

Commenti

Comitato per la legislazione e d.P.C.M.: il diavolo si cela nei dettagli

di *Massimo Cavino*

Il ricorso al potere di ordinanza, esercitato con d.P.C.M., per fronteggiare la diffusione del Covid-19, ha acceso un vivace dibattito presso la dottrina costituzionalistica in ragione della forte tensione cui ha sottoposto il principio di legalità, tanto sul piano della garanzia dei diritti costituzionali, quanto su quello dei rapporti tra Governo e Parlamento. La sequenza dei provvedimenti adottati si può organizzare in quattro fasi distinte.

La prima e più breve si è aperta con la dichiarazione dello stato di emergenza del 31 gennaio 2020 e si è caratterizzata per interventi riconducibili all'ambito applicativo del codice della protezione civile (d.lgs. n. 1/2018) e della l. n. 833/1978. La necessità di procedere con una speditezza maggiore di quella assicurata da tali strumenti legislativi ha indotto il Governo a scegliere un'altra strada, aprendo la seconda fase, con il d.l. n. 6 del 23 febbraio 2020. Il decreto n. 6/2020, all'articolo 2 autorizzava l'adozione con d.P.C.M. di misure di contenimento e gestione dell'emergenza senza indicare tassativamente l'ambito materiale su cui il Presidente del Consiglio dei Ministri poteva intervenire: la vaghezza del perimetro entro cui poteva essere esercitato il potere di ordinanza, ha rappresentato una violazione del principio di legalità, e una forzatura delle riserve di legge disposte a presidio delle libertà costituzionali, che la dottrina più attenta non ha mancato di sottolineare; ma di cui era consapevole anche il Presidente del Consiglio dei Ministri quando, nel corso dell'informativa alla Camera dei Deputati del 25 marzo 2020, rimarcava – senza che ciò destasse particolari reazioni in un'aula paralizzata dalla paura – che con il decreto legge n. 19, adottato lo stesso giorno, si erano trasferite «in fonte di rango primario, tipizzandole, le misure di contenimento necessarie», e si era introdotta «anche una più puntuale procedimentalizzazione dei d.P.C.M. prevedendo l'immediata trasmissione dei provvedimenti emanati ai presidenti delle Camere».

In effetti il decreto n. 19/2020 avrebbe potuto avviare una nuova fase (la terza nella nostra partizione), in primo luogo sul piano dei rapporti istituzionali tra Governo e Parlamento. L'articolo 2, comma 5, prevedeva infatti che i provvedimenti adottati in attuazione del decreto dovessero essere comunicati alle Camere entro il giorno successivo alla loro pubblicazione e stabiliva che il Presidente del Consiglio o un Ministro da lui delegato riferissero alle Camere ogni quindici giorni. In sede di conversione l'obbligo di comunicazione successiva è stato trasformato in quello di illustrazione preventiva, accogliendo l'emendamento presentato da Stefano Ceccanti. Sul punto in dottrina si sono registrate voci discordanti: da una parte (G. Brunelli, *Sistema delle fonti e ruolo del Parlamento dopo (i primi) dieci mesi di emergenza sanitaria*, in *Rivista AIC*, 1, 2021, 390) si è sottolineato come tale misura sia stata «una soluzione debole e insufficiente, dal momento che finisce per ridurre il Parlamento al rango di consulente dell'esecutivo, ridimensionando anche per questa via i suoi già compromessi poteri»; dall'altra vi si sono volute vedere le tracce di un rinnovato protagonismo delle Camere (V. Lippolis, *Il rapporto Parlamento-Governo nel tempo della pandemia*, in *Rivista AIC*, 1, 2021, 271) dovendo comunque notare che «le informative hanno dato luogo a dibattiti in cui i gruppi hanno ribadito posizioni già note. La parlamentarizzazione dei d.P.C.M. si è rivelata una procedura alquanto farraginosa e generica» (ivi, 275).

In ogni caso, quale che sia il giudizio sulla *parlamentarizzazione* operata dal decreto n. 19/2020, resta il fatto che esso non abbia condotto ad una *legalizzazione delle misure*: la dichiarata attrazione al livello delle fonti primarie dei provvedimenti restrittivi non rispettava comunque le riserve di legge poste a tutela delle libertà fondamentali che essi andavano a limitare. Ove si ritenga – con la migliore dottrina (A. Pace, *Problematica delle libertà costituzionali. Parte speciale*, CEDAM, 2002, 283, sulla libertà di circolazione) – che tali libertà siano presidiate da riserve assolute di legge, la disciplina introdotta dai d.P.C.M. avrebbe potuto assumere le caratteristiche, non già dell'ordinanza, ma piuttosto quelle degli atti amministrativi necessitati (R. Cavallo Perin, *Potere di ordinanza e principio di legalità*, Giuffrè, 1990, 4; A. Fioritto, *L'amministrazione dell'emergenza tra autorità e garanzie*, Il Mulino, 2008, 92 ss.), vale a dire di quegli atti che la pubblica amministrazione adotta, in mera esecuzione, dopo che il legislatore ha esaurito la valutazione di tutti gli interessi, limitandosi a dover accertare la sussistenza dello stato di fatto che giustifica l'urgenza di provvedere.

L'impianto del d.l. n. 19/2020 attribuiva invece all'autorità amministrativa un grande margine di discrezionalità, inaccettabile anche per quanti sostengano la natura relativa delle riserve di legge; i d.P.C.M. non si sarebbero dovuti limitare alla mera esecuzione delle restrizioni previste dalla fonte primaria, ma avrebbero potuto integrarne il contenuto con disposizioni di principio: si pensi al d.P.C.M. del 3 novembre 2020 attributivo di poteri al Ministro della Salute senza una precisa base legale (A. Cardone, *Il baratro della necessità e la chimera della Costituzionalizzazione: una lettura della crisi delle fonti del sistema di protezione civile contro le battaglie di retroguardia*, in *Osservatorio sulle fonti*, Fascicolo speciale 2020. *Le fonti normative nella gestione dell'emergenza COVID-19*, 330).

La reazione istituzionale a questa deriva – che apre una quarta fase nella serie dei provvedimenti adottati dal Governo – è giunta dal Comitato per la legislazione della Camera dei Deputati. Chiamato a pronunciarsi, ai sensi dell’articolo 96-*bis*, comma 1, del Regolamento, sulla conversione in legge del d.l. 14 gennaio 2021, n. 2, recante disposizioni ulteriori per il contenimento della pandemia e per lo svolgimento delle elezioni per l’anno 2021, il Comitato, nella seduta del 4 marzo 2021, si è espresso sulla necessità di un ripensamento nell’adozione dei d.P.C.M. A un anno di distanza dall’inizio della pandemia, in un contesto caratterizzato dalla tendenza «ad una più precisa definizione del quadro delle competenze e degli strumenti di intervento nella gestione dell’emergenza», esso ha ritenuto opportuno raccomandare a Parlamento e Governo di «avviare una riflessione sul possibile superamento dello strumento del d.P.C.M. nel contrasto dell’epidemia da Covid-19», affermando che: «in particolare andrebbe considerata l’ipotesi di ricondurre alla fonte legislativa – eventualmente anche attraverso decreti-legge – la definizione del quadro generale delle misure da applicare nelle diverse zone di diffusione del contagio, ferma restando la necessità di individuare tali zone con ordinanze del Ministro della salute e di dettagliare ulteriormente le misure attraverso atti non legislativi; in tal modo si potrebbe ottenere una razionalizzazione delle “fonti dell’emergenza”, che verrebbero riorganizzate in un “sistema binario” fondato, da un lato, sulla fonte legislativa e, dall’altro, sulle ordinanze e sugli altri atti non legislativi, evitando il passaggio intermedio dei d.P.C.M.».

Il parere merita attenzione essenzialmente sotto due profili. Pur nella sua laconicità esso ci mostra, in primo luogo, che il Comitato è propenso a considerare come relative le riserve di legge a tutela dei diritti costituzionali limitati dalle misure restrittive, là ove consente all’autorità amministrativa di «dettagliare ulteriormente le misure»; in secondo luogo, distinguendo tra ordinanze e d.P.C.M. sembra sottrarre i secondi all’ambito delle prime, qualificandoli implicitamente come fonti regolamentari, atipiche rispetto al modello dell’articolo 17, comma 3, della l. n. 400/1988 (questa posizione era stata sostenuta originariamente da G. Treves, *La costituzionalità dei provvedimenti di necessità e di urgenza*, in *Giur. cost.*, 1956, 994 s., ed è stata recentemente riproposta da E. Raffiotta, *Norme di ordinanza. Contributo a una teoria delle ordinanze emergenziali come fonti normative*, BUP, 2019, in particolare 253 ss.). L’una e l’altra posizione non sono condivisibili. Quanto alla prima pare di poter affermare che se nella riserva di legge si riconosce la funzione di presidio alle libertà dei cittadini nei confronti dell’amministrazione sia difficilmente accettabile l’attribuzione alla stessa amministrazione del potere di «dettagliare» in termini più restrittivi il precetto legislativo (esso stesso fortemente limitato in relazione a determinate libertà coperte da riserva rinforzata. Sul punto cfr. C. Sagone, *La libertà di circolazione e le limitazioni poste per motivi di sanità nell’ordinamento regionale*, in *Rivista AIC*, 4, 2020, 95 ss.). Quanto alla seconda, se i «d.P.C.M. di emergenza» avessero natura regolamentare non potrebbero derogare alle norme di legge, come invece è consentito (nei limiti definiti dalla giurisprudenza costituzionale a partire dalla sentenza n. 8/1956) alle ordinanze. Inoltre, sostenendo la distinzione tra i d.P.C.M. e le altre ordinanze ministeriali, il Comitato induce a ritenere che il contatto diretto tra le seconde e la fonte di rango legislativo, in un «sistema binario» delle fonti dell’emergenza, impedisca il prodursi

degli effetti che si sono voluti censurare nei primi: conclusione erronea proprio perché i primi e le seconde sono formalmente e sostanzialmente indistinguibili.

Come abbiamo detto, il parere del Comitato ha aperto una nuova fase. Il suo contenuto, trasfuso nell'ordine del giorno Ceccanti n. 8, è stato accolto dal Governo durante la discussione alla Camera dei Deputati sulla conversione del d.l. n. 2/2021. Ma soprattutto esso è stato tenuto in conto dal Governo, con l'adozione del d.l. 13 marzo 2021, n. 30, che effettivamente ha dato copertura legislativa anche a disposizioni e misure di dettaglio, riducendo il margine di apprezzamento amministrativo del Ministro della Salute e dei Presidenti delle Giunte regionali (pur rimanendo ambiti di vaghezza quale quello di cui all'articolo 1, comma 3, lettera *b*) che andrebbero corretti in sede di conversione). Si deve però sottolineare che la posizione del Governo manifesta una scelta sostanziale di *self restraint*, posto che il perimetro della sua azione disegnato dal Comitato per la legislazione gli avrebbe consentito margini di manovra assai più ampi.

MASSIMO CAVINO è professore di Istituzioni di diritto pubblico presso l'Università degli Studi del Piemonte Orientale.

Rieleggibilità del Capo dello Stato e semestre bianco: la versione del Quirinale

di Giacomo D'Amico

La dichiarazione rilasciata dal Presidente della Repubblica Sergio Mattarella il 2 febbraio 2021, in occasione dei 130 anni dalla nascita di Antonio Segni, offre una serie di spunti di riflessione sia sul c.d. stile presidenziale sia su alcuni dei temi affrontati.

Quanto allo stile, questa dichiarazione dà al lettore ulteriori indicazioni sul modo in cui Mattarella ha fin qui interpretato la carica. Nei sei anni trascorsi dalla sua elezione vari sono gli episodi nei quali il Capo dello Stato ha offerto all'opinione pubblica un'immagine ispirata all'estrema sobrietà dei toni e delle condotte. Ciò è avvenuto anche in occasione dei momenti di maggiore tensione politica: si pensi, per tutti, all'*impasse* sulla nomina del Ministro Savona (dichiarazione del 27 maggio 2018 dopo il fallimento del primo tentativo di formare un Governo da parte del prof. Conte) o ancora al caso Palamara (nota del 29 maggio 2020 sulle vicende inerenti al mondo giudiziario) o financo al singolare scambio di battute con il Premier inglese Boris Johnson sul rispetto delle misure restrittive a causa della pandemia (dichiarazione del 24 settembre 2020).

Non stupisce, quindi, che sul tema della sua eventuale rielezione Mattarella abbia solo indirettamente manifestato la sua posizione, richiamando un noto messaggio alle Camere del Presidente Segni del 16 settembre 1963 (il cui contenuto ebbe un «seguito parlamentare» con la presentazione di alcuni disegni di legge costituzionale, suscitò un acceso dibattito dottrinale sulle pagine di *Rassegna parlamentare*, 10-12, 1963, 697 ss., e 1-2, 1964, 62 ss., e fu poi richiamato dal Presidente Leone in un suo messaggio del 1975). Peraltro, in nessun passaggio della dichiarazione del 2 febbraio scorso si coglie un'espressa