



## IL CASO *ILVA* DI TARANTO E L'EMERGENZA COVID-19 NELL' AMBIGUITÀ DEL BILANCIAMENTO DEI DIRITTI FONDAMENTALI\*

GERARDO SORICELLI\*\*

SOMMARIO: 1. Premessa: il c.d. “Caso Ilva di Taranto” tra emergenza e Costituzione in raffronto alla pandemia Covid-19 – 2. Il bilanciamento dei diritti fondamentali dopo il caso Ilva ovvero il piano assiologico verso la tutela di “primazia” della salute sugli altri diritti fondamentali? – 3. Alcune riflessioni di sintesi.

### ***1. Premessa: il c.d. “Caso Ilva di Taranto” tra emergenza e Costituzione in raffronto alla pandemia Covid-19***

Il “Caso Ilva di Taranto” possiede numerosi profili di interesse: dal punto di vista umano investe un caso drammatico, dal punto di vista giuridico ma, soprattutto, costituzionalistico, sviluppa un andamento argomentativo particolarmente interessante: il percorso e il peso del bilanciamento dei diritti fondamentali in cui sono interessati il diritto alla salute dei cittadini e dei lavoratori in generale da un lato, e la salvaguardia dell'attività economica dall'altro. Più in particolare, la vicenda “Ilva”, nei suoi profili più strettamente costituzionalistici, pone un problema di equilibrio tra il paradigma della tutela ambientale nel versante della tutela della salute pubblica e dei lavoratori e l'operatività dello stabilimento siderurgico di interesse strategico nazionale. Sotto il profilo dei fatti, ad un approccio repressivo incarnato nelle iniziative “cautelari” della magistratura tarantina sugli stabilimenti dell'Ilva fa da contraltare la logica dell'emergenza dei provvedimenti governativi sulla prosecuzione dell'attività produttiva<sup>1</sup>. Da un primo punto di vista, la nostra letteratura ha spesso inteso la

---

\* Contributo sottoposto a doppio referaggio anonimo.

\*\* Avvocato del Foro di Roma.

<sup>1</sup> Per un inquadramento complessivo dal punto di vista costituzionalistico della “vicenda Ilva”, vedi E. PENCO, *Esenzione da responsabilità per attività autorizzata nella vicenda Ilva: considerazioni a margine del c.d. “scudo penale”* in *Legislazione penale*, Approfondimenti, 1 aprile 2020; D. PULITANÒ, *Una*

protezione costituzionale dei valori della persona come valori prevalenti su quelli patrimoniali, pur nella ricerca di un necessario contemperamento tra gli uni e gli altri, in guisa da non determinare un'ingiustificata e reciproca compromissione. Tuttavia, essendo testualmente previsti in Costituzione, i diritti fondamentali "non sono mai affermati in termini assoluti, ma fanno parte di un mosaico in cui altri valori e altri interessi costituzionalmente protetti possono legittimamente limitarne la portata attraverso un bilanciamento che rappresenta l'unica tecnica utilizzabile per contemperare una pluralità di interessi costituzionalmente concorrenti"<sup>2</sup>. Volendo trovare un tratto comune tra diritto alla salute e salvaguardia dell'attività produttiva, si potrebbe dire che essi non abbiano rilievo come posizioni soggettive, essendo piuttosto

---

nuova "Sentenza Ilva". *Continuità o svolta?* in *Giurisprudenza costituzionale*, 2/2018, 604 ss., il quale sottolinea l'anomalo intreccio tra interventi normativi e provvedimenti giurisdizionali nella ricostruzione del Caso Ilva come impossibilità di chiudere il caso in via definitiva; ID., *Giudici tarantini e Corte costituzionale davanti alla prima legge Ilva* in *Giurisprudenza costituzionale*, 3/2013, 1498 ss. dove si evidenzia l'approccio ambiguo tra le iniziative cautelari della magistratura e i poteri di gestione amministrativa in materia di crisi di industrie di interesse strategico nazionale; A. SCARCELLA, *Violato il diritto alla salute e quello ad un ricorso effettivo dei residenti nell'area ad elevato pericolo di inquinamento ambientale dell'Ilva di Taranto in Cassazione penale*, 5-6, 2019, 2293 ss. che insiste nella necessità di tenere presenti le politiche di tutela indicate dalla Corte EDU con i procedimenti nn. 54414/13 e 54264/15 dove si afferma che "la persistenza di una situazione di inquinamento ambientale ha messo in pericolo la salute dei ricorrenti e, più in generale, quella dell'intera popolazione che viveva nelle aree a rischio. La Corte ha inoltre dichiarato che le autorità nazionali non avevano assunto tutte le misure necessarie volte a garantire un'efficace protezione del diritto dei ricorrenti al rispetto della loro vita privata"; R. BIN, *Giurisdizione o amministrazione, chi deve prevenire i reati ambientali? Nota alla sentenza "Ilva"*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2013, 1505 ss., il quale prende spunto dalla pronuncia della Corte costituzionale n. 85 del 2013 per delineare il delicato problema dei rapporti tra potere giudiziario e potere politico-amministrativo nella prevenzione dei reati ambientali." Le stesse premesse erano state fatte in ID., *L'ILVA e il soldato Baldini*, in *Quaderni costituzionali*, 2013, 122 ss. Per un'analoga ricostruzione dei differenti modelli di intervento, si veda G. MARINO, *Il "decreto Ilva" è incostituzionale* in *Diritto & Giustizia*, 53/2018, 7 ss., dove, nel contesto del contrasto tra poteri dello Stato, giudiziario e governativo, è necessario utilizzare un bilanciamento "ragionevole" dei diritti fondamentali interessati, come il diritto al lavoro, il diritto ai livelli ottimali di occupazione e il supremo diritto alla salute. Analogamente, sul difficile rapporto tra il caso Ilva di Taranto e l'esigenza di una maggiore "protezione legale" degli interessi costituzionali interessati, si veda l'ottimo saggio di E. VERDOLINI, *Il caso Ilva Taranto e il fil rouge degli interessi costituzionali: commento alla sentenza 182 del 2017 della Corte Costituzionale*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, dove si afferma che la vicenda "Ilva" riveste molteplici questioni di rilievo giuridico soprattutto afferenti al diritto costituzionale. Per l'efficace distinzione tra i profili processuali e sostanziali delle questioni che la vicenda Ilva ha innescato nell'ambito delle interpretazioni della Corte costituzionale, si veda V. CAVANNA, *Il Gip di Taranto solleva una nuova questione di legittimità costituzionale sulla disciplina c.d. "Salva Ilva"* in *Ambiente e sviluppo*, 3/2019, 191 (commento alla normativa); Sulla stessa linea, con un profilo marcatamente penalistico, M. CATENACCI, *Il "caso Ilva" nel difficile rapporto tra governo e tutela penale dell'ambiente* in R. BORSARI (a cura di), *Itinerari di diritto penale dell'economia*, Padova, 2018, 55 ss.; G. AMENDOLA, *Ilva e il diritto alla salute. La Corte costituzionale ci ripensa?*, in *Questione giustizia*, 10 aprile 2018; S. FREGA, *L'Ilva di Taranto di nuovo di fronte alla Corte costituzionale (osservazioni alla sentenza n. 58 del 2018)*, in *Consulta Online*, 23 luglio 2018; C. RUGA RIVA, *Il caso Ilva: profili penali-ambientali*, in *www.lexambiente.it*, 17 ottobre 2014; F. FORZATI, *Irrilevanza penale del disastro ambientale, regime derogatorio dei diritti e legislazione emergenziale: i casi Eternit, ILVA ed emergenza rifiuti in Campania. Lo Stato d'eccezione oltre lo stato di diritto*, in *Penale contemporaneo*, 11 marzo 2015:

<sup>2</sup> Cfr. G. VILLANACCI, *La ragionevolezza nella proporzionalità del diritto*, Torino, 2020, 14-15. Sulla ragionevolezza come principio del bilanciamento dei diritti fondamentali nella giurisprudenza europea e costituzionale a commento del D.L. 05/01/2015, n. 1, art. 2-Disciplina applicabile ad ILVA S.p.a. V. CAVANNA, *Il Gip di taranto solleva una nuova questione di legittimità costituzionale*, cit., 192 ss.; G. AMENDOLA, *ILVA: diritto alla salute (ed all'ambiente) e diritto al lavoro (ed alla produzione)*, in *Industria e ambiente*, 7 novembre 2019.

funzioni strumentali all’eguaglianza sostanziale “che, a sua volta, è funzionale alla misura uguale delle possibilità di godimento dei diritti”<sup>3</sup>. In altri termini, si tratta di diritti che possono valere come pretese di prestazione nei confronti dello Stato, recuperando l’autorevole teorizzazione dei diritti di prestazione<sup>4</sup>. In quanto funzionali alla garanzia dell’uguaglianza appaiono, quindi, suscettibili di un rapporto di reciproca integrazione che non consente di stabilire la prevalenza assoluta dell’uno sull’altro, imponendo un bilanciamento tra principi e diritti fondamentali. Bilanciamento che scongiuri il predominio di un bene su altre situazioni giuridiche costituzionalmente riconosciute e protette”<sup>5</sup>. Nella sostanza, ambiente, salute e diritti fondamentali come la salvaguardia delle attività produttive assumono un particolare peso specifico nel giudizio di bilanciamento, che i diversi momenti storico-sociali esaltano, a seconda del comune sentire sociale. In altri termini, le disposizioni costituzionali relative al diritto alla salute e ai rapporti economici annoverano istituti costituzionalmente protetti (ambiente, famiglia impresa, ecc.) e veri e propri diritti. Così, nulla vieta alle istituzioni preposte, in ordine all’accresciuto rilievo qualitativo dell’ambiente, visto nella declinazione della tutela della salute pubblica e collettiva, di prevedere una maggiore tutela in concreto, attraverso misure meno invasive per l’ecosistema ma sempre limitative per l’iniziativa economica<sup>6</sup>. Sotto questi profili, una prova importante della tenuta “ordinamentale” del giudizio di bilanciamento dei diritti fondamentali è offerta dalle clausole emergenziali contenute nella Costituzione, che esprimono il tentativo di razionalizzare (come ad es. il decreto-legge) l’emergenza, indebolendo la rigidità costituzionale. E’ vero, d’altronde, che alcune situazioni di bilanciamento fra i diversi interessi coinvolti sono state contemplate dalle diverse legislazioni di emergenza Covid-19, dove i diritti fondamentali dei singoli sono entrati in tensione per le scelte di politica pubblica assunte nell’interesse della collettività (il caso Ilva è un precedente, “minore” del Covid-19, ma importante per le stesse ragioni argomentative)<sup>7</sup>. Così, la vocazione

---

<sup>3</sup> Nella letteratura giuridica dei diritti sociali, il tema è stato approfondito da L.R. PERFETTI, *L’attitudine della giraffa. Per una teoria dei diritti sociali come esercizio della sovranità, nella stagione della crisi del Welfare* pubblicato in M. FRANCESCA e C. MIGNONE (a cura di), *Finanza di impatto sociale, strumenti, interessi, scenari attuativi, Atti del Convegno, Lecce, 17-19 maggio 2018*, Napoli, 2020, 70; ID., *I diritti sociali. Sui diritti fondamentali come esercizio della sovranità popolare nel rapporto con l’autorità*, in *Diritto pubblico*, 2013, 61 ss.

<sup>4</sup> Ovvio il riferimento a S. ROMANO, *La teoria dei diritti pubblici subiettivi*, in V.E. ORLANDO (a cura di), *Primo trattato completo del diritto amministrativo italiano*, Milano, 1900, 11 ss. Sui servizi pubblici e sociali come pretese a prestazioni nei confronti dello Stato, E. BALBONI, *I servizi sociali*, in G. AMATO e A. BARBERA, *Manuale di diritto pubblico. III. L’azione dei pubblici poteri, 5 edizione*, Bologna, 1997, 168; A. GIORGIS, *La costituzionalizzazione dei diritti all’uguaglianza sostanziale*, Napoli, 1999; P. CARETTI, *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, Torino, 2005, *passim*

<sup>5</sup> G. VILLANACCI, *La ragionevolezza*, cit., 15 ss.

<sup>6</sup> Sicché, “L’esaltazione del diritto ad un ambiente salubre e la centralità della prevenzione in materia di politica ambientale condiziona in prima battuta il giudizio di ragionevolezza sulla portata da assegnare al bene in questione e, in secondo luogo, il giudizio di proporzionalità inerente la lesione in concreto prospettabile del diritto temperato con altri, essendo più importante preservare piuttosto che ripristinare equilibri ormai compromessi” (G. VILLANACCI, *La ragionevolezza*, cit., 17).

<sup>7</sup> In tempi recenti la legislazione dell’emergenza ha previsto fondi alle imprese per proseguire la propria attività produttiva, a sostegno della ripresa economica e delle attività produttive. Segnatamente, al fine di consentire alle grandi imprese che si trovano in situazione di temporanea difficoltà finanziaria in relazione alla crisi economica connessa con l’emergenza epidemiologica da COVID-19 di proseguire la propria attività economica, con decreto 5 luglio 2021 del Ministero dello sviluppo economico, in

utilitaristica del bilanciamento fra singolo e collettività si trova connotato nella c.d. “concezione universale” dell’emergenza sanitaria, che ricomprende in sé sia il caso Ilva che quello concernente il Covid-19 in una in una sorta di graduale potenziamento delle garanzie di tutela del diritto alla salute. Il termine “emergenza”, infatti, rinvia, in una prima accezione “sociale”, ad un evento eccezionale, ad un momento critico come quello che stiamo vivendo della pandemia virale. La seconda accezione, più strettamente giuridica, rinvia ai diversi provvedimenti istituzionali che, a livello di sistema, hanno cercato di evitare il diffondersi del Covid-19 ma, anche, di contenere la prevedibile crisi economica<sup>8</sup>. Muovendo dalla seconda accezione del termine, può essere utile rivolgere lo sguardo all’area del diritto costituzionale, dove l’apparente “Eclissi” delle libertà costituzionali deve fare i conti con la prevalenza di un “diritto speciale” dell’emergenza. Ciò pone in prima linea la centralità “normativa” del Governo e la “marginalizzazione” del Parlamento, per cui appare preferibile ragionare rilevando come la situazione di necessità abbia consentito l’attivazione di una serie di meccanismi previsti nella nostra Costituzione, a tutela di diversi interessi<sup>9</sup>. Strumenti riconducibili, in ultima istanza, al principio personalista e solidarista ex art. 2 Cost., al principio di unità e indivisibilità della Repubblica ex art. 5 Cost. e ai c.d. principi supremi (di cui alla sentenza n. 1146 del 1988 della Corte costituzionale)<sup>10</sup>. Tutti gli Stati hanno reagito alla pandemia da Covid-19 con misure immediate che hanno imposto ai cittadini misure spesso incerte e criticabili ma concernenti, in egual misura, la sfera pubblica e la sfera privata<sup>11</sup>. Gli aspetti pubblicistici a cui si guarda con maggiore attenzione sono l’uso dei

---

attuazione delle disposizioni di cui all’art. 37 D.L. n. 41/2021, vengono definiti i criteri, le modalità e le condizioni per l’accesso all’intervento, con particolare riferimento alla verifica della sussistenza dei presupposti per il rimborso del finanziamento concesso dal Fondo. L’operatività delle disposizioni di cui al decreto in commento è subordinata alla notifica alla Commissione europea del regime di aiuti e alla successiva approvazione da parte della Commissione medesima.

<sup>8</sup> Per una chiara illustrazione degli effetti dell’emergenza nel campo dei contratti privati, V. CUFFARO, *Le locazioni alla prova dell’emergenza* in C. CICERO (a cura di), *I rapporti al tempo del Covid-19*, Napoli, 2020, 25 ss. Sulla consuetudine e sulla necessità come fonti del diritto e come fattori di legittimazione di “pieni poteri” e “poteri straordinari”, Cfr. C. LATINI, *Governare l’emergenza. Delega legislativa e pieni poteri in Italia tra otto e novecento*, Milano, 2005, 95 ss.

<sup>9</sup> Cfr. G. BERNABEI, *Carattere provvedimentale della decretazione d’urgenza. L’amministrazione con forza di legge*, Milano, 2017, 32 ss., secondo il quale “sussiste una gamma di questioni di natura amministrativa risolubili mediante l’adozione di atti del potere esecutivo, ma che, per la presenza di circostanze straordinarie ed imprevedibili, sono suscettibili di assumere una importanza tale che risulta irrinunciabile il ricorso a provvedimenti con forza di legge. In questi frangenti, questo aspetto dell’alta amministrazione esprime al massimo grado il potere discrezionale della pubblica amministrazione, chiamata ad intervenire al suo massimo livello, ossia mediante l’azione del Governo, momento imprescindibile di indirizzo dell’attività amministrativa puntuale al fine di garantire le finalità di interesse pubblico espresse, nel caso della decretazione d’urgenza, dall’art. 77 della Costituzione.

<sup>10</sup> Corte cost., 29 dicembre 1988, n. 1146 in *Foro italiano*, 1989, I, 609 nota di A. PIZZORUSSO. Sul punto confronta l’elaborazione ricostruttiva di L. ALBINO, *Stato di emergenza e costituzione italiana. Le fonti del diritto e la problematica ricostruzione della coerenza dell’ordinamento*, in R.A. SMOLLA, L. ALBINO (a cura di), *Diritto ed economia nello stato di emergenza: mutamenti strutturali nella (della) realtà sociale*, Milano, 2021, 1 ss. Sul tema della necessità come fonte del diritto di emergenza, in particolare si vedano U. DE SIERVO, *Emergenza covid e sistema delle fonti: prime impressioni*, in “*Osservatorio sulle fonti, fascicolo speciale 2020 - le fonti normative nella gestione dell’emergenza covid-19*”, 2020, 301; M. LUCIANI, *Il sistema delle fonti del diritto alla prova dell’emergenza*, in *Liber amicorum per Pasquale Costanzo*, in *Consulta online*, 2020, 4.

<sup>11</sup> Osserva F. CAPRIGLIONE, *Emergenza coronavirus e finanza sostenibile* in D. ROSSANO (a cura di), *Covid-19, Emergenza sanitaria ed economica. Rimedi e prospettive*, Bari, 2020, 13 che “L’emergenza da

provvedimenti amministrativi c.d. "in deroga", finalizzati alla temporanea compressione delle libertà costituzionali, come la libertà personale, di circolazione, di riunione, di impresa, di libertà religiosa al fine di consentire un'efficace tutela della salute pubblica. Ciò ha comportato, di fatto, l'illimitata espansione del diritto alla salute, ex art. 32 Cost., a scapito degli altri diritti fondamentali. Appare vieppiù evidente come il bilanciamento dei valori costituzionali a confronto ed emergenti dai diritti fondamentali abbia costituito una delle maggiori criticità fondanti possibili responsabilità istituzionali per la violazione dei principi di proporzionalità e di ragionevolezza dell'agire<sup>12</sup>. Di qui l'opportunità, emersa dal Caso Ilva, di determinare strategie economiche e sociali idonee a preservare forme di "sviluppo sostenibile"; in linea con l'esigenza di non causare squilibri dell'ecosistema, pur sempre nel rispetto della "dignità della persona, i cui diritti incompressibili devono essere sempre e comunque assoggettati ad un vaglio di sostenibilità nel quadro complessivo delle risorse disponibili"<sup>13</sup>. In questo contesto, la vicenda "Ilva di Taranto" si è caratterizzata sia per la pervasività "delle misure e delle corrispondenti limitazioni o sospensioni dei diritti costituzionali di libertà," che per le lacunose dimensioni delle c.d. "regolazioni normative", spesso contraddittorie<sup>14</sup>. I tempi

---

coronavirus induce a riflettere, a ricercarne le radici ed a valutare i possibili percorsi da seguire per mettersi al riparo da eventi che in futuro espongano nuovamente la collettività alle intemperie di un nemico invisibile che colpisce alle spalle e, approfittando della sorpresa, fa strage di vite umane, sconvolgendo l'esistenza di molti paesi a causa dei disastri economici che dissemina al suo passare".

<sup>12</sup> Così C. CICERO, *Presentazione* in ID. (a cura di), *I rapporti giuridici al tempo del Covid-19*, cit., X. Sulla questione del mancato bilanciamento dei diritti anche con riferimento all'emergenza Covid-19, M. CARTABIA, *La Consulta ai tempi della crisi*, in *Il Sole24 ore*, 29/11/2019. la quale sostiene la necessità di "bilanciare tra diritti e diritti: tra i diritti di chi già partecipa al godimento di determinate prestazioni e i diritti di chi ne è escluso, oggi o nelle future generazioni, in nome della solidarietà, collante necessario di ogni comunità politica". Sulla incidenza della solidarietà e dell'uguaglianza nell'ambito del bilanciamento dei valori costituzionali in tema però di sostenibilità del debito pubblico, si vedano Corte cost., 11 febbraio 2015 n. 10 in *Quotidiano Giuridico*, 2015 nota di SALVATO e Corte cost., 14 febbraio 2019 n. 18 in *Foro italiano*, 2020, I, 76. G. VASSALLI, *Diritto penale e giurisprudenza costituzionale*, Napoli, 2006, spec. XIII; F.M. STORELLI, *La graduale limitazione dei diritti e delle libertà fondamentali nella stagione del coronavirus*, in *Iusinitinere*, 28 marzo 2020, dove si legge che "Il principio di proporzionalità, ai fini della necessità di tutela di un valore di rango costituzionale pari o superiore alle libertà fondamentali dei cittadini, quale è il diritto alla salute. Il principio di proporzionalità rappresenta un limite cui è soggetta ogni forma di esercizio del pubblico potere ed un canone di controllo sulle limitazioni dei diritti fondamentali, rappresentando un «grande principio costituzionale di carattere generale». Sul punto anche F. CAPRIGLIONE, *Emergenza coronavirus e finanza sostenibile*, cit., 18 si sofferma sul bilanciamento dei valori costituzionali dei diritti fondamentali. In particolare, Capriglione afferma che "La pandemia finisce col causare una sorta di sospensione della democrazia, in quanto alle decisioni di eccezionale gravità assunte dal Governo in presenza di situazioni nelle quali è messo in pericolo il bene primario della salute, viene attribuito un "piglio autoritario" capace di limitare alcuni diritti garantiti dalla Costituzione (i.e. quelli di libertà di circolazione e di associazione, nonché il diritto allo studio". Sul punto, si veda G.L. GATTA, *Coronavirus, limitazione di diritti e libertà fondamentali, e diritto penale: un deficit di legalità da rimediare*, in *Sistema penale*, 16 marzo 2020

<sup>13</sup> F. CAPRIGLIONE, *Emergenza coronavirus e finanza sostenibile*, cit., 21. Orientata, in tal senso, anche Corte cost. 26 febbraio 2010, n. 80 in *Corriere giuridico*, 5/2010, 667 ss., Corte cost., 16 dicembre 2016, n. 275 in *Sito Il caso.it*, 2018 secondo la quale "la natura fondamentale del diritto impone alla discrezionalità del legislatore un limite invalicabile nel «rispetto di un nucleo indefettibile di garanzie per gli interessati», tra le quali rientra il servizio di trasporto scolastico e di assistenza poiché, per lo studente disabile, esso costituisce una componente essenziale ad assicurare l'effettività del medesimo diritto." Per i numerosi richiami giurisprudenziali e dottrinali sulla sentenza della Corte costituzionale n. 58 del 2018, Cfr. R. ROMBOLI, *Nota di richiami a Corte cost. 58/2018*, in *Il Foro italiano*, 2018, I, 1078.

<sup>14</sup> F.S. MARINI, G. SCACCIA, *L'emergenza sanitaria Covid-19 e il suo impatto ordinamentale* in F.S. MARINI, G. SCACCIA (a cura di), *Emergenza Covid-19 e ordinamento costituzionale*, Torino, 2020, XVIII

ristretti in una situazione di sistema del tutto inverosimile ed inedita a livello giuridico hanno fatto emergere, ancora di più, gli squilibri “ontologici” dell’ordinamento, nel loro divenire tra fonti normative, primarie e secondarie sia nello scontro tra poteri: giudiziario e governativo<sup>15</sup>. Ne è derivato un sistema ordinamentale così confuso, tale da operare una incerta commistione tra ambiti di materie: tutela della salute, tutela delle attività produttive, tutela dei livelli essenziali delle prestazioni che ha inciso non poco sul caso Ilva. Il ricorso eccessivo alle fonti di livello diverso in una situazione di emergenza, come quella che si sta vivendo, oltre a pregiudicare nella fase attuale la capacità di uno Stato di sviluppare politiche di crescita e, al tempo stesso, di coesione economica e sociale, scarica oneri pesanti sulla collettività<sup>16</sup>. Non solo, ma la tendenza a perpetuare lo stillicidio normativo dell’emergenza, fin dal caso Ilva, ha finito e sta finendo per paralizzare qualsiasi ragionevole progetto di risanamento che avrebbe dovuto preservare dalla compressione dei diritti costituzionali di libertà economica<sup>17</sup>. In tal senso, le politiche “dell’emergenza”, già dal Caso Ilva, sono state oggetto di misure normative adottate dal Governo che hanno inteso tracciare un percorso di risanamento ambientale ispirato al bilanciamento tra il diritto alla salute e la libertà di iniziativa economica, in un rapporto di integrazione reciproca in cui la stessa tutela dei due diritti deve essere sistemica<sup>18</sup>. Il Governo, di fronte ai fatti emergenziali hanno fatto spesso uso del decreto-legge.” che è andato in concorrenza con altre fonti normative, anche extra ordinem, variamente denominate, secondarie. Il decreto-legge nasce in via fatto e si afferma in deroga alle norme costituzionali sulla competenza, per la forza normativa del fatto emergenziale<sup>19</sup>. Sotto questo profilo è fisiologico, di conseguenza, che la necessità e l’urgenza, proprio per la *salus rei publicae*, consentono o addirittura impongono alle autorità pubbliche l’inosservanza delle regole sulle competenze e sulle procedure di approvazione degli atti normativi e, dunque, l’adozione di fonti *extra ordinem*<sup>20</sup>. Nasce, quindi, l’interrogativo della presenza o meno in Costituzione del concetto di emergenza, sussumibile dalle norme costituzionali anche per via di un’interpretazione sistematica<sup>21</sup>. Di qui le domande di fondo del presente lavoro: il caso

---

ss. Sul tema dei diritti fondamentali, M.C. CARBONE, *La disciplina dell'emergenza e la tenuta della forma di governo parlamentare. Alcune brevi osservazioni a partire dalla normativa emergenziale in Spagna in Diritti fondamentali*, 1 giugno 2020, 1 ss.; V. BALDINI, *Emergenza sanitaria e stato di diritto: una comparazione Italia-Germania in Diritti fondamentali*, 2/2020, 1 ss.

<sup>15</sup> Ancora si veda D. PULITANO, *Una nuova sentenza Ilva: continuità o svolta?*, cit., 604.

<sup>16</sup> Corte cost., 14 febbraio 2019, n. 18, in *Foro italiano*, 2020, I, 76.

<sup>17</sup> L. BARTOLUCCI, *La sostenibilità del debito pubblico in Costituzione. Procedure euro-nazionali di bilancio e responsabilità verso le generazioni future*, Milano, 2020, XVI; F. FRACCHIA, *Coronavirus, senso del limite, deglobalizzazione e diritto amministrativo: nulla sarà più come prima?*, in *Il diritto dell'economia*, 3/2019, 575-588.

<sup>18</sup> A. SIMONCINI, *Il diritto alla tecnologia e le nuove diseguaglianze*, in F.S. MARINI, G. SCACCIA (a cura di), *Emergenza Covid-19 e ordinamento costituzionale*, Torino, 2020, 191 ss.

<sup>19</sup> F.S. MARINI, *Le deroghe costituzionali da parte dei decreti-legge*, in F.S. MARINI, G. SCACCIA (a cura di), *Emergenza Covid-19 e ordinamento costituzionale*, cit., 65-66. Sul tema dei rapporti tra normativa emergenziale ed emergenza nel linguaggio sociale, A. PIZZORUSSO, *Emergenza, stato di*, in *Enciclopedia delle Scienze sociali*, Roma, 1993.

<sup>20</sup> ID., *op. ult. loc. cit.*

<sup>21</sup> ID., *op. loc. ult. cit.*, Per una critica al decreto-legge, anche con particolare riferimento al meccanismo della “conversione” come fonte totalmente sui generis nei suoi presupposti, nella sua efficacia e nel suo regime giuridico, tanto da dover essere inquadrata nelle fonti *extra ordinem* o quanto

“Ilva” sembra consolidare il principio di precauzione in funzione di tutela anticipatoria della salute pubblica, per cui ci si trova, davvero, in presenza di un “nuovo” ordinamento basato sul costituzionalismo moderno dell’emergenza? Una risposta, come si vedrà, potrebbe pervenire dalla giurisprudenza costituzionale, secondo la quale, i principi di ragionevolezza e di proporzionalità dovrebbero orientare al meglio le istituzioni competenti alla predisposizione di un efficiente sistema prevenzionale. Il “nuovo corso” europeo sulla tutela della salute e sulla tutela dell’ambiente<sup>22</sup> sembra, così, imporre soprattutto al legislatore un nuovo paradigma dell’emergenza nel vuoto della Costituzione materiale.

## **2. Il bilanciamento dei diritti fondamentali dopo il caso Ilva ovvero Il piano assiologico verso la tutela di “primazia” della salute sugli altri diritti fondamentali?**

Il discorso sul bilanciamento dei diritti fondamentali presuppone una breve indagine “storica” sulla costruzione di un “Costituzione sui diritti”. Com’è noto, una concezione “storica” e mai sopita del diritto costituzionale prende le mosse dalla c.d. “Scienza delle Costituzioni”, altrimenti detta Politica, ossia lo studio delle leggi “che regolano gli ordinamenti politici delle società umane e che attirò fin dall’antichità classica l’attenzione delle menti superiori. Il primo classico trattato sull’argomento è la Politica di Aristotile, ma già Platone se ne era lungamente occupato e tanto negli scritti di questo filosofo quanto in quelli dello Stagirita sono frequenti le allusioni a scrittori precedenti che avevano coltivato gli stessi studi ed a concetti sull’argomento trattato, i quali dovevano riuscire familiari alle persone colte d’allora”<sup>23</sup>. Le maggiori riflessioni

---

meno assimilata a queste ultime, C. ESPOSITO, voce *Decreto-legge*, in *Enciclopedia del diritto*, XI, Milano, 1962, 832 ss.

<sup>22</sup> Sull’analisi dei principi di ragionevolezza e di proporzionalità come principi legittimati dall’ordine “di sistema2 dei diritti fondamentali, Cfr. G. VILLANACCI, *La ragionevolezza*, cit., X, mentre per il problema dell’impatto nell’ordinamento giuridico della valenza della tutela costituzionale del diritto alla salute tra precauzione e prevenzione, G. NATULLO, *Ambiente di lavoro e tutela della salute*, Torino, 2020, 26.

<sup>23</sup> G. MOSCA, *Voce, Diritto costituzionale*, in *Enciclopedia Giuridica italiana*, IV, pt. V, Firenze, 1912, 134 ss., il quale riferisce che “Gli scrittori menzionati si occuparono di Politica nell’antichità Polibio e Cicerone. Può sembrare strano a prima vista che Roma antica non ci abbia lasciato alcuna trattazione sistematica di diritto pubblico, ma bisogna ricordare che l’applicazione di criteri strettamente giuridici ai vari istituti di diritto privato avvenne soltanto nei primi secoli dell’impero, quando tutti i poteri tendevano più o meno a concentrarsi di fatto nel principio che rappresentava la sovranità e la maestà del popolo romano”. Sulla genesi delle costituzioni moderne e sul diritto costituzionale, G. ARCOLEO, *Diritto cost. Dottrina e storia*, Napoli, 1907, 2 ss.; C. CARISTIA, *Il diritto costituzionale italiano nella dottrina recentissima*, Torino, 1915; 12 ss.; P. SERRA, *Diritto costituzionale e scienza politica*, in *Democrazia e diritto*, 1/1999, 252; F. MANCUSO, *Gaetano Mosca e la tradizione del costituzionalismo*, Napoli, 1999, *passim*. Da rilevare come, al proposito, C. MARTINELLI, *L’organizzazione del potere nel pensiero di Gaetano Mosca* in [http://www.storiacostituzionale.it/doc\\_17/martinelli\\_GSC17.pdf](http://www.storiacostituzionale.it/doc_17/martinelli_GSC17.pdf), affermi come “Una volta definiti i contorni della classe politica, sia pur con risultati non completamente soddisfacenti sul piano lessicale, Mosca si preoccupa di indagare sulle ragioni di legittimazione del potere della classe politica. In realtà non si tratta di una preoccupazione molto stringente. Egli, infatti, dedicherà solo poche pagine delle proprie opere a questo tema, preferendo concentrarsi, come vedremo, sui processi di formazione e sulle modalità organizzative della classe politica che, coerentemente con la propria impostazione pragmatica e realista, considerava prioritari per la spiegazione dei rapporti di forza

sull'evoluzione del diritto costituzionale, vanno viste in una doppia chiave di lettura: l'una del c.d. "costituzionalismo moderno" e l'altra del rapporto tra potere politico e trasformazioni della società civile, come rapporto di continua evoluzione dei valori e dei principi costituzionali<sup>24</sup>. L'etimologia della parola "Costituzione" evoca l'idea di costituire qualcosa e, quando si parla di Stato, definire l'ordine esistenziale, cioè lo stabile assetto di un'organizzazione sociale primordiale, descritto per come realmente è<sup>25</sup>. Nella tradizione giuspubblicistica il diritto costituzionale si pone nel solco della reciprocità dei rapporti tra Stato-ordinamento e società civile, capace di garantire una serie di libertà individuali, "ritenute patrimonio essenziale della persona umana, circoscrivendo e limitando in conseguenza l'azione del potere"<sup>26</sup>. Ciò è il riflesso di una lettura moderna del famoso "contratto sociale" di Rousseau dove i cittadini si assoggettano, con un patto "astratto" alle leggi dello Stato e non più alle leggi della propria ragione o del proprio istinto. Nel "Contratto sociale", pubblicato quattro anni dopo l'origine delle diseguaglianze fra gli uomini, l'autore parte dall'ipotesi di uno Stato presociale, foriero e antesignano dei diritti fondamentali dell'uomo perché, "con i patti equi, giusti e ragionevoli gli uomini rinunciarono al pieno arbitrio che ognuno avea su sé stesso e costituirono sopra di loro la cennata autorità"<sup>27</sup>. Così, "la necessità di una costituzione scritta, consacrata in un apposito testo distinto dalle altre leggi assumeva il significato garantista di tutela dei diritti del cittadino, concretizzandosi nell'essere la norma limitativa del potere pubblico"<sup>28</sup>. Il concetto di costituzione, e la stessa disciplina del diritto costituzionale, costituiscono<sup>29</sup>, pertanto, il punto di incrocio tra le acquisizioni del passato e le novità del presente, consentendo alla "costituzione materiale" di sviluppare il dialogo delle forze politiche e sociali su alcuni punti

---

all'interno di una società nazionale". Sul punto anche, E. BRUSA, *Das Staatsrecht des Konigreichs Italien*, Freiburg, 1892, 15 ss.

<sup>24</sup> Per una ricostruzione completa del dibattito sulle "dinamiche" del diritto costituzionale, Cfr. A. POGGI, *Introduzione al diritto costituzionale* in [http://www.jus.unitn.it/cardozo/obiter\\_dictum/Pogg1.htm](http://www.jus.unitn.it/cardozo/obiter_dictum/Pogg1.htm), 1 ss. la quale sostiene che "Per comprendere quale sia l'ambito di competenze materiali di questa disciplina, e quali i suoi confini all'interno dell'area più generale del diritto pubblico, risulta essenziale cogliere, tra i tanti, alcuni dati importanti: a) che la disciplina del diritto costituzionale nasce sia politicamente che storicamente con l'avvento delle costituzioni moderne; b) che il suo contenuto è strettamente connesso all'affermarsi di una concezione di costituzione come limite al potere; c) che proprio la connessione con il problema del potere politico e con le trasformazioni strutturali che questo impone alla società civile o che ad esso vengono imposte da quest'ultima, ne fanno una disciplina dinamica e, sotto certi profili, in continua evoluzione".

<sup>25</sup> C. SCHMITT, *Dottrina della Costituzione* (1928), trad. di A. Caracciolo, Milano, 1984, 14 ss., nell'elaborazione precisa di A. POGGI, *Introduzione al diritto costituzionale*, cit., 1 ss.

<sup>26</sup> A. POGGI, *op. loc. ult. cit.*

<sup>27</sup> G. MOSCA, *Diritto costituzionale*, cit., 140; J.J. ROUSSEAU, *Du contrat social: ou principes du droit politique*, Amsterdam, 1762, *passim*, secondo il quale «i patti sono quelli più ovvii che si possono immaginare per la formazione di una società fra uguali. Ogni individuo umano si sarebbe cioè spogliato a vantaggio del consorzio sociale della facoltà che aveva di regolarsi a sua guisa, e si sarebbe sottomesso alla volontà del consorzio, purché questa volontà corrispondesse a quella della maggioranza dei consociati». Sul contrattualismo in generale cfr. N. Matteucci, voce *Contrattualismo*, in N. BOBBIO, N. MATTEUCCI, G. PASQUINO (a cura di), *Il dizionario di politica*, 2004, 175 ss. In senso ampio, si veda, V. CRISAFULLI, *Costituzione*, in *Enciclopedia del Novecento*, Roma, 1975, I, 1034-1035.

<sup>28</sup> A. POGGI, *Introduzione al diritto costituzionale*, cit., 2 ss.

<sup>29</sup> ID., *Op. ult. cit.*, 2 ss.

irrinunciabili, quali i diritti fondamentali, le libertà e i diritti sociali si concretizza<sup>30</sup>. Altro è considerare la Costituzione formale, intesa come il semplice significato prescrittivo di un insieme di enunciati contenuti in uno specifico documento, altro accettare qualche versione della Costituzione materiale, o sostanziale, concepita come punto di equilibrio ritrovato nei rapporti di forza fra i vari organi o poteri se del caso al di là o contro il dato formale. Altro ancora è considerare la Costituzione come diritto positivo vigente o come diritto giurisprudenziale vivente<sup>31</sup>. Il diritto costituzionale insegna, quindi, che le limitazioni dei diritti e delle libertà fondamentali devono essere ragionevolmente circoscritte e questo implica un'idea della Costituzione "che non può esaurirsi nel suo testo, nell'analisi del linguaggio adoperato o in forme argomentative di natura deduttiva, dovendosi viceversa armonizzare con la realtà sociale"<sup>32</sup>. Questa linea di pensiero valorizza un argomentare giuridico di tipo "ragionevole"<sup>33</sup>. Infatti, come è stato notato, "Coerenza e congruenza del sistema, dunque, sarebbero obiettivi realizzati assai più dall'argomentazione incentrata sulla coordinazione tra regole e sull'utilizzazione dei principi (e non soltanto inespressi ed impliciti), che da un'argomentazione deduttiva e sillogistica"<sup>34</sup>. Una ricostruzione della Costituzione come un "processo", "ad un tempo diritto vigente e vivente, va oltre la Costituzione formale per tradursi nella Costituzione dei valori e dei principi"<sup>35</sup>. In dottrina si possono rintracciare analisi che riguardano l'idea della Costituzione che non si conclude nel testo, nelle forme argomentative di natura deduttiva, ma si mostra alla realtà culturale, temperando e bilanciando valori e interessi diversi. Una simile chiave di lettura individua nella Costituzione un'interpretazione vivente dei suoi principi: è in quanto diviene e ha la "funzione di garantire il dover essere procedimentale e contenutistico delle attività. L'operazione di bilanciamento che la giurisprudenza costituzionale compie consiste in una valutazione comparativa di interessi che è strumentale alla

---

<sup>30</sup> C. MORTATI, *La Costituzione in senso materiale. Ristampa inalterata con una premessa di Gustavo Zagrebelsky*, Milano, 1998, 117 dove si afferma che "è da considerare il carattere necessariamente incompiuto ed elastico della costituzione formale, destinata a regolare la vita dello Stato nella sua totalità attraverso formulazione di principi generici e di direttive di massima, che abbisognano di essere svolte e adattate alle particolari e mutevoli esigenze di vita dello Stato, imprevedibili al momento dell'emanazione della costituzione". In senso conforme, S. ROMANO, *Corso di diritto costituzionale*, Padova, 1941, 48 paragona la costituzione formale alla pianta di un edificio e in senso critico, L. ROSSI, *La "elasticità" dello Statuto italiano, in Scritti giuridici in onore di Santi Romano*, I, Padova, 1940, 25-43, che trova l'elemento distintivo della costituzione, rispetto alle altre norme, proprio nell'intenzione di non dare un rigido valore alle sue disposizioni e di non voler regolare tutto, e perciò contesta si possa dare l'attributo di lacunosa alla costituzione. Più in "profondità" B. MIRKINE-GUETZÉVITCH, *Les Constitutions de L'Europe nouvelle* Paris, 1928, 53 ss., secondo il quale "il potere e la sua "razionalizzazione" come espressione "dell'adeguatezza della costituzione alle esigenze dello Stato di diritto, identificantesi con il principio democratico, bensì in un senso diverso, cioè per esprimere il processo di massima adeguazione fra struttura e funzione."

<sup>31</sup> F. PEDRINI, *Colloquio su (Scienza del) Diritto e Legalità costituzionale*. Intervista al Prof. Pietro Perlingieri (Napoli, 27 giugno 2017) in "Lo Stato", *Rivista semestrale di scienza costituzionale e teoria del diritto*, 8/2017, 193. Sul diritto vivente, F. POLITI, *Interpretazione costituzionalmente conforme e diritto vivente in due recenti pronunce della Corte costituzionale*, in *Scritti in onore di Antonio Ruggeri*, IV, Napoli, 2021, 3401 ss.

<sup>32</sup> ID., *op. ult. cit.*, 193

<sup>33</sup> ID., *op. loc. ult. cit.*

<sup>34</sup> ID., *op. loc. ult. cit.*

<sup>35</sup> ID., *op. loc. ult. cit.*

qualificazione formale di fattispecie costituzionalmente tutelate ed all’applicazione giudiziaria di principi della Carta<sup>36</sup>. Sotto questo profilo l’interpretazione giuridica, dalla quale essa non può mai essere assente, è sempre assiologica, mai “semplice” analisi letterale e razionale degli enunciati<sup>37</sup>. Non vi è un ordinamento che non abbia una sua assiologia e, qualora non la esplicasse sarebbe la sua una falsa neutralità<sup>38</sup>. Così, la primazia del valore della persona umana nel sistema ordinamentale è indubbiamente riconosciuta non solo dagli artt. 2 e 3 Cost., ma dal diritto dell’Unione europea; primazia che comporta un valore preminente rispetto alle esigenze di mercato e dell’interesse egemonico dello Stato; mercato e Stato funzionali e serventi al pieno e libero sviluppo della persona<sup>39</sup>. La ragionevolezza, in un contesto quale quello del bilanciamento tra diritti fondamentali costituzionali, assume valenza assiologica sia nella identificazione dei diritti fondamentali che nel determinare il contenuto dei doveri, aprendo un percorso alla tutela della dignità umana. Così argomentando, tali proposizioni linguistiche della Costituzione assumono una natura giuridico-normativa di aspetto sostanziale richiamando la primazia e la giustizia della norma nei contesti sociali<sup>40</sup>. In un tale contesto, la ragionevolezza non si presta a tradursi in rigidi schemi

---

<sup>36</sup> Per una problematizzazione di questa opinione G. SCACCIA, *Gli “strumenti” della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, Milano, 2000, 311 ss., in questi termini sempre lo stesso autore sottolinea come sia “La ragionevolezza, in quanto fondata sul ragionamento problematico, ha consentito di superare le rigidità applicative del formalismo metodologico di matrice positivista, che rappresentava il diritto come un sistema anassiologico, dominato al suo interno da una razionalità sistematica e interamente riducibile al complesso delle disposizioni scritte”. Così, G. SCACCIA, *Ragionevolezza e proporzionalità nel diritto costituzionale*, in A. FACHECHI (a cura di), *Dialoghi su ragionevolezza e proporzionalità*, Napoli, 2019, 177 e 180, il quale sottolinea che “quando, però, i valori etici, lasciati da Kelsen, nell’area del pregiuridico, sono stati positivizzati nelle costituzioni “lunghe” del secondo dopoguerra, assumendo la forma di diritti e principi normativi, è divenuto ben presto evidente che il giudizio costituzionale non avrebbe più potuto seguire gli schemi di una logica “intellettualmente cogente” fondata sul modello di ragionamento nomologico-deduttivo. Cfr. M. WEBER, *Wirtschaft und Gesellschaft*, Koln, 1964, 159 ss. e B. WINDSCHEID, *Lehrbuch des Pandektenrechts*, Frankfurt, 1906, I, 110 ss.

<sup>37</sup> ID., *op. ult. cit.*, 197. Sul problema del bilanciamento tra diritto alla salute e diritto al lavoro, Cfr. D. SERVETTI, *Il fattore tempo nel bilanciamento tra lavoro e salute. Alcune note alla nuova sentenza della Corte costituzionale sull’Ilva di Taranto*, in *Corti Supreme e Salute*, 2/2018.

<sup>38</sup> P. PERLINGIERI, *Per un’ermeneutica rinnovata*, in AA.VV., *Studi in onore di Nicolò Lipari*, Milano, 2008, II, 2237 ss.; ID., *Interpretazione assiologica e diritto civile, lezione dottorale svolta presso il Dip. SIDEM*, Università di Salerno, 30 marzo 20212, in *Le Corti Salernitane*, 2013, 465 ss.

<sup>39</sup> F. PEDRINI, *Colloquio su (Scienza del) Diritto e Legalità*, cit., 210 e 211.

<sup>40</sup> Il problema dei diritti umani è dunque la loro protezione non tanto la giustificazione della loro esistenza e presenza. E’ un problema politico ma non strettamente filosofico. Così N. BOBBIO, *Sul fondamento dei diritti dell’uomo*, in ID., *L’età dei diritti*, Torino, 1990, 15 ss. Sui diritti di nuova generazione e sulla problematica della loro soggettività, T. GRECO, *Da dove vengono i diritti delle generazioni future*, r. T. Greco, *Da dove vengono i diritti delle generazioni future?*, in *Etica & Politica/Ethics & Politics*, XX, 1/2018, 259 il quale sostiene che a fronte dei diritti ci sono i doveri attribuiti a determinati soggetti, venendo la garanzia secondaria a supplire, allora non c’è alcuna illogicità nel sostenere che esistono diritti delle generazioni future, se e nella misura in cui siamo in grado di individuare i correlativi doveri. Sul punto, R. ALEXY, *Teoria dei diritti fondamentali*, a cura di L. Di Carlo, Bologna, Il Mulino, 2012, 133 ss.; Sulla responsabilità intergenerazionale, A. STRACK, *Intergenerationelle Gerechtigkeit. Rechtsphilosophische Begründungen mit einer Anwendung auf die bundesdeutsche Staatsverschuldung*, Baden-Baden, 2015, *passim*. I diritti e i doveri intergenerazionali si rifanno al principio di proporzionalità, essendo di natura “logica”, riuscirebbe a fondare la correlazione tra diritti e obblighi a prescindere dall’esistenza di norme positive che connettono pretese e doveri delle controparti. Nel nostro caso, il principio di proporzionalità dovrebbe essere in grado di correlare i doveri della generazione attuale con i diritti di quelle future. Di contro a posizioni che sul piano teorico-generale negano la correlazione tra doveri presenti e diritti futuri, come, ad esempio, sostiene Zagrebelsky<sup>36</sup>, qui,

argomentativi ma diventa “criterio di giudizio generatore di equilibri precari e gerarchie assiologiche sempre prevedibili, consente, così, di attrarre verso la costellazione dei valori costituzionali e di tenere contemporaneamente attive le variabili, talora apertamente antagonistiche aspettative che su di essa indirizzano i diversi soggetti del pluralismo”<sup>41</sup>. Ed è proprio qui che il rapporto tra la tutela del diritto alla salute e gli altri diritti fondamentali dà luogo ad una Costituzione non concepibile in “astratto”, astorica, “concettualizzata” ma dinamica e funzionalizzata alla società civile nel suo farsi della sua originaria definizione<sup>42</sup>. La prevalenza del diritto alla salute, in alcune situazioni come quella del caso Ilva, sembra superare di slancio “ quelle concezioni liberal-garantiste dei diritti che li rappresentavano come mere posizioni di difesa nei confronti del potere statale, le Costituzioni hanno traslitterato il contenuto deontologico dei diritti soggettivi di libertà nel contenuto teleologico di diritti fondamentali aventi la forma giuridica di norme di principio interpretate costruttivamente e collocate in un rapporto di strutturale reciproca tensione e di necessario, vicendevole bilanciamento”<sup>43</sup>. La ragionevolezza entra come criterio di giudizio generatore di equilibri precari e gerarchie assiologiche sempre rivedibili e ciò consente di concepire nuovi valori costituzionali<sup>44</sup>. Le operazioni di bilanciamento si snodano, così, secondo una linea

---

invece, si opta per tesi della equivalenza semantica tra doveri della generazione presente e diritti di quelle future. Così, L. DI CARLO, *Il debito pubblico tra giustizia intergenerazionale, principio di proporzionalità e diritti di autonomia* in *Le Istituzioni del federalismo*, 1/2018, 108 ss.; Sui diritti-doveri delle generazioni future e presenti, G. ZAGREBELSKY, *Senza adulti*, Torino, 2016, 87 e 89; ID., *Diritti per forza*, Torino, 2017, 6 ss. che affermano l’esistenza di doveri in capo alla sola generazione presente a prescindere dall’esistenza di diritti in capo alle generazioni future.

<sup>41</sup> G. SCACCIA, *Ragionevolezza e proporzionalità nel diritto costituzionale*, cit., 183.

<sup>42</sup> Il riferimento può essere operato a G. MOSCA, *Diritto costituzionale*, cit., 172, il quale analizza il tormentoso dibattito tra gli scrittori di scienza politica e di diritto pubblico nell’ambito tedesco sull’importanza pratica dei diritti individuali, molto maggiore di quella che poteva avere il tipo di organizzazione dei pubblici poteri. In altre parole, sostenevano essi che importava assai più alla grandissima maggioranza dei cittadini di essere garantita contro l’azione arbitraria dei pubblici funzionari.

<sup>43</sup> Nei casi di assoluta normalità e non di “emergenza” e lo ha sostenuto più volte la Corte cost., 9 maggio 2013, n. 85, in *Foro italiano*, 2014, I, 441 “tutti i diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione si trovano in rapporto di reciproca integrazione e non è possibile pertanto individuare uno di essi che abbia la prevalenza assoluta sugli altri. La tutela deve essere sempre “sistemica” e non frazionata” in una serie di norme non coordinate ed in potenziale conflitto fra loro (Corte cost. 28 novembre 2012, n.264 in *Diritto e Pratica del Lavoro*, 5/2013, 372). Se così non fosse, si verificherebbe l’illimitata espansione di uno dei diritti, che diverrebbe “tiranno” nei confronti delle altre situazioni giuridiche costituzionalmente riconosciute e protette, che costituiscono, nel loro insieme, espressione della dignità della persona”. Sul punto la chiara ed efficace analisi di G. SCACCIA, *Ragionevolezza e proporzionalità nel diritto costituzionale*, cit., 177-198; ID., *Controllo di ragionevolezza delle leggi e applicazione della Costituzione*, in *Nova juris interpretatio*, Roma, 2007, 286-302; ID., *Gli strumenti della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, cit., Torino, *passim*, in cui l’A. sottolinea una sorta di incertezza interpretativa del testo costituzionale che il ricorso al principio di ragionevolezza determina per la sua duttilità di impiego. Sulle prevedibili gerarchie assiologiche, si veda L. PALADIN, *Ragionevolezza (principio di)*, in *Enciclopedia del diritto*, Aggiornamento, I, Milano, 1997, 899 ss.; L. PALADIN, *Esiste un principio di ragionevolezza nella giurisprudenza della Corte costituzionale?*, in *Principio di ragionevolezza nella giurisprudenza della Corte costituzionale, riferimenti comparatistici*, Milano, 1994, 163-167. Sul problema della compressione “emergenziale” dei diritti fondamentali, L. CESTARO, *Il diritto dell’emergenza e il potere di ordinanza conteso tra livello statale, regionale e comunale nell’oblio del principio di leale collaborazione* in G.A. CHIESI, M. SANTISE (a cura di), *Diritto e Covid-19*, Torino, 2020, 454 ss.

<sup>44</sup> G. SCACCIA, *Ragionevolezza e proporzionalità*, cit., 184-186, dove si legge che “Una Costituzione che sembra aver smarrito la sua vocazione proiettiva e non è ordinabile secondo una gerarchia assiologica

argomentativa che, "muovendo dalla identificazione di beni e valori costituzionali compromessi dall'azione statale, passa alla valutazione del loro peso relativo nella circostanza in giudizio e si conclude con l'apprezzamento dell'interesse pubblico che si intende realizzare attraverso il sacrificio dei valori protetti"<sup>45</sup>. Secondo la Corte costituzionale<sup>46</sup>, infatti, tutti i beni giuridicamente garantiti devono "cedere" nei confronti di altri che assumono posizione "prioritaria" nella gerarchia dei beni tutelati; ed esiste una gerarchia tra i valori costituzionalmente garantiti, allo stesso modo come esiste una gerarchia tra i beni garantiti in via ordinaria. Si tratta per la Corte di giudicare discipline legislative che conferiscono all'autorità amministrativa poteri discrezionali di compressione di diritti fondamentali per la tutela di interessi pubblici rilevanti<sup>47</sup>. Entra così in gioco, il principio della primazia della tutela della salute, sia come diritto individuale che come interesse collettivo sugli altri diritti in situazioni emergenziali che dovrebbero concorrere a orientare, comunque, il legislatore verso una maggiore attenzione al bilanciamento dei diritti fondamentali dell'essere umano per renderli più garantiti e più effettivi. Così, la primarietà del diritto alla salute sembra trovare cittadinanza anche nella interpretazione giurisprudenziale nella Corte di giustizia dell'Unione Europea attraverso la garanzia di altri diritti e interessi "afferenti alle materie affidate all'UE dai trattati istitutivi"<sup>48</sup>. A tal proposito è senz'altro innegabile che, oggi più di ieri, in virtù di molteplici fattori, la dimensione internazionale e

---

stratta e preventiva, cristallizzabile in una rigida *Wertordnung*, sembra destinata a vivere perennemente nel tempo presente, scomponendosi e ricomponendosi con moto incessante attorno a nuovi equilibri assiologici, a nuovi assetti di interessi. In queste condizioni la ragionevolezza, che è canone di giudizio ideologicamente neutro giacché implica la rinuncia preventiva a ogni assolutismo teorico, a ogni metafisica politica, si è imposta come scelta di metodo."

<sup>45</sup> ID., *Gli "strumenti della ragionevolezza"*, cit., 324, Cfr. G. PARODI, *In tema di bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, in *marginie a Diritti e argomenti di Roberto Bin*, in *Diritto Pubblico*, 1995, 203 ss. Il Bilanciamento non è mai riconducibile ad una operazione logico-matematica da compiere sulla base del differente livello di formalizzazione normativa degli interessi concorrenti, perché in esso penetrano interessi di rilievo sub costituzionale, i quali incidono sull'esito del giudizio. Cfr. R. BIN, *Bilanciamento degli interessi e teoria della costituzione*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Libertà e giurisprudenza costituzionale*, Torino, 1992, 46 ss.

<sup>46</sup> Corte cost., 22 maggio 1987, n. 278 che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale, in riferimento all'art. 3, primo comma, Cost., dell'art. 1 della legge 7 ottobre 1969, n. 742, nella parte in cui non prevede la sospensione dei termini processuali, nel periodo feriale, relativamente ai processi militari in tempo di pace. Nel considerato di diritto si specifica che "Tutti i beni giuridicamente garantiti devono "cedere" nei confronti di altri che assumono posizione "prioritaria" nella gerarchia dei beni tutelati: ed esiste una gerarchia tra i valori costituzionalmente garantiti, allo stesso modo come esiste una gerarchia tra i beni garantiti in via ordinaria." Sul punto Cfr. M. CARTABIA, *Ragionevolezza e proporzionalità nella giurisprudenza costituzionale italiana*, in A. GIORGIS, E. GROSSO, J. LUTHER (a cura di), *Il costituzionalista riluttante. Scritti per Gustavo Zagrebelsky*, Torino, 2016, 463 ss.

<sup>47</sup> G. SCACCIA, *Gli "strumenti" della ragionevolezza*, cit., 345 e 328. La regola di prevalenza come regola strettamente ritagliata sulle circostanze del caso concreto attraverso la posizione di una "protasi" molto circoscritta della formula condizionale di regolazione del conflitto, che fa sì che sia la stessa Corte costituzionale a definire lo spazio in cui gli interessi da bilanciare si fronteggiano per segnare i confini logici del bilanciamento, sulla base di un criterio di temperamento che impone di sacrificare il bene o il diritto costituzionalmente rilevante ma non fino al punto di annullarne la consistenza. In particolare, vanno richiamate, *ex multis* Corte cost., 23 luglio 1991, n. 366 in *Cassazione penale*, 1991, 914, secondo la quale «l'art. 270 c.p.p. costituisce l'attuazione in via legislativa del bilanciamento di due valori costituzionali fra loro contrastanti: il diritto dei singoli individui alla libertà e alla segretezza delle loro comunicazioni e l'interesse pubblico a reprimere i reati e a perseguire in giudizio coloro che delinquono» Sullo stesso tenore, Corte cost., 10 febbraio 1994, n. 63, in *Cassazione penale*, 1994, 1477.

<sup>48</sup> C. BOTTARI, *Profili innovativi del sistema sanitario*, Torino, 2018, 20 ss.

sovrana nazionale della tutela dei diritti costituisca un tassello irrinunciabile e determinante nella configurazione di un sistema di garanzia dei diritti fondamentali che evidentemente supera le frontiere nazionali<sup>49</sup>. Alcuni dei principali interventi della Corte a tutela della salute hanno riguardato i prodotti dell'industria chimica, le restrizioni alla libera circolazione delle merci per le epidemie di “mucca pazza”, le installazioni tecnologiche e impiantistiche, la concezione unitaria dell'ambiente, nonché la tutela indiretta del diritto alla salute attraverso la tutela del diritto all'ambiente o il diritto alla sicurezza ed alla salute delle condizioni di lavoro, ( si veda direttiva del Consiglio del 15 luglio 1991, n. 91/414/CEE relativa all'immissione in commercio dei prodotti fitosanitari)<sup>50</sup>. Nella vicenda della c.d. “mucca pazza”, le restrizioni alla libera circolazione delle merci costituiscono una chiara declinazione del ruolo dirimente del principio di precauzione.<sup>51</sup> L'Unione europea si è preoccupata di adottare provvedimenti tesi a garantire il benessere psico-fisico dell'individuo sia come singolo che come consociato che ha diritto alle informazioni nuove che modifichino in modo rilevante la conoscenza di una malattia, al fine di prevenirne la sua trasmissibilità<sup>52</sup>. Analogamente, nell'ambito delle caratteristiche imposte dalla legislazione nazionale ad installazioni tecnologiche ed impiantistiche, la corretta individuazione di misure necessarie a prevenire il danno dipende dalla complessiva visione degli elementi che concorrono a definire la concezione unitaria dell'ambiente. Tutto ciò “in quanto non è possibile decidere sul recesso totale o parziale di un bene nei confronti di un altro in difetto dei parametri su cui incardinare il giudizio di proporzione”<sup>53</sup>. E' la stessa Corte a sottolineare l'importanza dell'inadempimento di uno Stato che sottragga alla V.I.A. (Valutazione di impatto ambientale) intere classi di interventi edilizi<sup>54</sup>. I diritti e gli interessi coinvolti da un progetto sull'ambiente non possono essere irragionevolmente ed arbitrariamente sacrificati in nome delle iniziative economiche, specie quando a venire in gioco sia un giudizio ipotetico di danno. Tale progetto deve essere valutato per proteggere adeguatamente la salute umana, contemperando, con un migliore e sano contesto ambientale sia la qualità della vita che la lesione potenziale ed effettiva dello stesso bene-vita. In definitiva, la politica sociale dell'UE tratta del diritto alla tutela della salute nei suoi profili più settoriali, quali il diritto all'ambiente o il diritto alla sicurezza ed alla salute delle condizioni di lavoro. Con particolare riguardo alla protezione della sicurezza dei lavoratori, gli obiettivi sono quelli relativi alla tutela degli

---

<sup>49</sup> Sul tema del fondamento sopranazionale del diritto alla salute che si affianca a quello costituzionale, M.P. IADICICCO, *Frontiere e confini del diritto alla salute* in *Scritti in onore di Antonio Ruggeri*, III, cit., 2166 ss. Sui profili di prospettiva solidaristica del diritto alla salute, si veda E. ROSSI, *Solidarietà e bene comune, oggi*, in *Scritti in onore di Antonio Ruggeri*, V, cit., 3845 ss. Sui rapporti tra diritti fondamentali, diritti sociali e diritto alla salute, C. COLAPIETRO, *I diritti sociali oltre lo Stato. Il caso dell'assistenza sanitaria transfrontaliera*, in *Costituzionalismo.it*, 2/2018, 51 ss.

<sup>50</sup> Si veda la giurisprudenza della Corte di Giustizia CE-UE citata in ID., *Op. ult. cit.*, 21 ss. Sul bilanciamento tra diritto alla salute e diritti fondamentali, si veda R. BALDUZZI, *Salute (diritto alla)* in AA.VV., *Dizionario di diritto pubblico*, diretto da S.Cassese, VI, Milano, 2006, 5393 ss. Sull'evoluzione del diritto alla salute come diritto in movimento, I. CIOLLI, *La salute come diritto in movimento* in *Scritti in onore di Antonio Ruggeri*, Volume II, cit., 1047 ss.

<sup>51</sup> Così, G. VILLANACCI, *La ragionevolezza*, cit., 28 ss.

<sup>52</sup> Cfr. C. BOTTARI, *Profili innovativi*, cit., 21.

<sup>53</sup> G. VILLANACCI, *Op. ult. cit.*, 29.

<sup>54</sup> C. BOTTARI, *Profili Innovativi*, cit., 21.

stessi dalla prolungata esposizione ad agenti cancerogeni<sup>55</sup>. In questo ordine di idee, la salvaguardia del bene salute in correlazione al principio di precauzione, inteso come determinazione di una soglia accettabile di rischio per l'ecosistema, pone un più generale bilanciamento "tra diritto a tutelare la propria salute da indebite interferenze dei pubblici poteri (libertà) e diritto all'erogazione di determinate prestazioni ad opera degli stessi poteri"<sup>56</sup>. L'Unione europea, quindi, nelle sue funzioni volte alla tutela di diritto alla salute, considera tale diritto un diritto fondamentale della persona che è parte integrante dei principi generali garantiti dai trattati istitutivi<sup>57</sup>. Così, posta la persona come scopo ultimo per il quale operano e convergono le azioni dei poteri pubblici e quindi interesse generale dell'intero sistema, l'ordinamento è tenuto ad assicurare all'individuo i diritti inviolabili. Il diritto alla salute trae la sua inviolabilità dal fatto di poterlo considerare inserito nella categoria dei diritti dell'uomo, cui l'art. 2 Cost. conferisce tale speciale protezione<sup>58</sup>. Pur non volendo confondere il carattere della "fondamentalità" con quella della inviolabilità dei diritti non può negarsi come il primo carattere attenga al regime costituzionale del diritto alla salute ad un'interpretazione estensiva dell'art. 32 Cost. La dottrina prevalente ha sostenuto sempre la "fondamentalità" del diritto alla salute ma ha sempre declinato versioni diverse di tale diritto, dal diritto soggettivo all'interesse collettivo e all'interesse diffuso<sup>59</sup>. Per tali ragioni il carattere della "fondamentalità" del diritto alla salute pare doversi cogliere con il contrasto con gli altri diritti menzionati nel testo della Costituzione, "quando il contrasto non possa essere risolto attraverso il ricorso al criterio di specialità per mancanza di un'esplicita previsione costituzionale in tal senso"<sup>60</sup>. Più in particolare "sembra, infatti, evidente che la contraddizione fra due principii o fra un principio ed una regola o fra due regole non possa che superarsi in favore di quello o di quella che risulti testualmente prevalente e non secondo la simpatia dell'interprete"<sup>61</sup>. La decrescita dei diritti fondamentali vitali a fronte della prevalenza del diritto fondamentale alla salute è testimoniata dalle posizioni dottrinali secondo le quali la c.d.

---

<sup>55</sup> ID., *Op. ult. cit.*, 20. Ribadisce, a chiare lettere, il carattere fondamentale e indisponibile del diritto alla salute M. ROSSETTI, *Il danno alla salute*, Milano, 2021, 120 ss., "perché spetta ad ogni uomo per il solo fatto di essere tale: anzi, è il più importante di tutti, perché il possesso della salute costituisce il presupposto per il godimento della maggior parte degli altri diritti della persona e, in quanto tale, esso è riconosciuto e garantito non solo dalla Costituzione, ma anche da numerose convenzioni ed atti internazionali, ai quali l'Italia ha aderito.

<sup>56</sup> S. FOÀ, *Il fondamento europeo del diritto alla salute: Competenze istituzionali e profili di tutela*, in C.E. GALLO, B. PEZZINI (a cura di), *Profili attuali del diritto alla salute*, Milano, 1998, 51 ss. Sul punto si richiama l'ampia analisi condotta da M. COCCONI, *Il diritto dalla tutela della salute*, Milano, 1998, 37 ss.

<sup>57</sup> C. BOTTARI, *Op. ult. cit.*, 24 ss.

<sup>58</sup> D. MORANA, *La salute come diritto costituzionale. Lezioni*, Torino, 2018, 65. Sul tema dell'inviolabilità dei diritti dell'uomo come fattore di elasticità dei rapporti tra autorità e libertà. Cfr. P. GROSSI, *Inviolabilità dei diritti*, in *Enciclopedia del diritto*, XXII, Milano 1972, 727 ss.; ID., *Introduzione ad uno studio sui diritti inviolabili nella Costituzione italiana*, Padova, 1972, *passim*

<sup>59</sup> L. PRINCIPATO, *Il diritto costituzionale alla salute: molteplici facoltà più o meno disponibili da parte del legislatore o differenti situazioni giuridiche soggettive*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1999, 2513-2514.

<sup>60</sup> Così P. GROSSI, *Diritti fondamentali e diritti inviolabili nella Costituzione italiana*, in ID., *Il diritto costituzionale tra principi di libertà e istituzioni*, Padova, 2008, 2 ss. che si sofferma sull'antinomia tra due o più diritti o principi costituzionali e sul punto D. MORANA, *La salute*, cit., 66 ss. descrivendo la tesi del Grossi, riconosce l'ambiguità della disciplina costituzionale del diritto alla salute.

<sup>61</sup> Cfr. P. GROSSI, *Diritti fondamentali e diritti inviolabili*, cit., 5 ss.

“fondamentalità” pone gli altri diritti diversi dal diritto alla salute su un piano subordinato<sup>62</sup>. Una “fondamentalità” da intendersi come riferita sia al diritto dell’individuo che all’interesse della collettività dove “il diritto del singolo non prevale sempre e in assoluto sull’interesse della collettività alla salute, poiché quest’ultimo può ben giustificare un trattamento sanitario obbligatorio, cioè una concreta limitazione al godimento della libertà di salute dell’individuo”<sup>63</sup>. Così, secondo l’art. 32 Cost., il diritto alla salute sarebbe un diritto direttamente riconducibile allo *status personae*, in quanto declinazioni fisiologiche del diritto alla vita ed all’integrità fisica<sup>64</sup>. Se ne può trarre il fatto che la tutela del diritto dell’individuo rappresenti la “regola”, quella dell’interesse della collettività si configuri come “l’eccezione”<sup>65</sup>. Non vi è dubbio, tra l’altro, che la protezione “rafforzata” del diritto alla salute derivi da un vario *corpus* normativo volto alla protezione multilivello dei diritti che si traduce in una “protezione umanitaria” che garantisca al consociato un minimo vitale idoneo a garantirgli la sopravvivenza o una vita dignitosa. Non solo, la valenza dell’art. 32 Cost. è accentuata nel momento in cui il diritto alla salute, oltre che come diritto all’integrità fisica (e psico-fisica), è stato inquadrato anche nel più ampio quadro del diritto all’ambiente salubre<sup>66</sup>.

Tali considerazioni vanno qui inquadrare nella problematica del Caso Ilva di Taranto, al fine di comprendere il conflitto tra poteri in merito al bilanciamento dei diritti fondamentali e dove, in una sorta di connubio tra ragionevolezza e proporzionalità. In buona sostanza, è stato proprio il caso Ilva a dimostrare come, talora, “la questione della tutela della salute, e con essa l’operatività della norma costituzionale, si ponga contestualmente “fuori” e “dentro” la fabbrica, anche nel difficile temperamento con il diritto al lavoro nell’occupazione”<sup>67</sup>. Il raffronto tra il diritto fondamentale alla salute (art. 32 Cost.) e la libertà di iniziativa economica privata (art. 41 Cost.) sembra deporre per una gerarchia di valori dal momento che si precisa che “l’attività d’impresa non può svolgersi in contrasto con l’utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana”. Vista in questi termini, la salute sembra far premio sull’impresa per una “presunta” gerarchia di valori ma la

---

<sup>62</sup> D. MORANA, *La salute*, cit., 66. Sul tema, si vedano le osservazioni di V. CRISAFULLI, *In tema di emotrasfusioni obbligatorie*, in *Diritto e società*, 1982, 557 ss.

<sup>63</sup> ID., *Op. loc. cit.*,

<sup>64</sup> Cfr. E. CATERINI, *Status personae, status civitatis e minimo vitale quale misura di inclusione sociale nell’ordinamento italo-europeo* in M. FRANCESCA, C. MIGNONE (a cura di), *Finanza di impatto sociale. Strumenti, Interessi, Scenari attuativi*, cit., 127

<sup>65</sup> Al di là delle condizioni che legittimano il trattamento sanitario obbligatorio, solo per rispondere alla lesione di un “controinteressato” valore costituzionale è possibile concepire una compressione così forte della libertà di autodeterminazione, in virtù di un più ampio principio di proporzionalità nella limitazione delle prerogative fondamentali inerenti la persona umana. Sul punto la dottrina autorevole, tra cui, F. MODUGNO, *Trattamenti sanitari «non obbligatori» e Costituzione*, in *Diritto e Società*, 1982, 303 ss.; ID., *Chiosa a chiusa. Un modello di bilanciamento di valori*, in *Giurisprudenza italiana*, 1995, 643 ss.; D. VINCENZI AMATO, *Tutela della salute e libertà individuale*, in AA.VV., *Trattamenti sanitari fra libertà e doverosità*, *Atti del Convegno di Studi*, Napoli, 1983, 27 e 23; S.P. PANUNZIO, *Trattamenti sanitari obbligatori e Costituzione*, in *Diritto e Società*, 1979, 875 ss.; M. CAREDDA, *Trattamenti sanitari obbligatori e contenzione meccanica in psichiatria. Una comparazione fra Paesi Europei in Diritti fondamentali*, 2/2019, 1 ss.

<sup>66</sup> G. NATULLO, *Ambiente di lavoro e tutela della salute*, cit., 7.

<sup>67</sup> ID., *Op. ult. loc. cit.*

giurisprudenza costituzionale, partendo dal caso Ilva, ha svolto una serie di interpretazioni sistematiche proprio al fine di verificare un possibile contemperamento tra il diritto alla salute, il diritto al lavoro, il diritto all'impresa<sup>68</sup>.

Le due sentenze sul caso Ilva riguardano il medesimo campo di problemi, pur nella diversità dei dispositivi: sentenza di rigetto quella del 2013, sentenza di accoglimento quella del 2018. E ciò in una sorta di continuità di interpretazioni giurisprudenziali che sul tema del diritto alla salute risalgono ad una famosa sentenza della Corte costituzionale (la n. 218 del 1994)<sup>69</sup>. Volendo portare indietro le "lancette" del tempo, si ritiene opportuno ricordare talune vicende precedenti le sentenze nn. 85/2013 e 58/2018 e che ancora oggi appaiono degne di particolare rilievo in tema di diritto della salute e bilanciamento tra valori costituzionali. La sentenza del 1994 costituisce un parametro alla stregua del quale valutare l'intensità della tutela del diritto alla salute, anche se l'individuazione di un potenziamento di tale tutela dipende da un'operazione (quella svolta dai giudici) accompagnata da un'alea di inevitabile indeterminatezza. Certamente, anche in questo caso, ci si è affidati al prudente apprezzamento dei giudici, ovviamente intriso da una certa dose di discrezionalità. Il giudice delle leggi, in questo caso, nel contesto della delicata operazione di bilanciamento tra tutti gli interessi coinvolti ha tenuto presente, come indicatore di direzione per la futura giurisprudenza costituzionale, ogni altro bene-valore costituzionalmente protetto<sup>70</sup>. Al di là di quanto appena detto, però, la giurisprudenza costituzionale sembra voler garantire la c.d. "intensità" di protezione del diritto alla salute che si evince dai documenti internazionali che si occupano della protezione del diritto alla dignità umana, del diritto alla vita, del diritto all'ambiente salubre. In questa luce, quindi, i "documenti internazionali, Costituzioni, la CEDU, si immettono in un circolo virtuoso di tutela dei diritti umani, vicendevolmente arricchendosi di contenuti e significati grazie all'uso sapiente che Corti e giudici comuni sapranno farne"<sup>71</sup>.

---

<sup>68</sup> ID., *Op. ult. loc. cit.*

<sup>69</sup> Cfr. D. PULITANÒ, *Una nuova sentenza Ilva. Continuità o svolta?*, cit., 606 ss.

<sup>70</sup> Cfr. A. RUGGERI, *Interpretazione conforme e tutela dei diritti fondamentali tra internalizzazione (ed "europeizzazione") della Costituzione e costituzionalizzazione del diritto internazionale e del diritto eurounitario*, in *Rivista AIC*, 00/2010, 1 ss. il quale sostiene la necessità di realizzare quella tutela sistemica che guarda all'insieme dei diritti in gioco, dove la gerarchia delle fonti non sarebbe preconstituita, ossia non si tratterebbe di una scala fissa ed immutabile, ma cangiante in ragione del caso e degli interessi in campo, essendo da ricostruire in base all'intensità della tutela. In linea con tale pensiero, E. CANNIZZARO, *Il bilanciamento fra diritti fondamentali e l'art. 117, 1 comma, Cost.*, in *Rivista di diritto internazionale*, 1/2010, 131 ss.

<sup>71</sup> A. RANDAZZO, *La tutela dei diritti fondamentali tra Cedu e Costituzione*, Milano, 2017, 241-242. Si veda, sul punto, Corte cost., 28 novembre 2012, n. 264 in *Il caso.it*, dove si afferma che "Nella giurisprudenza costituzionale si è, inoltre, reiteratamente affermato che, con riferimento ad un diritto fondamentale, il rispetto degli obblighi internazionali non può mai essere causa di una diminuzione di tutela rispetto a quelle già predisposte dall'ordinamento interno, ma può e deve, viceversa, costituire strumento efficace di ampliamento della tutela stessa. Del resto, l'art. 53 della stessa Convenzione stabilisce che l'interpretazione delle disposizioni CEDU non può implicare livelli di tutela inferiori a quelli assicurati dalle fonti nazionali. Di conseguenza, il confronto tra tutela prevista dalla Convenzione e tutela costituzionale dei diritti fondamentali deve essere effettuato mirando alla massima espansione delle garanzie, concetto nel quale deve essere compreso, come già chiarito nelle sentenze nn. 348 e 349 del 2007, il necessario bilanciamento con altri interessi costituzionalmente protetti, cioè con altre norme costituzionali, che a loro volta garantiscano diritti fondamentali che potrebbero essere incisi dall'espansione di una singola tutela. Il richiamo al "margine di apprezzamento" nazionale - elaborato

Passando a trattare degli orientamenti della giurisprudenza costituzionale, una particolare menzione va riservata, come già accennato, alla sent. n. 218 del 1994<sup>72</sup>. La decisione riveste particolare importanza in quanto riconosce la tutela della salute tra prevenzione e precauzione, specialmente con riferimento al diritto dei lavoratori all'occupazione e a vivere in un ambiente salubre privo di pericoli per la propria vita. Secondo la Consulta, infatti, "La tutela della salute comprende la generale e comune pretesa dell'individuo a condizioni di vita, di ambiente e di lavoro che non pongano a rischio questo suo bene essenziale. Sotto il profilo dell'assistenza pubblica la tutela della salute si specifica nel diritto, basato su norme costituzionali di carattere programmatico, all'erogazione di adeguate prestazioni di prevenzione e cura dirette al mantenimento o al recupero dello stato di benessere. In tale evenienza, deve essere salvaguardata in ogni caso la dignità della persona, che comprende anche il diritto alla riservatezza sul proprio stato di salute ed al mantenimento della vita lavorativa e di relazione compatibile con tale stato. L'art. 32 della Costituzione implica il bilanciamento di tale diritto fondamentale alla salute con il dovere di tutelare il diritto dei terzi che vengono in necessario contatto con la persona per attività che comportino un serio rischio, non volontariamente assunto, di contagio.

In definitiva, la sentenza riconosce il diritto alla salute tra immediatezza e programmaticità, tra prevenzione e precauzione della tutela. Da una parte, l'art. 32 Cost., presenta il carattere della programmaticità/prevenzione nel momento in cui fonda il diritto alla salute come diritto a prestazioni: essa, infatti, si rivolge al futuro, affidando al legislatore e ai pubblici poteri il compito di realizzare gli interventi positivi idonei a prevenire contagi, epidemie, malattie contagiose. Bisogna guardare, cioè, al profilo "dinamico" della salute, laddove viene in rilievo una condizione di equilibrio psicofisico che può peggiorare, rimanere tale o migliorare, in relazione a quella che è la percezione del soggetto o la valutazione tecnica offerta dalla scienza medica e, quindi, alla stregua del principio di precauzione<sup>73</sup>.

La suddetta decisione porta, inevitabilmente, la giurisprudenza della Corte ad un approfondimento sulla tutela rafforzata del diritto alla salute; cosa che sistematicamente è avvenuto nel Caso Ilva (sentenza n. 85 del 2013)<sup>74</sup>. Qui la Consulta interviene con decisione sulla complessa problematica del bilanciamento tra diritto alla salute e gli altri diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione. E' evidente, come afferma la dottrina, che, con riferimento all'ordinamento italiano l'oggetto di una tutela costituzionale così ampia e pervasiva pone problemi seri di intreccio, dialogo, conflitto con gli altri diritti e libertà costituzionalmente garantite. Ci sono situazioni in cui le misure che uno Stato

---

dalla stessa Corte di Strasburgo, e rilevante come temperamento alla rigidità dei principi formulati in sede europea - deve essere sempre presente nelle valutazioni della Corte Costituzionale, cui non sfugge che la tutela dei diritti fondamentali deve essere sistemica e non frazionata in una serie di norme non coordinate ed in potenziale conflitto tra loro." Specifiche indicazioni su come effettuare il bilanciamento tra la tutela della salute pubblica e altri valori fondamentali sono fornite dal Regolamento Sanitario Internazionale adottato in seno all'OMS. Cfr. F. ROMANIN JACUR, M. LAZZARONI, *Il diritto internazionale e dell'unione europea di fronte alla pandemia da Covid-19* in M. FRIGESSI DI RATTALMA (a cura di), *La pandemia da Covid-19. Profili di diritto nazionale, dell'Unione Europea ed internazionale*, Torino, 2020, 148.

<sup>72</sup> Corte cost., 2 giugno 1994, n. 218 in *Riv. Giur. Lav.*, 1994, II, 840 nota di FASSINA.

<sup>73</sup> D. MORANA, *La salute*, cit., 28.

<sup>74</sup> Corte cost. 9 maggio 2013, n. 85 in *Ambiente e sviluppo*, 2013, 7, 631 con nota di CAVANNA.

adotta per proteggere la vita e la salute dei propri cittadini confliggono con il rispetto di altri diritti umani fondamentali. Ma, è anche vero, che il diritto alla salute non sia assoluto e, in circostanze eccezionali, possa essere compresso. In casi di emergenza alcuni trattati sui diritti umani prevedono la possibilità di derogare al rispetto di altri diritti tutelati. L'art. 15 della Convenzione Europea sui diritti dell'uomo prevede che "In caso di guerra o in caso di altro pericolo che minacci la vita della nazione, ogni Altra parte contraente può adottare delle misure in deroga agli obblighi previsti dalla presente Convenzione, nella stretta misura in cui la situazione lo richieda e a condizione che tali misure non siano in conflitto con gli altri obblighi derivanti dal diritto internazionale"<sup>75</sup>. La contemporanea affermazione nel primo comma dell'art. 32 Cost. del diritto alla salute come diritto del singolo e interesse della collettività dimostra, altresì, l'intrinseca multidirezionalità delle forme di tutela giuridica della salute<sup>76</sup>. Così, la ricerca di un punto di concreto bilanciamento tra i diversi valori costituzionali è affidata, oltre che al legislatore, anche e, soprattutto, alla giurisprudenza della Corte costituzionale. Al tempo stesso, il nostro sistema costituzionale dimostra che esso non ha inteso limitare la realizzazione del diritto alla salute alla discrezionalità del legislatore o all'attività interpretativa dei giudici, ma ha voluto fissare dei principi attuativi di natura "dinamica" e sostanziale, fondati sull'esecuzione delle prestazioni previste a tutela dei lavoratori e dell'occupazione in generale<sup>77</sup>. In questi casi, secondo la dottrina, "l'equilibrio tra tutela della salute e altri principi costituzionali potenzialmente confliggenti, non è affidato al legislatore ma alla stessa Costituzione. Ovviamente, diverso, sarà il caso in cui venga in rilievo l'art. 32 come diritto dell'individuo: in questo caso fungerà da "controlmite" rispetto ad atti che potrebbero coinvolgere la persona ovvero da "moltiplicatore" di posizioni giuridiche di vantaggio già fissate in Costituzione. Nel caso in cui l'art. 32 sia considerato nel suo versante di "interesse collettivo", invece, esso fungerà da "limite" o da "restrittore" rispetto ad altre libertà o diritti costituzionalmente garantiti"<sup>78</sup>. Il diritto alla salute rappresenta così un limite alla libertà di iniziativa economica, chiarendo, l'art. 41 Cost., che essa non può recare danno alla sicurezza, alla libertà ed alla dignità umana<sup>79</sup>. La decisione della Corte in discorso (sent n. 85 del 2013), per la rilevanza che

---

<sup>75</sup> F. ROMANIN JACUR, M. LAZZARONI, *Il diritto internazionale e dell'unione europea di fronte alla pandemia da Covid-19*, cit., 148-149.

<sup>76</sup> Cfr. A. SIMONCINI, E. LONGO, *Art. 32 Cost.*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, I, Torino 2006, 670.

<sup>77</sup> ID., *Op. ult. loc. cit.*

<sup>78</sup> ID., *Op. ult. loc. cit.*

<sup>79</sup> Da rilevare come nel Caso Ilva, le imposizioni di prosecuzione dell'attività d'impresa, pur in armonia con la tutela della salute e dell'ambiente salubre siano indirizzate a tutelare la stessa impresa come protezione del contraente debole nell'ambito della copertura costituzionale dell'art. 41 Cost. Sul punto, Corte cost., 23 aprile 1965, n. 30 in Ced Cassazione 1965 secondo la quale "L'art. 41 e l'art. 23 della Costituzione coprono campi affatto diversi. I concetti di "limite" e di "controllo" dell'iniziativa economica privata, di cui all'art. 41 Cost., non sono riconducibili a quelle "prestazioni" di cui all'art. 23 Cost. Pertanto, cadendo le determinazioni di prezzi minimi di cui alla legge 21 dicembre 1961 n. 1527, sotto l'art. 41 della Costituzione non si può riguardo ad esse invocare l'art. 23 della Costituzione. Esaurendo inoltre il proprio contenuto normativo in una riserva di legge, l'art. 23 della Costituzione non ha ruolo alcuno da svolgere nelle fattispecie per cui tale riserva sia già prescritta (come nel caso dell'art. 41 della Costituzione) da altre norme della Costituzione". Cfr. M. LO GULLO, *Diritto amministrativo e diritto pubblico dell'economia nell'emergenza sanitaria* in M. FRIGESSI DI RATTALMA

presenta, sembrava destinata a segnare una svolta e ad incidere in modo decisivo nel bilanciamento tra diritti fondamentali. In realtà essa ci presenta la necessità di una lettura unitaria degli artt. 32 e 41 della Cost., proprio alla stregua di quei principi fondamentali caratterizzanti il "nuovo" ordinamento costituzionale e volti ad esaltare la centralità della persona umana e della sua dignità<sup>80</sup>. Chiariti tali profili, la sentenza n. 85/2013 ricorda che il riequilibrio degli interessi in gioco non può arrecare pregiudizio né al diritto alla salute e né all'efficacia del controllo pubblico sulla continuazione dell'esercizio di un'attività di impresa di interesse nazionale strategico, da cui deriva il diritto all'ambiente salubre e l'interesse costituzionalmente rilevante al mantenimento dei livelli occupazionali.

La Costituzione italiana, come le altre Costituzioni democratiche e pluraliste contemporanee, richiede un continuo e vicendevole bilanciamento tra principi e diritti fondamentali, senza pretese di assolutezza per nessuno di essi. La qualificazione come "primari" dei valori dell'ambiente e della salute significa, pertanto, ricorrendo certi presupposti evidenziati, che gli stessi non possono essere sacrificati ad altri interessi, ancorché costituzionalmente tutelati, non già che gli stessi siano posti alla sommità di un ordine gerarchico assoluto. Il punto di equilibrio, proprio perché dinamico e non prefissato in anticipo, deve essere valutato - dal legislatore nella statuizione delle norme e dal giudice delle leggi in sede di controllo - secondo criteri di proporzionalità e di ragionevolezza, tali da non consentire un sacrificio del loro nucleo essenziale<sup>81</sup>.

In buona sostanza, i principi che la decisione n. 85 del 2013 ha voluto porre in essere si riassumono nel criterio speciale del c.d. "contemperamento" che si traduce nell'esigenza di coordinare gli interessi antagonisti in maniera tale da evitare l'integrale sacrificio di uno dei due termini della ponderazione, specie quando questo sia un diritto fondamentale. E' costante avviso della Corte costituzionale che i bilanciamenti legislativi non possono mai avere come esito la compressione di diritti riconosciuti di primario rilievo costituzionale, fatti salvi i casi eccezionali<sup>82</sup>.

Emblematica, in connessione e "contiguità" con la sentenza n. 85 del 2013, è la sentenza n. 58 del 2018<sup>83</sup>. La Corte, dichiarando l'illegittimità costituzionale dell'art. 3, D.L. 4 luglio 2015, n. 92 e degli artt. 1, comma 2, e 21 *octies*, D.L. 27 giugno 2015, n. 83 convertito dalla L. 6 agosto 2015, n. 132, ha "ripreso" il legislatore che aveva finito col privilegiare in modo eccessivo l'interesse alla prosecuzione dell'attività produttiva, affermando che "la continuazione dell'attività produttiva di aziende sottoposte a sequestro è lecita a condizione che vengano tenuti in adeguata considerazione, e tra loro bilanciati, tutti i beni e i diritti costituzionalmente protetti, tra

---

(a cura di), *La pandemia da Covid-19. Profili di diritto nazionale, dell'Unione Europea ed internazionale*, cit., 138.

<sup>80</sup> F. COCOZZA, *Profili di diritto costituzionale applicato all'economia I "diritti di cittadinanza" tra libertà economiche ed integrazione sociale*, Torino, 2001, 30 e R. NIRO, *Art. 41 Cost.*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, cit., 850 ss.

<sup>81</sup> Corte cost., Sent., 09 maggio 2013, n. 85, cit.

<sup>82</sup> G. SCACCIA, *Gli "strumenti della ragionevolezza*, cit., 350, Sul contemperamento come canone di moderazione e limite di carattere direttivo per il legislatore. Corte cost. 31 ottobre 1991, n. 390 in *Giurisprudenza costituzionale*, 1991, 3111.

<sup>83</sup> Corte cost., 23 marzo 2018, n. 58 in *Diritto penale e processo*, 2018, 10, 1295 ss., con nota di LARINNI.

cui il diritto alla salute, il diritto all'ambiente salubre e il diritto al lavoro. Significativamente, infine, la Corte ha tenuto a precisare che "è considerata lecita la continuazione dell'attività produttiva di aziende sottoposte a sequestro, a condizione che vengano osservate ... le regole che limitano, circoscrivono e indirizzano la prosecuzione dell'attività stessa" secondo un percorso di risanamento ispirato al bilanciamento tra tutti i beni e i diritti costituzionalmente protetti, tra cui il diritto alla salute, il diritto all'ambiente salubre e il diritto al lavoro"<sup>84</sup>.

La garanzia di adeguati e continuativi livelli di occupazione nell'ambito di imprese impegnate nei settori strategici per l'economia nazionale può essere salvaguardata anche in presenza di sequestri preventivi dell'autorità giudiziaria purché vi sia un ragionevole ed equilibrato bilanciamento dei valori costituzionali in gioco.

Per essere tale, il bilanciamento deve essere condotto senza consentire "l'illimitata espansione di uno dei diritti, che diverrebbe "tiranno" nei confronti delle altre situazioni giuridiche costituzionalmente riconosciute e protette, che costituiscono, nel loro insieme, espressione della dignità della persona"<sup>85</sup>.

Così, mentre nell'ipotesi contemplata dalla sentenza n. 85 del 2013 la prosecuzione dell'attività d'impresa era condizionata all'osservanza di specifici limiti, disposti in provvedimenti amministrativi relativi all'autorizzazione integrata ambientale, e assistita dalla garanzia di una specifica disciplina di controllo e sanzionatoria, con la sentenza n. 58 del 2018 la Corte non ha esitato ad affermare l'esistenza di "preminenti interessi economici" che, però, devono essere temperati e ponderati con il diritto alla salute, il diritto all'ambiente e il diritto alla tutela dell'occupazione e dei lavoratori. Ad una più attenta riflessione, pur non avendo la pretesa di fornire al riguardo risposte esaustive, sembra necessario constatare come l'interpretazione operata dal giudice delle leggi, anche alla luce della pregressa giurisprudenza, abbia voluto, in un certo qual modo, costituzionalizzare il principio di precauzione, indicando "sostanzialmente" al legislatore la strada da seguire nelle predette operazioni di bilanciamento. Sembra evidente, infatti, che un intervento normativo volto a realizzare l'interesse alla prosecuzione dell'attività produttiva, debba interrogarsi sui motivi di una tale decisione positiva, al fine di trarne elementi utili per una ricostruzione "nuova" del principio di precauzione. Il caso "Ilva" e la recentissima pandemia da Covid-19 hanno riproposto il pubblico amministratore come un equilibrista sospeso tra opposti e fondamentali diritti costituzionali. L'evoluzione della scienza e della tecnologia ha mutato il ruolo dell'ordinamento nel bilanciamento tra diritti fondamentali confliggenti tra i quali, da un lato, il progresso economico, la sempre maggiore industrializzazione, dall'altro il diritto all'ambiente salubre come evoluzione del diritto alla salute<sup>86</sup>. Tale bilanciamento, come si è accennato, ha consentito una lettura di "Costituzione materiale" di sviluppo di diritti fondamentali, (specialmente degli art. 32 e 41 Cost.) nell'ambito di una crescente possibilità di danni per la salute degli individui causati dalle attività economiche sempre

---

<sup>84</sup> Corte cost., 23 marzo 2018, n. 58, cit.

<sup>85</sup> Corte cost., 23 marzo 2018, n. 58, cit.

<sup>86</sup> S. TERRACCIANO, *Principio di precauzione: grado di rischio e discrezionalità amministrativa* in Luigi Daniele-Andrea Buratti (a cura di), *Principi generali del diritto, diritti fondamentali e tutela giurisdizionale: nuove questioni*, Milano, 2019, 67 ss.

più sofisticate. La necessità di evitare la verifica di eventi con conseguenze talvolta irreversibili per l'ambiente e la salute umana, ha imposto ai pubblici poteri forme "precauzionali di difesa", di natura "anticipatoria" nei confronti di possibili rischi che il progresso scientifico attuale ancora non definisce in modo specifico. Il principio di precauzione è assunto come criterio di gestione del rischio in condizioni di incertezza scientifica attraverso procedure, autorizzazioni, limiti-soglia cautelativi e prescrizioni volti a minimizzare rischi che la scienza ha ipotizzato ma che rimangono incerti<sup>87</sup>. Più in particolare, tale principio opera, per definizione, in contesti di incertezza scientifica, "nei quali non è possibile individuare con certezza, e sul piano probatorio, oltre ogni ragionevole dubbio-nessi causali o di pericolo concreto tra condotte ed eventi offensivi dell'ambiente o della salute"<sup>88</sup>. In buona sostanza, proprio in materia ambientale, il principio di precauzione opera "laddove vi sia un rischio che comunque possa essere individuato a seguito di una preliminare valutazione scientifica obiettiva (art. 301 d.lgs n. 152 /2006)." rivolgendosi, così, oltre che al legislatore, agli organi pubblici preposti, alla pubblica amministrazione, tenute a valutare il rischio presunto per la salute al fine di predisporre le contromisure adottabili ed adeguate.<sup>89</sup> Più precisamente, la sentenza n. 58 del 2018 quando parla di profilo di intensità della tutela e di salvaguardia dei diritti fondamentali implicitamente rinvia al "c.d. preminente rilievo riconosciuto al fondamento scientifico del rischio, che legittima le decisioni precauzionali delle amministrazioni nei casi concreti nei quali lo stesso rischio è almeno percepito come tale"<sup>90</sup>. L'avvenuta "costituzionalizzazione" del principio di precauzione ad opera del giudice delle leggi, mirerebbe proprio ad "individuare un punto di equilibrio, inevitabilmente dinamico, tra interessi contrastanti, in base alla ponderazione degli interessi costituzionalmente rilevanti e alla luce dei dati scientifici esistenti"<sup>91</sup>. L'opinabilità del pericolo, il grado di rischio da gestire, la soglia di accettabilità del rischio, l'incertezza sulla verifica/quantificazione del danno impongono una nuova e più articolata attività discrezionale tecnica dell'amministrazione. Infatti, come giustamente affermato, nell'ambito dell'attuazione del principio di precauzione "la discrezionalità amministrativa si manifesta nella possibilità di scegliere se e come adottare una misura precauzionale, eventualmente limitativa dei diritti individuali per la tutela preminente degli interessi pubblici, al fine di rispettare il principio di legalità

---

<sup>87</sup> C. RUGA RIVA, *Parte generale* in M. PELLISSERO (a cura di) *Reati contro l'ambiente e il territorio*, Torino, 2019, 24 ss.

<sup>88</sup> ID., *Op. loc. ult. cit.*

<sup>89</sup> Sul principio di precauzione e sulle sue dinamiche penalistiche, Cfr. F.B. GIUNTA, *Il diritto penale e le suggestioni del principio di precauzione*, in *Criminalia*, 2006, 227 ss. e sui rapporti tra gestione del rischio e principio di precauzione, cfr., M. SANTISE, *Principio di precauzione e tecniche di gestione del rischio: lockdown o ripartenza?* in G.A. CHIESI, M. SANTISE (a cura di) *Diritto e Covid-19*, Torino, 2020, 410 ss.

<sup>90</sup> S. TERRACCIANO, *Principio di precauzione: grado di rischio e discrezionalità amministrativa*, cit., 69.

<sup>91</sup> In senso più ampio sul principio di precauzione e sui suoi possibili corollari come il principio di legalità della pubblica amministrazione, ID., *Op. cit.*, 70 ss. nonché sul tema del principio di precauzione tra diritto interno e diritto comparato, D. AMIRANTE, *Diritto ambientale italiano e comparato. Principi*, in *Quaderni della Rivista "Diritto e Gestione dell'Ambiente" della Seconda Università degli Studi di Napoli*, Napoli, 2003, 47; L. MORMILE, *Il principio di precauzione fra gestione del rischio e tutela degli interessi privati*, in *Rivista di Diritto dell'Economia, dei Trasporti e dell'Ambiente*, 10/2012, 248 ss.

dell'azione amministrativa sarà fondamentale una approfondita attività istruttoria preventiva tramite una valutazione del rischio operata da esperti tecnici indipendenti e fondata su dati scientifici<sup>92</sup>.

### 3. Alcune riflessioni di sintesi

Gli esiti del lavoro ci danno lo spunto per una riflessione finale. L'esperienza del Caso Ilva di Taranto s'è svolta all'insegna della ricerca di un equilibrio tra la salvaguardia del diritto alla salute pubblica, minacciata dalla drammaticità della vicenda, e la tutela delle altre posizioni soggettive collocate nell'ambito dei diritti fondamentali dell'individuo, in specie il diritto di impresa. Il bilanciamento tra diritti fondamentali non solo può essere finalizzato ad evitare possibili collisioni fra diritti, ma soprattutto a realizzare gli scopi legittimi sanciti ormai, da tempo, nella "Costituzione materiale" dei diritti umani e sociali. La stessa Costituzione "ha cessato (se mai lo è stata) di essere considerata un sistema unitario e coerente permeato da un finalismo oggettivo ed è divenuta totalità dinamica suscettibile di interpretazioni diverse a partire dal contesto o produttrice di sempre nuovi e precari equilibri assiologici<sup>93</sup>. Nell'ambito del bilanciamento tra diritti fondamentali, il pluralismo assiologico gioca un suo ruolo, aperto e elastico, con la prevalenza dell'un diritto sull'altro quando l'ordine politicamente e costituzionalmente significativo lo consente. Una ordinazione "rigida in

---

<sup>92</sup> ID., *Op. loc. ult. cit.*, Per i chiari riferimenti alla giurisprudenza in materia di diritto ambientale e programmazione al fine di garantire il "giusto equilibrio" tra interesse generale e gli imperativi della salvaguardia dei diritti fondamentali degli individui, cfr. F. DE LEONARDIS, *Tra prevenzione, precauzione e programmazione*, in L. GIANI, M. D'ORSOGNA, A. POLICE (a cura di), *Dal diritto dell'emergenza al diritto del rischio*, Napoli, 2018, 53. In tema di OGM, sulla necessità del diritto di fronteggiare sempre di più pericoli incerti allo stato attuale dei progressi scientifici e tecnologici si veda F. FOLLIERI, *Decisioni precauzionali e stato di diritto. La prospettiva della sicurezza alimentare (I parte)*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comparato*, 6/2016, 1496. Da rilevare, sempre in tema di miglior bilanciamento (e quindi componimento) degli interessi in campo, per effetto del principio di precauzione, Cons. Stato, Sez. IV, 11 febbraio 2019, n. 983, in *Ambiente e sviluppo*, 2019, 7, 543 nota di CAVANNA, dove si legge che "Sebbene - in linea di principio - nell'ambito del procedimento per il rilascio dell'AIA (o di VIA) non è obbligatorio procedere alla valutazione di incidenza sanitaria, va tuttavia ribadito che è necessario procedervi quando le concrete evidenze istruttorie dimostrino la sussistenza di un serio pericolo per la salute pubblica. L'Amministrazione che in tali casi non la effettui incorre, pertanto, nel tipico vizio dell'eccesso di potere sotto il profilo del mancato approfondimento istruttorio, sintomatico della disfunzione amministrativa. Il principio di precauzione è stato correttamente applicato e bilanciato con quello di proporzionalità: la necessità dell'approfondimento istruttorio non è una misura né eccessiva né sproporzionata rispetto all'effetto utile che si intende perseguire (l'esercizio dell'attività economica in condizioni di sicurezza per l'ambiente e per la salute delle persone), ma è anzi la soluzione più appropriata e commisurata al grado di pericolo per i rischi per la salute delle persone che abitano o lavorano nelle immediate vicinanze".

<sup>93</sup> G. SCACCIA, *Gli "strumenti" della ragionevolezza*, cit., 388 e 390, secondo il quale "la Costituzione del pluralismo (sociale, economico, politico, morale) vive solo nel presente, scomponendosi e ricomponendosi continuamente attorno a nuovi equilibri assiologici e a nuove variabili e casisticamente orientate composizioni di interessi. Questo dato, che da un canto conferma la centralità nel processo costituzionale di tecniche non interpretative come il "ragionevole bilanciamento" di interessi e valori, dall'altro canto, e più in generale, fa tornare attuale e ineludibile il problema dell'unità, della ricerca dei "punti di indifferenza" dell'ordinamento attorno ai quali le multiformi espressioni del pluralismo possano svilupparsi...".

base alla quale alcuni interessi sociali risultino sistematicamente sconfitti, si è aggiunto, negherebbe il supremo bene dei sistemi democratici: quella tolleranza, che impone che tutti i valori in conflitto abbiano la possibilità di confrontarsi ad armi pari"<sup>94</sup>. Nessun ordinamento autenticamente pluralista può vincolarsi a paradigmi socio-culturali immutabili, ovvero a rigide gerarchie assiologiche, se non vuole paralizzare la dialettica democratica e, con essa, lo sviluppo progressivo dei valori costituzionali<sup>95</sup>. Preliminarmente, il giudice costituzionale deve accertare, nell'ambito di un bilanciamento di diritti fondamentali, se la restrizione di un diritto disposta dalla legge sia razionalmente giustificata dalla necessità di perseguire un interesse statale di rilevante e superiore importanza rispetto ad altri interessi<sup>96</sup>. E' questa un'operazione importante per salvaguardare e proteggere i diritti fondamentali in misura proporzionata "alla priorità assoluta" che essi hanno nella scala dei valori costituzionali, con limiti ed imposizioni al potere legislativo. Esse si riassumono nel criterio del "contemperamento", nel criterio del "minimo mezzo" e nella regola della "coessenzialità del limite"<sup>97</sup>. Secondo la Corte costituzionale, infatti, il legislatore "nel suo discrezionale bilanciamento dei valori costituzionali", può "restringere il contenuto di un diritto inviolabile dell'uomo soltanto nei limiti strettamente necessari alla protezione dell'interesse pubblico sottostante al dovere costituzionale contrapposto"<sup>98</sup>. Ciò porta ad affermare che la verifica di una normativa incidente su un diritto di libertà individuale, qualificabile come inviolabile, deve avvenire secondo i principi del più rigoroso scrutinio. La regola fondamentale che la Corte applica prevede che la norma limitativa di un diritto fondamentale debba essere sorretta da un interesse costituzionalmente rilevante che bilanci la propria attuazione con il sacrificio del diritto<sup>99</sup>. In altre parole, i diritti fondamentali possono essere legittimamente compressi solo se ciò risulti indispensabile e non altrimenti evitabile per realizzare altri interessi e valori di pari grado"<sup>100</sup>. E' vero, peraltro che, con la situazione di emergenza, si oltrepassano i confini della legalità ordinaria, a cominciare dal suo caposaldo assiologico costituito dal principio di legalità e dalla funzione anticipatoria,

---

<sup>94</sup> Cfr. R. BIN, "Al cuor non si comanda". *Valori, regole, argomenti e il "caso" nella motivazione delle sentenze costituzionali*, in *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Torino, 1994, 323 ss.

<sup>95</sup> G. SCACCIA, *Gli "strumenti" della ragionevolezza*, cit., 336.

<sup>96</sup> ID., *Op. ult. cit.*, 348.

<sup>97</sup> Sul tema dei diritti inviolabili e sul bilanciamento tra gli stessi, G. SCACCIA, *Gli "strumenti" della ragionevolezza*, cit., 349 ss.; A. BALDASSARRE, voce *Diritti inviolabili*, in *Enciclopedia giuridica*, XI, Roma, 1989, 37 ss.

<sup>98</sup> *Ex multis* in tema di bilanciamento dei diritti fondamentali nella materia penalistica e processualpenalistica, si vedano Corte cost. 19 dicembre 1991, n. 467 in *CED Cassazione*, 1991; Corte cost., 23 luglio 1991, n. 366 in *Consiglio di Stato*, 1991, II, 1321; Corte cost., 24 febbraio 1994, n. 63 in *Cassazione penale*, 1994, 1477; Corte cost., 16 maggio 1994, n. 180 in *Giurisprudenza costituzionale*, 1994, 1603.

<sup>99</sup> L'orientamento dottrinale, al riguardo, propende per una netta distinzione di qualità del giudizio di bilanciamento dei diritti da parte della Corte: "nel caso di compressioni dirette di un diritto fondamentale il giudizio di bilanciamento deve essere condotto più rigidamente, ove è più agevole la strutturazione della decisione su principi generalizzabili, piuttosto che nelle decisioni sulle limitazioni indirette, più intimamente legate alle circostanze del caso e per questo meno disponibili alla generalizzazione". Così G. SCACCIA, *Gli "strumenti" della ragionevolezza*, cit., 354.

<sup>100</sup> ID., *Op. ult. cit.*, 353.

conformativa e prescrittiva del diritto<sup>101</sup>. A tal proposito le misure contenitive/correttive del Governo sul caso “Ilva” hanno mirato, nello specifico, ad arginare il rischio per la salute pubblica cercando di salvaguardare, nel contempo, le attività produttive della soc. Ilva S.p.a. a tutela del diritto “costituzionale” al lavoro. Si tratta di misure che, al di là del bilanciamento tra diritti, hanno palesato l’esigenza di respingere la dimensione conflittuale implicita nell’approccio “formale” ai diritti, per riscoprire, nel principio di precauzione, quel principio-cardine a cui conformarsi per la soluzione dei conflitti tra il diritto all’ambiente salubre e la libertà di iniziativa ed economica privata. Ciò significa considerare l’importanza, se non l’indispensabilità, di approcci normativi e amministrativi unitari, constatate le pesanti ricadute che derivano dall’emergenza pandemica e dai disastri ambientali sull’eguaglianza nel godimento dei diritti individuali e fondamentali, *in primis* quello alla salute<sup>102</sup>. Quanto detto, però, richiede di chiarire da subito che il rapporto tra diritto alla salute e gli altri diritti fondamentali si gioca sia su un piano di inter-dipendenza che su un piano “conflittuale” da scogliere<sup>103</sup>. Per la dottrina “se da un lato, infatti, la realizzazione del diritto alla salute è direttamente proporzionale al godimento di altri diritti fondamentali-in alcuni casi considerati fattori determinanti della salute-è altrettanto vero che possono verificarsi situazioni nelle quali esigenze di tutela della salute nella sua dimensione collettiva, pubblica, richiedano il sacrificio di alcuni diritti fondamentali”<sup>104</sup>. Il diritto alla salute investe le azioni “cautelari” dei pubblici poteri idonee ad arginare le emergenze ambientali, al fine di proteggere l’intera collettività da possibili disastri “ecologici”. Sotto questo aspetto, il caso Ilva ha evidenziato la necessità di un’applicazione più generalizzata del principio di precauzione, sia per le istituzioni pubbliche che per le imprese private. Tale principio si declina come responsabilità collettiva che fa obbligo allo Stato di evitare che le misure contenitive/correttive siano applicate in maniera diseguale ed inadeguata nei confronti di tutti gli individui e, soprattutto, per evitare che la violazione del diritto alla salute si traduca in una effettiva menomazione di valori “umani”<sup>105</sup>.

---

<sup>101</sup> G. GUZZETTA, *Le fonti dell’emergenza alla prova della pandemia* in F.S. MARINI, G. SCACCIA (a cura di), *Emergenza Covid-19 e ordinamento costituzionale*, cit., 76.

<sup>102</sup> D. MORANA, *Ma è davvero tutta profilassi internazionale? Brevi note sul contrasto all’emergenza pandemica tra Stato e regioni, a margine della sent. n. 37/2021*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2/2021, 10 ss.

<sup>103</sup> Attente le riflessioni di C. IRTI, *Relazioni familiari e Covid-19. La difficile ricerca di un equilibrio tra la salvaguardia del diritto alla salute pubblica e gli altri diritti fondamentali* in C. CICERO (a cura di), *I rapporti giuridici al tempo del Covid-19*, cit., 65.

<sup>104</sup> Cfr. C. IRTI, *Op. ult. loc. cit.*; S. NEGRI, *Salute pubblica, sicurezza e diritti umani nel diritto internazionale*, Torino, 2018, 103.

<sup>105</sup> F. BOCCHINI, *Salute e sanità tra solidarietà e responsabilità*, in *Contratto e impresa*, 1/2018, 130 ss. Parla di responsabilità collettiva in materia di lesione del diritto alla salute come sostegno all’eguaglianza non solo di fronte alla legge ma nell’effettività della dignità umana, F. BASSI, *Lesione del diritto alla salute e responsabilità della pubblica amministrazione* in *Scritti in onore di Giuseppe Guarino*, I, Padova, 1998, 354 ss.