

TRA EMERGENZA, ECCEZIONE E PRECAUZIONE: DIRITTI E
DOVERI DI CITTADINANZA DI FRONTE ALLA PANDEMIA COVID-19

CAPITOLO VI

Riscoprire le radici della Repubblica: l'emergenza Covid-19 e l'eco del principio di solidarietà

di Massimiliano Malvicini

Professore a contratto di Istituzioni di Diritto pubblico
Università degli Studi di Torino e Università degli Studi
del Piemonte Orientale

Di fronte all'emergenza epidemiologica da Covid-19 si è evocata spesso la Costituzione. Si tratta di un fenomeno poliedrico, che interessa la legittimità dell'azione delle istituzioni pubbliche e la condotta dei cittadini durante l'emergenza epidemiologica nella prospettiva di limitare i contagi e di mantenere intatto quel "tessuto" sociale e politico che dovrebbe caratterizzare la nostra comunità *anche* nei momenti di crisi.

Questo richiamo alla Costituzione implica un ragionamento relativo al valore e l'attualità della nostra legge fondamentale dinanzi alle sfide

del costituzionalismo contemporaneo¹ e, in questo frangente, ci aiuta a identificare alcuni elementi che dovrebbero orientare anzitutto i cittadini, accanto alle autorità pubbliche, in questa fase di “convivenza” con il virus; svilupperemo dunque questo profilo trattando, in particolare, del disegno costituzionale concernente la tutela della salute – intesa come diritto del singolo e interesse della collettività – alla luce del principio costituzionale di solidarietà.

Il presupposto storico dal quale dobbiamo partire è il seguente: di fronte all’esperienza dello Statuto e alla brutalità del regime fascista, i nostri Costituenti decisero di sovvertire il tradizionale rapporto tra “autorità” e “libertà” nell’articolazione dell’ordinamento repubblicano ponendo alla base della nostra legge fondamentale l’essere umano, le sue esigenze e i suoi bisogni, mediante l’adozione di una particolare “concezione antropologica” di matrice personalistica, fondata sul primato della persona umana “come uomo-valore, uomo persona, uomo-fine”² e sull’essenzialità del rapporto inter-soggettivo.

Questa scelta portò all’interdipendenza e alla complementarità³ del “codice dei diritti” con lo “statuto dei doveri” costituzionali⁴ anche attraverso l’affermazione del principio di solidarietà, vero e proprio

¹ Su cui M. Fioravanti, *Costituzionalismo. Percorsi della storia e tendenze attuali*, Laterza, Roma-Bari, 2009.

² V. Onida, *Relazione*, in Aa. Vv., *I diritti fondamentali oggi*, Padova, Cedam, 1995, p. 89.

³ Cfr. F. Polacchini, *Doveri costituzionali e principio di solidarietà*, Bologna, Bup, 2016, p. 178. In generale, sui doveri costituzionali, cfr. G. Lombardi, *Contributo allo studio dei doveri costituzionali*, Milano, Giuffrè, 1967; per un inquadramento generale: D. Borgonovo Re, *I doveri inderogabili di solidarietà*, in D. Florenzano – D. Borgonovo Re – F. Cortese, *Diritti inviolabili, doveri di solidarietà e principio di eguaglianza. Un’introduzione*, Torino, Giappichelli, 2015², p. 53 ss.

⁴ Riprendendo il lessico di N. Bobbio, *Teoria generale della politica*, a cura di M. Bovero, 2009², Torino, Einaudi, p. 431 ss.

valore fondante dell'ordinamento repubblicano (Corte cost. sent. 75/1992). Del resto, nel fare proprio il linguaggio dei diritti accanto a quello dei doveri, la Costituzione colloca gli uni e gli altri – e, con essi, l'individuo – all'interno di una dimensione istituzionale più ampia: “diritti e doveri non connotano solo la condizione del singolo, ma finiscono per segnare anche i modi di produzione giuridica, l'organizzazione istituzionale e le garanzie costituzionali, agendo all'interno di una circolarità che vivifica la tensione tra autorità e libertà e tra libertà e responsabilità che anima le relazioni tra le due situazioni giuridiche”⁵.

Il legame tra principio personalista e principio solidarista è particolarmente evidente in alcune situazioni giuridiche che si configurano, allo stesso tempo, come di vantaggio e svantaggio⁶. Ciò vale anzitutto per il lavoro che – all'interno della cornice costituzionale – si configura non tanto come occupazione puramente individuale, oppure come un'attività che si svolge nella sola sfera economico-sociale, ma come lavoro “politico”: attività che prende le mosse da una libera scelta consapevole dell'individuo sulla base di una valutazione ponderata delle proprie possibilità e delle possibili implicazioni etiche del proprio impegno a partire dalla doverosa adesione ad un orizzonte di senso comune: l'impegno per la realizzazione del progresso materiale e spirituale della società⁷.

⁵ G. Bascherini, *La doverosa solidarietà costituzionale e la relazione tra libertà e responsabilità*, in *Diritto pubblico*, n. 2/2018, pp. 256-257. Sul principio di solidarietà letto con le lenti del diritto costituzionale un riferimento essenziale è F. Giuffré, *La solidarietà nell'ordinamento costituzionale*, Milano, Giuffré, 2002.

⁶ E. Rossi, *La doverosità dei diritti: analisi di un ossimoro costituzionale?*, in F. Marone (a cura di), *La doverosità dei diritti. Analisi di un ossimoro costituzionale?*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2019, p. 9 ss.

⁷ Cfr. M. Cavino, *Non ossimoro, ma endiadi: il diritto-dovere al lavoro*, in *La doverosità dei diritti*, cit., pp. 188-189. Sul concetto di lavoro politico si

D'altra parte, anche la tutela della salute si caratterizza come una nozione situata al crocevia di diritti e di doveri: doveri delle istituzioni repubblicane di garantire le cure gratuite agli indigenti, ma anche doveri imputabili agli stessi cittadini al fine di tutelare gli altri membri della collettività⁸.

Dal punto di vista storico, la varietà di situazioni giuridiche che possiamo ricondurre all'art. 32 Cost. è il risultato di una dinamica che, nel suo piccolo, condensa alcuni tratti della storia costituzionale italiana. All'interno dell'ordinamento giuridico pre-repubblicano non esistevano specifici vincoli di carattere sanitario in capo ai "regnicoli": come è stato acutamente osservato, salvo casi eccezionali – rappresentati, appunto, dalle epidemie –, la gestione della salute rientrava in un ambito individuale, e come tale riservato all'interesse del singolo⁹. In quel contesto, la salvaguardia della salute veniva ricondotta alla garanzia dell'ordine pubblico, soprattutto al fine di evitare il diffondersi di malattie (paradigmatica, in questo senso, la legge n. 5849 del 1888)¹⁰. Quest'ultima concezione trovò terreno fertile durante l'esperienza fascista, ove l'amministrazione della salute

veda altresì Id. *Il lavoro politico come fondamento della Repubblica*, in M. Cavino – I. Massa Pinto (a cura di), *Costituzione e lavoro oggi*, Bologna, il Mulino, 2013, p. 13 ss.

⁸ Sulla "portata costituzionale" dell'art. 32 Cost. si vedano M. Luciani, voce *Salute*, I, *Diritto alla salute, Diritto costituzionale*, in *Enciclopedia giuridica*, XXVII, Roma, Istituto dell'Enciclopedia italiana, 1991; R. Ferrara, voce *Salute (diritto alla)*, in *Digesto discipline pubblicistiche*, XIII, Torino, Utet, 1997, p. 514 ss. Di recente G. Bianco, *Persona e diritto alla salute*, Milano, Cedam - Wolters Kluwer, 2018.

⁹ Evidenzia assai acutamente questa prospettiva C. Panzera, *Un diritto fra i doveri? Lo «strano caso» del diritto alla salute*, in *I doveri costituzionali. La prospettiva del giudice delle leggi*, a cura di R. Balduzzi – M. Cavino – E. Grosso – J. Luther, Torino, Giappichelli, 2007, p. 438 ss.

¹⁰ F.D. Busnelli – U. Breccia, *Premessa*, in Id. (a cura di), *Il diritto alla salute*, Bologna, il Mulino, 1979, pp. X-XI.

collettiva divenne prerequisito essenziale per salvaguardare l'integrità di una "Nazione di sani" da poter successivamente piegare verso la realizzazione degli interessi economici e ideologici dello Stato autoritario.

Le premesse per un cambiamento di paradigma vennero poste dai Costituenti, funzionalizzando l'attività dello Stato-apparato verso la garanzia dei diritti sociali dell'individuo, e sviluppate successivamente dalla Corte costituzionale¹¹; in particolare, mediante la giurisprudenza costituzionale, le disposizioni di cui all'art. 32 Cost. sono diventate il presupposto per declinare "l'interesse collettivo" alla tutela della salute in specifici obblighi costituzionali. In questa prospettiva, la sentenza n. 218 del 1994 in materia di test HIV nei luoghi di lavoro è senz'altro paradigmatica; affermando che "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", la Corte costituzionale ha specificato, in quell'occasione, che la nozione di salute "implica e comprende il dovere dell'individuo di non ledere né porre a rischio con il proprio comportamento la salute altrui, in osservanza del principio generale che vede il diritto di ciascuno trovare un limite nel reciproco riconoscimento e nell'eguale protezione del coesistente diritto degli altri".

La protezione del diritto alla salute "altrui" diventa evidente in situazioni di emergenza sanitaria: si tratta di scenari che legittimano oneri particolari per i singoli i quali, d'altra parte, sono chiamati a adottare coscientemente e responsabilmente qualunque condotta e cautela necessaria per impedire la trasmissione della malattia.

¹¹ A.M. Poggi, *I diritti delle persone. Lo Stato sociale come Repubblica di diritti e doveri*, Milano, Mondadori, 2014.

A questo orizzonte fanno riferimento, non casualmente, le affermazioni della Corte in materia di trattamenti sanitari obbligatori, la cui conformità all'ordinamento costituzionale deriverebbe non solo dal loro scopo specifico – preservare e migliorare lo stato di salute di chi vi è assoggettato – ma, più in generale, dall'effetto complessivo, ossia salvaguardare lo stato di salute degli altri, “giacché è proprio tale ulteriore scopo, attinente alla salute come interesse della collettività, a giustificare la compressione di quella autodeterminazione dell'uomo che inerisce al diritto di ciascuno alla salute in quanto diritto fondamentale” (Corte cost. sent. n. 30 del 1995).

L'interesse collettivo alla tutela della salute si lega, inevitabilmente, al principio di solidarietà: si tratta di un nesso che si presenta sotto diverse forme – come ha sottolineato la Corte – in materia di diritto all'indennizzo in caso di conseguenze dannose derivanti da specifiche vaccinazioni obbligatorie e non¹². Dunque, accanto alla salute come fondamentale diritto dell'individuo, l'art. 32 Cost. è la fonte di

¹² Ad esempio, sulla scia della sent. 112 del 2007, la Corte ha affermato che «la ragione determinante del diritto all'indennizzo, quindi, non deriva dall'essersi sottoposti a un trattamento obbligatorio, in quanto tale; essa risiede piuttosto nelle esigenze di solidarietà sociale che si impongono alla collettività, laddove il singolo subisca conseguenze negative per la propria integrità psico-fisica derivanti da un trattamento sanitario (obbligatorio o raccomandato) effettuato anche nell'interesse della collettività» (sent. 168 del 2017); di recente, con la sent. 118 del 2020 la Corte ha ribadito che «sono le esigenze di solidarietà costituzionalmente previste, oltre che la tutela del diritto alla salute del singolo, a richiedere che sia la collettività ad accollarsi l'onere del pregiudizio da questi subito, mentre sarebbe ingiusto consentire che l'individuo danneggiato sopporti il costo del beneficio anche collettivo». Per un approfondimento dei legami tra interessi individuali e collettivi in materia di vaccini v. L. D'Andrea, *Il dovere di cura della salute ed il c.d. “paradosso di Böckenförde”*, in *La doverosità dei diritti*, cit., p. 66 ss.

legittimazione del profilo doveroso, sociale e collettivo della tutela della salute, la cui conservazione non può che basarsi, in definitiva, in virtù dell'adempimento dei precetti di cui all'art. 2, c. 3 Cost: sull'impegno di ciascuno dei membri della comunità di non mettere in pericolo l'incolumità altrui. Parafrasando Kant, la *responsabilità senza libertà è vuota; la libertà senza responsabilità è cieca*.

La rilevanza di questo vero e proprio "orizzonte" costituzionale è diventata (ed è) evidente nell'ambito della gestione dell'emergenza epidemiologica da Covid-19. Infatti, in assenza di un vaccino contro questo virus, la migliore garanzia per tutelare la salute dei cittadini è coincisa, da un lato, con una restrizione delle libertà (di circolazione, soggiorno, riunione, culto, iniziativa economica, mediante l'approvazione di un eterogeneo *corpus* normativo) all'interno dei vincoli e parametri posti dalla nostra Legge fondamentale e, al contempo, con l'istituzione di specifici obblighi – "Io-resto-a-casa", il distanziamento sociale, e così via... – i quali hanno rappresentato il principale strumento di assunzione di responsabilità dei singoli nei confronti degli altri membri della comunità e, al contempo, il principale mezzo di partecipazione alla Repubblica nel suo insieme¹³.

Mediante l'adozione di comportamenti responsabili e il rispetto delle regole di natura sanitaria stabilite dall'autorità pubblica ciascuno di favorisce un impegno "orizzontale", volto a non recar danno ad altri ed agire in favore di altri¹⁴.

¹³ Sul punto cfr. L. Poli, [Epidemie, diritti fondamentali e doveri dell'individuo](#) e A. Palma, [Libertà e doveri: questioni costituzionali alla luce dell'emergenza CoViD-19](#) entrambe in, *BioLaw Journal*, n. 1/S, 2020, rispettivamente p. 309 ss e p. 321 ss.

¹⁴ M. Fioravanti, *Art. 2*, Carocci, Roma, 2017, p. 81: «la Repubblica non può essere solo l'espressione di un patto di garanzia tra individui proprietari, già possessori di beni e di diritti. La Repubblica è espressione anche di altro, ovvero di un legame che procede oltre la

Del resto, in questa prospettiva, se la virtù civile non è un sacrificio della vita privata, ma il suo fondamento¹⁵, “adempiere a un dovere non significa obbedire passivamente a un comando, ma aderire responsabilmente a una comune e reciproca obbligazione di cui l’intera comunità di persone che costituiscono la Repubblica si fa carico in vista, appunto, della sopra evocata *salus rei publicae*”¹⁶.

Il principio di solidarietà assume così la duplice veste di virtù repubblicana per eccellenza, intesa come espressione libera e non normativamente imposta della convivenza e socialità umana, e di principio di legittimazione di eventuali obbligazioni giuridiche in capo ai singoli. In questa prospettiva, l’essenzialità di un *ethos* virtuoso, l’inclinazione dei consociati a essere disponibili e capaci di servire il bene comune, ad essere virtuosi, è indiscutibilmente la fonte di legittimazione, nonché il presupposto, della *Res publica*.

L’importanza di questo “orizzonte” costituzionale – che dovrebbe dirigere l’azione dei cittadini tanto come singoli quanto nelle formazioni sociali e nelle istituzioni – riecheggia d’altra parte nei discorsi recati del capo dello Stato, rappresentante dell’unità nazionale. In questa prospettiva, ad esempio, in occasione nella consegna del “Ventaglio” da parte dell’Associazione Stampa Parlamentare lo scorso luglio, il Presidente Mattarella ha ribadito la portata del paradigma costituzionale e repubblicano delle libertà:

funzione di garanzia, e che si qualifica come politico proprio per questa maggiore profondità e densità [...] una cittadinanza che non è solo comunanza di diritti, ma anche partecipazione – proprio attraverso l’adempimento dei “doveri inderogabili” dell’art. 2 – all’impresa collettiva».

¹⁵ Cfr. M. Viroli, *L’Italia dei Doveri*, Milano, Rizzoli, 2008, p. 95.

¹⁶ E. Grosso, [Legalità ed effettività negli spazi e nei tempi del diritto costituzionale dell’emergenza. È proprio vero che “nulla potrà più essere come prima”?](#), in *Federalismi.it.*, n. 16/2020, xiii.

Talvolta viene evocato il tema della violazione delle regole di cautela sanitaria come espressione di libertà. Non vi sono valori che si collochino al centro della democrazia come la libertà. Naturalmente occorre tener conto anche del dovere di equilibrio con il valore della vita, evitando di confondere la libertà con il diritto far ammalare altri. Imparare a convivere con il virus finché non vi sarà un vaccino risolutivo non vuol dire comportarsi come se il virus fosse scomparso¹⁷. L'esigenza di rinsaldare il legame di solidarietà che sorregge l'ordinamento costituzionale repubblicano è stata enfatizzata dal Presidente Mattarella anche dinanzi alla comunità universitaria e scolastica, vera e propria palestra di cittadinanza:

Occorre mantenere un adeguato livello di precauzione finché non cesserà la grande pericolosità del virus. Il diritto allo studio dovrà procedere di pari passo con il diritto alla salute. Tutti siamo responsabili, e dobbiamo sentirci tali nei confronti degli altri. Una prova di responsabilità è richiesta anche a voi, cari ragazzi, e sono certo che ne sarete all'altezza. Dai comportamenti di ciascuno dipende la sicurezza collettiva¹⁸.

¹⁷ PRESIDENZA DELLA REPUBBLICA, *Intervento del Presidente della Repubblica Sergio Mattarella in occasione della cerimonia di consegna del "Ventaglio" da parte dell'Associazione Stampa Parlamentare*, 31 luglio 2020, disponibile all'indirizzo: www.quirinale.it.

¹⁸ PRESIDENZA DELLA REPUBBLICA, *Intervento del Presidente della Repubblica Sergio Mattarella all'inaugurazione dell'anno scolastico 2020/2021, Vo' (Padova)*, 14 settembre 2020, disponibile all'indirizzo: www.quirinale.it.

Per approfondire

B. Caravita, [Editoriale. L'Italia ai tempi del coronavirus: rileggendo la Costituzione italiana](#), in *Federalismi.it*, Osservatorio Emergenza Covi-19, 18 marzo 2020;

L. Busatta – M. Tomasi (a cura di), [Un diritto per la pandemia - special issue di BioLaw Journal - Rivista di BioDiritto](#), n. 1/2020.

S. Rodotà, *Solidarietà. Un'utopia necessaria*, Roma-Bari, Laterza, 2014;

S. Staiano (a cura di), [Nel ventesimo anno del terzo millennio. Sistemi politici, istituzioni economiche e produzione del diritto al cospetto della pandemia da Covid-19](#), Napoli, Editoriale Scientifica, 2020;

M. Viroli, *Repubblicanesimo*, Roma-Bari, Laterza, 1999.