



CONSULTA ONLINE

PERIODICO TELEMATICO ISSN 1971-9892



2020 FASC. II

(ESTRATTO)

ANTONIO RUGGERI

LA FORMA DI GOVERNO NEL TEMPO DELL'EMERGENZA

02 MAGGIO 2020

IDEATORE E DIRETTORE RESPONSABILE: PROF. PASQUALE COSTANZO

Antonio Ruggeri
La forma di governo nel tempo dell'emergenza*

ABSTRACT: *The paper supports the need for a constitutional discipline relating to the management of emergencies which reinforces the role of guarantee of the President of the Republic, providing for the control of the governmental acts adopted to deal with them and at the same time admitting the possible verification of the Constitutional Court*

Le emergenze, come si sa, non sono tutte le stesse, ed anche le misure adottate per farvi fronte non possono (e non devono) di conseguenza essere sempre le stesse. Se v'è un punto fermo sul quale ormai tutti convengono è infatti proprio quello della congruità necessaria del mezzo rispetto al fine, e la ragionevolezza è il metro col quale averne riscontro. Possiamo poi discutere – come sovente si discute – circa l'effettiva rispondenza (o, diciamo pure, la misura della rispondenza) dell'uno all'altro; la qual cosa rimanda ad un apprezzamento fatalmente intriso – checché se ne dica specie da parte degli organi di giustizia chiamati ad effettuarlo – di un tasso, ora più ed ora meno elevato, di apprezzamento politico-discrezionale.

La questione che ora mi pongo va, però, oltre tutto ciò. Mi chiedo infatti se possano darsi emergenze di una tale gravità o, se vogliamo, abnormità da richiedere persino un qualche adattamento della forma di governo e delle dinamiche che l'attraversano e connotano in situazioni di quiete istituzionale, comunque rispettoso dei principi fondamentali dell'ordinamento ed anzi funzionale all'obiettivo primario di preservare l'integrità dello stesso ed assicurarne il guado oltre il tempo "sospeso" dell'emergenza.

La vicenda della diffusione del coronavirus, che ancora oggi ci affligge ed inquieta, è assai istruttiva al riguardo, offrendo alcune indicazioni delle quali dobbiamo fare tesoro e portarle a frutto una volta che lo tsunami che ci ha travolto sarà ormai alle nostre spalle.

Non è un caso, d'altronde, che non soltanto l'emergenza ha sollecitato l'adozione di misure d'inusitata gravità, coinvolgenti, a conti fatti, l'intero pacchetto dei diritti costituzionali, fortemente compressi nella loro portata, ma ha messo in moto una produzione normativa a ritmi incessanti e tuttora in corso, perlopiù a mezzo di strumenti non previsti dalla Carta costituzionale e, perciò, privi delle garanzie che accompagnano e seguono la formazione degli atti di forza primaria.

Non è – come si sa – una vicenda nuova; da tempo, l'esperienza ha indotto alla "invenzione" – ché di questo, per vero, si tratta – di strumenti dei quali la Carta non fa parola, a partire dalle discusse ordinanze contingibili ed urgenti, a man bassa sfornate nella circostanza odierna da Presidenti delle Regioni e Sindaci, non di rado in aperto contrasto con i parimenti discussi decreti del Presidente del Consiglio (e dei Ministri), già solo per ciò causando palese disorientamento in seno alla comunità governata che, peraltro, ne ha avuto una sommaria e non sempre in tutto fedele notizia attraverso i grandi mezzi di informazione. Ed è interessante sin d'ora notare, con riserva di approfondimento a breve, che, nel momento in cui si è avvertito il bisogno di mettere in campo strumenti inusuali per far fronte all'emergenza, dotandoli persino del potere di sospensione di disposizioni di rango costituzionale e di deroga di disposizioni di rango primario, anziché battere la via piana della revisione della Carta – come, a mia opinione, si sarebbe dovuto – al fine della loro opportuna regolazione si è pensato di far luogo alla loro "invenzione" con legge comune, in palese disprezzo dell'aureo insegnamento di una non dimenticata dottrina secondo cui nessuna fonte può istituire altre fonti "concorrenziali" e persino sostanzialmente sovraordinate rispetto a se stessa.

Ancora nella circostanza odierna, poi, accreditati studiosi ed autorevoli esponenti delle istituzioni e delle forze politiche (anche di maggioranza...) hanno fatto sentire, forte e chiaro, il timbro della loro voce a difesa della Costituzione e delle sue regole, anche per ciò che concerne il versante della produzione giuridica, rilevando come si dia lo strumento pensato dai *framers* proprio per far fronte ai

* Contributo scientifico sottoposto a referaggio.

“casi straordinari di necessità e di urgenza”, il decreto-legge, e che, pertanto, non si rende necessario (ed anzi sarebbe da scongiurare) una integrazione della Carta volta ad introdurre una disciplina degli stati di emergenza e dei modi con cui farvi fronte.

Su quest’ultimo punto mi soffermerò a momenti. Quanto al primo, non esito a dichiararmi dell’avviso che si debba fare di tutto per restare entro gli argini segnati dalla Carta, spendendo – fin dove possibile – lo strumento pensato per i casi straordinari in parola e facendone, nondimeno, un utilizzo conforme a ragionevolezza, quale congruità delle norme, a un tempo, al “fatto” ed ai valori costituzionali nel loro fare “sistema”.

Fin dove possibile, però. Qui è, infatti, il *punctum crucis* della questione ora discussa. Perché potrebbero darsi emergenze talmente travolgenti da non consentire di essere arginate efficacemente col solo strumento della decretazione d’urgenza, del quale ad ogni buon conto non potrebbe farsi comunque a meno, come pure non s’è fatto nella circostanza odierna.

Rammentavo all’inizio che v’è emergenza ed emergenza. Un terremoto può produrre effetti devastanti, sì da richiedere il pronto intervento del Governo; e non occorre qui rammentare l’uso che se n’è fatto in occasione del sisma di Messina e Reggio Calabria del 1908, che ha dato lo spunto per un fitto ed animato dibattito teorico attorno allo strumento in parola. Un’emergenza, però, quale quella sanitaria in atto, che dura a lungo nel tempo con un moto non lineare e dagli svolgimenti almeno in parte imprevedibili, richiede una produzione normativa essa pure ininterrotta e bisognosa di essere messa di continuo a punto alla luce degli esiti del monitoraggio man mano effettuato sullo stato di fatto. Francamente, fatico ad immaginare quali scenari avrebbero potuto nel caso nostro o potrebbero un domani delinearsi qualora al posto dei decreti del Presidente del Consiglio fossero stati adottati decreti-legge, modificati l’uno anche a distanza di un paio di settimane dall’altro, in pendenza del termine costituzionalmente prescritto per la conversione.

Insomma, il ricorso ai decreti del Presidente del Consiglio, seppur costituzionalmente non giustificato e, con ogni probabilità, non giustificabile alla luce di una rigorosa lettura della Carta, si è reso inevitabile, una volta fissato quale obiettivo primario ed impellente quello della salvaguardia della vita e della salute di un numero assai elevato di persone. È evidente che ciò ha determinato uno *stress* palese per la forma di governo parlamentare, da più parti e con varietà di accenti deplorato; con ogni probabilità, però, si è trattato di un esito non altrimenti evitabile.

Se su ciò si conviene, ne discende subito un argomento di peso a sostegno della tesi, già altrove patrocinata e che qui ancora una volta propongo, favorevole ad una disciplina costituzionale degli stati di emergenza. È chiaro, infatti, che non è in alcun modo accettabile l’idea che misure sì gravide di valenza ed implicazioni possano produrre effetti, alcuni dei quali con ogni probabilità materialmente irreversibili (a conferma, peraltro, della inadeguatezza della soluzione della mancata conversione, sempre possibile per i decreti-legge), senza che risultino sottoposte ad alcuno dei controlli costituzionalmente previsti. Sarebbe, questa sì, una torsione assolutamente intollerabile della forma di governo e, forse, della stessa forma di Stato, una volta che si convenga – come devesi convenire – che le misure in parola comportano un costo assai rilevante a carico dei diritti costituzionali e di interessi facenti capo all’intera collettività. Per questa ragione, è dunque consigliabile – come facevo altrove notare – che i decreti del Presidente del Consiglio (e dei Ministri) volti a far fronte all’emergenza siano comunque portati al vaglio del Presidente della Repubblica, il cui controllo mi sembra possa essere il più efficace ed adeguato ad una congiuntura siffatta. È chiaro che *de iure condito* questa tesi è del tutto priva di fondamento. Se però si ammette che possano darsi strumenti diversi da quelli in atto previsti nella Carta idonei non solo ad innovare a norme di legge comune ma persino ad incidere su norme costituzionali, sospendendone in buona sostanza il vigore, risulta evidente il bisogno che se ne faccia parola nella Carta stessa, allo scopo opportunamente novellata, stabilendone condizioni, limiti, effetti, controlli (per quest’ultimo aspetto, anche fortemente innovativi rispetto a quelli usualmente vevoli per gli strumenti stessi: su ciò, a breve).

Si è al riguardo proposto per i decreti del Presidente del Consiglio un passaggio parlamentare obbligatorio (sotto forma di parere) che però richiede la disponibilità di un certo lasso temporale e potrebbe ad ogni buon conto rivelarsi non adeguato a talune circostanze, mentre è chiaro che –

laddove possibile – il passaggio in parola resti (e debba restare) un punto fermo dei processi di produzione giuridica. Il controllo del Capo dello Stato, di contro, potrebbe *sempre* aversi con la necessaria speditezza e, se del caso, incisività. Possiamo, poi, discutere circa il modo e la misura del coinvolgimento della massima magistratura del Paese in ordine alla gestione degli stati di emergenza.

In astratto, il ventaglio potrebbe aprirsi a tutto campo: si può immaginare un suo ruolo forte (o fortissimo), sotto forma di “*assenso*”, se non di un vero e proprio “*consenso*”, come pure si può prefigurare il mero mantenimento del ruolo attuale di controllo, pur nella sostanziale vaghezza che ne connota ed accompagna le manifestazioni. Escludendo il primo corno dell’alternativa, che porterebbe troppo lontano dallo schema ormai invalso del governo parlamentare, a mia opinione l’intensità del coinvolgimento in parola non può comunque non tener conto essenzialmente di due cose: della gravità della situazione, per un verso, e, per un altro verso, della circostanza per cui dei decreti del Presidente del Consiglio non è prevista la successiva conversione da parte delle Camere. A me pare, infatti, che quanto più ci si discosti dagli stati di quiete istituzionale, ai quali specificamente si riferisce il modello costituzionale anche con riguardo ai casi straordinari di necessità e di urgenza, tanto più si renda necessario rendere “pesante” il coinvolgimento del Capo dello Stato, pur senza raggiungere le espressioni proprie di un regime “paraconsolare”, evocativo di uno scenario politico-istituzionale di un lontano passato comunque improponibile, e tuttavia ad esso contiguo. Solo se ci fosse stata una diffusione con caratteri devastanti della pandemia, che avesse ad es. contagiato la gran parte dei membri del Governo e/o delle Camere, avrebbe potuto immaginarsi addirittura un esercizio dei poteri presidenziali all’insegna del modello del reggimento degli stati di crisi di schmittiana memoria. Per fortuna, però, uno scenario apocalittico siffatto non si è delineato e ci auguriamo che mai abbia a delinarsi, dal momento che in sua presenza potrebbe “saltare” ogni schema, anche quello in futuro descritto nella Carta (qualora, come qui auspicato, un domani si avesse) con riferimento agli stati di emergenza, ed il campo sarebbe per intero pervaso dalla *Grundnorm* soffocante *salus rei publicae suprema lex esto*.

Mi preme, ad ogni buon conto, mettere subito in chiaro un punto sul quale ho, ancora di recente, sollecitato l’attenzione, al fine di fugare ogni possibile equivoco circa il senso complessivo della riflessione che vado facendo. Ed è che, a mia opinione, non può immaginarsi la esistenza di atti “complessi” – come sono usualmente chiamati, sulla scia della indicazione teorica di un’autorevole dottrina – frutto dell’incontro (non si sa se paritario o no) della volontà del Capo dello Stato e del Governo (o di alcuni suoi membri); e ciò, per la elementare ragione che si tratta di volontà per natura e vocazione eterogenee, non in grado dunque di fondersi e di comporsi ad unità: quella dell’uno essendo portatrice di istanze di garanzia, quella dell’altro invece ponendosi come espressiva di direzione politica. Nulla avendo in comune, non possono pertanto entrare a comporre uno stesso “insieme”.

Secondo la ricostruzione nella quale mi riconosco, il quadro è dunque estremamente semplice nei suoi termini essenziali, ogni atto emanato dal Capo dello Stato non potendo che rientrare o nell’area occupata dagli atti sostanzialmente governativi oppure in quella degli atti sostanzialmente presidenziali: *tertium non datur*. Ovviamente, per alcuni atti (tra i quali, principalmente lo scioglimento anticipato) resta poi aperta la questione, nient’affatto semplice da risolvere, circa la loro effettiva natura, eccezion fatta di quelli (ad es., decreti-legge e decreti legislativi) per i quali la Carta non lascia dubbio alcuno in ordine all’organo competente alla loro adozione.

Tutto ciò, nondimeno, vale (e non può non valere) per i soli stati di quiete istituzionale. In situazioni di crisi, di contro, il modello costituzionale viene a trovarsi sotto *stress*, soggetto a minacce che, in circostanze di estrema gravità, potrebbero persino – Dio non voglia! – mettere a rischio la stessa identità e continuità dell’ordinamento nel tempo. È allora che le categorie usuali possono rivelarsi inadeguate a reggere l’urto di fenomeni suscettibili di travolgerle, fenomeni che comunque ne dimostrano la insufficienza.

In uno scenario siffatto, due restano i corni estremi della possibile alternativa: o non dire nemmeno una parola di più nella Carta rispetto a quelle in atto scritte oppure prefigurare, nei limiti del possibile,

come far fronte alle emergenze in discorso, facendo dunque luogo ad un quadro di indicazioni essenziali in ordine alla loro gestione.

È chiaro che ogni soluzione non è esente da rischi, anche gravi. La prima, in buona sostanza, porta a demandare alla improvvisazione del momento la scelta di forme e contenuti delle misure da adottare, con la conseguente affermazione dei nuovi equilibri che potrebbero imporsi tra gli organi costituzionali: nelle relazioni tra gli organi componenti il Governo in primo luogo e, quindi, degli organi della direzione politica *inter se* e di essi con gli organi di garanzia. Il silenzio della Costituzione equivale, perciò, a lasciare il campo sgombro di ogni regola, pur se essenziale, rimettendosi a conti fatti a rapporti di forza tra gli operatori.

La seconda soluzione, poi, può per vero prestarsi ad usi strumentali, piegati a fini inconfessabili, comunque devianti dal solco costituzionale e frontalmente contrastanti con i valori fondamentali positivizzati nella Carta. È questa, d'altronde, la lezione lasciataci dal Costituente che – come si sa – ha ritenuto maggiormente prudente, nella temperie storico-politica nella quale operava, non fare parola alcuna della gestione degli stati di emergenza.

Il quadro è, però, oggi profondamente cambiato. È vero che soffia da noi come altrove il vento impetuoso ed inquietante di un nazionalismo esasperato, in altri luoghi definito ingenuo, infecondo, pericoloso. L'appartenenza del nostro Paese all'Unione europea e la sua collocazione nel contesto internazionale costituisce, tuttavia, un elemento almeno in parte rasserenante, anche se – com'è chiaro – sarebbe un grave errore abbassare la guardia, considerando fuori della realtà il rischio di una involuzione autoritaria suscettibile di far riavvolgere all'indietro il nastro della storia, obbligandoci a rituffarci nelle tenebre di un passato che abbiamo il dovere di non dimenticare e però di ripudiare, senza “se” e senza “ma”.

Le critiche, venute da molte parti, all'operato di Conte, tacciato di essere “un uomo solo al comando”, al di là di ogni riserva che, nel merito come nel metodo, le misure varate per decreto legittimamente sollevino, trascurano però almeno un paio di dati – a me pare – non contestabili: la circostanza per cui le misure stesse sono state fatte proprie, sia pure con non secondari adattamenti, anche in altri Paesi di sicura fede democratica e – ciò che più importa – la loro estrazione da un Governo che gode dell'appoggio di una maggioranza risultante da forze politiche non aventi vocazione illiberale e autoritaria.

Ora, è in questo quadro complessivo, qui appena delineato nei suoi tratti essenziali, che si rende dunque impellente porre mano ad una disciplina della gestione degli stati di emergenza che – come si è venuti dicendo – deve principalmente puntare su un ruolo “forte” del Capo dello Stato, a garanzia proprio di quella democrazia parlamentare (e, perciò, della democrazia *tout court*) obbligata, al ricorrere degli stati stessi, a versare in una condizione di palese sofferenza.

Non si trascuri, peraltro, un dato sovente stranamente dimenticato; ed è che – si abbia, o no, la disciplina qui caldeggiata – potrebbero aversi circostanze tali da non consentire comunque lo svolgimento di quella centralità di ruolo del Parlamento che, secondo modello, è (e resta) il punto ideale di riferimento per l'adozione di ogni misura espressiva di direzione politica. L'intraprendenza del Governo, sotto l'occhio vigile del Capo dello Stato, può insomma rivelarsi espressiva di una *sussidiarietà necessaria*, persino con riguardo a casi nei quali la Costituzione assegni alle Camere una competenza che parrebbe essere loro esclusiva ed indisponibile.

Si pensi, ad es., alla delibera dello stato di guerra.

È fuori discussione che debba esserci un deliberato delle Camere, mentre si controverte in ordine alla forma di cui si riveste ed a ciò che ad esso consegue. Ebbene, in presenza di un attacco improvviso del nemico che si avvalga anche di missili a testata nucleare che minacciano di cadere sul nostro territorio in un arco temporale sommamente ristretto, immaginare che il Paese non possa difendersi se non dopo che sia stata adottata la delibera in parola, da parte prima dell'una e poi dell'altra Camera e magari a seguito di un dibattito che veda schierati su fronti contrapposti maggioranza ed opposizioni, una delibera che poi – perché no? – sia persino impugnata davanti alla Consulta, il cui verdetto sia indispensabile al fine della conferma della sua validità, è cosa palesemente priva di senso.

Possiamo (e dobbiamo) dunque tenere fermo e preservare il ruolo spettante al Parlamento ma dobbiamo prendere atto che potrebbero darsi casi che ne rendano materialmente impossibile l'esercizio ovvero possano, comunque, gravemente menomarlo.

È qui, dunque, che soccorre l'operato fattivo del Capo dello Stato, quale rappresentante dell'unità nazionale (e, per ciò stesso, di *ogni* forza politica presente in Parlamento), *viva vox Constitutionis*, dei suoi valori, dei principi e delle regole che li specificano e fanno valere.

È poi da valutare se, in considerazione del ruolo che il Presidente della Repubblica potrebbe trovarsi ad esercitare in situazioni di emergenza, convenga innovare alle norme riguardanti la elezione dell'organo, ad es. stabilendo che in ogni caso essa debba aversi a maggioranza dei due terzi: un innalzamento che, di certo, renderebbe ancora più nitida l'immagine e salda la funzione di garanzia dell'organo ma che, allo stesso tempo, potrebbe rendere viepiù disagiata il coagulo dei consensi richiesti per un esito positivo del voto parlamentare.

Nel quadro della nuova disciplina qui caldeggiata consiglierei, inoltre, di innovare al quadro in atto vigente stabilendo espressamente che i decreti del Presidente del Consiglio adottati per far fronte all'emergenza sono suscettibili di impugnazione davanti alla Corte costituzionale. A rigore, potrebbe pensarsi anche ad una reinterpretazione evolutiva della formula relativa agli atti aventi "valore di legge". Sappiamo però che nell'esperienza ormai invalsa la nozione di "forza normativa" fatta propria dal giudice costituzionale fa leva sulla forma degli atti, tant'è che anche fonti di forza sostanzialmente primaria, quali i regolamenti delegati, sono ad oggi esclusi dall'area del sindacato sulle leggi e sulle fonti a queste equipollenti. A fugare ogni dubbio, dunque, riterrei necessaria una esplicita indicazione nella Carta novellata. Non si dimentichi che si tratta di atti idonei ad incidere su diritti costituzionali ed a sospendere l'efficacia di un corpo cospicuo di norme di rango primario.

È pur vero, tuttavia, che in situazioni di emergenza il sindacato della Consulta ne risente, anche in rilevante misura. Disponiamo, d'altronde, di numerose e convergenti testimonianze in tal senso. Rammento qui, ancora una volta, l'esempio altamente istruttivo della [sent. n. 15 del 1982](#), con la quale è stata offerta benevola "copertura" ad una disciplina normativa adottata al tempo della lotta al terrorismo interno, una disciplina francamente abnorme ("insolita" l'ha pudicamente definita il giudice delle leggi), che comportava un grave *vulnus* alla libertà di persone, presuntivamente innocenti, costrette a portare il peso gravoso di una carcerazione preventiva fortemente, innaturalmente dilatata e, dunque, a vedere incisa la loro stessa dignità allo scopo del contenimento – fin dove possibile – del rischio che potessero tornare a circolare liberamente, per decorrenza dei termini, persone sospette di appartenere alle BR.

Senza rievocare qui uno scenario che fortunatamente sembra ormai essere alle nostre spalle e facendo ora ancora solo un esempio della naturale sensibilità ed attenzione nei riguardi dei connotati di contesto, di cui il giudice delle leggi ha dato (e dà) ripetute ed eloquenti testimonianze, si rammenti la [sent. n. 17 del 2019](#), emessa in relazione alla confusa e convulsa vicenda avutasi in occasione dell'approvazione della legge di bilancio nel dicembre 2018 che ha visto sacrificate in modo palese – checché ne abbia detto il giudice costituzionale – le regole costituzionali (e non) che presiedono alla formazione delle leggi pur di salvaguardare la fiducia dei *partners* europei e dei mercati e mettere, dunque, il nostro Stato al riparo da una sicura procedura d'infrazione oltre che da effetti disastrosi per i nostri conti pubblici.

In situazioni di emergenza, insomma, mentre si espande – per la ricostruzione qui prospettata – il ruolo di garanzia del Capo dello Stato, fatalmente si contrae quello della Corte costituzionale, ferma restando ovviamente l'assoggettabilità degli atti di emergenza a sindacato di costituzionalità. Il giudizio di ragionevolezza, che ad essi si applica, quale congruità necessaria della norma al "fatto", oltre che ai valori, è nondimeno fortemente, naturalmente "impressionato" dal fatto stesso, dalla sua gravità, dal complessivo modo di essere.

È ormai da tempo provato che la forma di governo è in perenne movimento e che va, perciò, incontro a continui adattamenti alle condizioni oggettive di contesto. Alle volte si tratta di movimenti impercettibili, quali sono quelli cui vanno soggetti anche edifici e costruzioni imponenti in sede di assestamento; altre volte, invece, il moto, al quale – come una sensibile dottrina ha fatto notare –

soggiace la stessa Costituzione, subisce vistose e preoccupanti oscillazioni ed accelerazioni improvvise, brusche, imprevedibili nei loro approdi. È proprio ciò che si ha nelle situazioni di emergenza, bisognose di essere fronteggiate con strumenti parimenti duttili ed incisivi, di pronto intervento, tenendo nondimeno costantemente elevato il livello delle garanzie costituzionali.

La disciplina dell'emergenza qui caldeggiata contempla – come si è venuti dicendo – la eventualità di una vigorosa sottolineatura del ruolo del Capo dello Stato in funzione della salvaguardia della democrazia parlamentare ed in vista del sollecito ristabilimento della normalità costituzionale messa sotto *stress* dall'emergenza. Non dotarsi delle garanzie insite nel fatto stesso di una misurata e però chiara disciplina costituzionale, sia pure – conformemente alla propria natura – *per essentialia*, a me pare che sia un rischio che non possiamo (e dobbiamo) correre.