel fatto che lo Stato nel suo dominio ed assoggettamento dell'individuo si mantiene entro i suoi limiti naturali, lasciando libera, fuori dalla sua cerchia ed influenza, quella parte della persona umana la quale non può assoggettarsi all'azione coercitiva della volontà popolare ...". I diritti, in sostanza, come meri "effetti riflessi" del ritrarsi del potere statuale dalla sfera degli individui. Lo ripeto, sono convinto che sia stato solo un piccolo (sebbene ripetuto) refuso verbale. I problemi sono altri (a cominciare dal fatto che tutto continua a succedere nell'assordante silenzio del Parlamento, con atti -appunto i Dpcm- per i quali, più andiamo avanti, più si assottiglia e diventa flebile se non proprio decisamente insufficiente, la legittimazione 'indiretta' derivante dal d.l. 19/2020, e dal Testo Unico della Protezione Civile); o forse no ... le due cose sono collegate in un'unica, preoccupante, deriva.

Professore Ordinario di Diritto Costituzionale, Università di Parma

Link Utili Comitato Scientifico Comitato Direttivo

Comitato di Redazione Contatti







Mappa del sito