

LA CRISI DELLO “STATO MODERNO” E L’EMERGENZA PANDEMICA:
APPUNTI SUL RUOLO DELLE CAMERE NELLA LOTTA CONTRO IL CO-
RONAVIRUS*

GIAN LUCA CONTI**

Sommario

1. – Lo Stato moderno e la sua crisi: dopo il terremoto, la pandemia. – 2. La conversione di taluni (non tutti) i decreti-legge pandemici, fra aporie atomistiche e mozioni omnibus. – 3. Istruttoria legislativa e smarrimento di senso del Comitato per la legislazione: la prospettiva della riduzione dei parlamentari. – 4. Necessità e urgenza: un sindacato avvolto dal segreto. – 5. *Mala tempora incumbunt?*

Abstract

The pandemic, like the Messina earthquake, requires us to investigate the reasons for the crisis of the "modern" state. At the time, these reasons were identified essentially in the difficulty of ensuring adequate political representation for the interests expressed by the world of economics and work. The solution was the Carnaro Charter and things didn't go too well. Now, the problem lies in some details of parliamentary law (decreti-legge that repeal other decreti-leggi with very complex consequences for the constitutional theory; amendments that become agendas without a body able to check their respect by the Government; the practice of maxi-amendment leading to a de facto mono-chamber; the Copasir which judges on the situation of extraordinary necessity and urgency which has led to an unprecedented limitation of constitutional freedoms and fundamental rights).

The true legacy of the pandemic is not only having given health as a value capable of overwhelming any other constitutional value, but also having entrusted the task of defining the hierarchy between constitutional values to the Government, bypassing the Parliament's role, which has reduced to approving a motion calling for a return to the decree-law (19 May 2020).

Mala tempora incumbunt?

Suggerimento di citazione

G. L. CONTI, *La crisi dello “Stato moderno” e l'emergenza pandemica: appunti sul ruolo delle Camere nella lotta contro il coronavirus*, in *Osservatorio sulle fonti*, fasc. speciale, 2020. Disponibile in: <http://www.osservatoriosullefonti.it>

* Il contributo costituisce la rielaborazione dell'intervento tenuto al *webinar* “Le fonti normative dell'emergenza”, organizzato dalla *Rivista* e svoltosi il 30 aprile 2020.

** Professore ordinario di Diritto costituzionale nell'Università di Pisa.

Contatto: gianluca.conti@unipi.it

1. Premessa: lo Stato moderno e la sua crisi: dopo il terremoto, la pandemia

L'emergenza pandemica ha prodotto, sinora, quattordici decreti-legge, tre leggi di conversione e tredici decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri nonché un numero pressoché sconfinato di contributi che si sono interrogati sulla legittimità e la validità delle soluzioni adottate per far fronte a una situazione grave quanto un conflitto mondiale.

Il punto di vista di queste pagine riguarda alcuni dettagli essenzialmente di diritto parlamentare, come l'intarsio fra le fonti determinato dalla abrogazione di un decreto-legge in corso di conversione da un decreto-legge non ancora convertito, il richiamo da parte di una legge di conversione di una disposizione contenuta in un decreto-legge non ancora convertito, il significato della mozione con cui la Camera dei Deputati invita il Governo a utilizzare il decreto-legge per limitare le libertà dei diritti dei cittadini, il ruolo del Comitato per la legislazione anche nel prisma della prospettata riforma costituzionale che ha per oggetto la riduzione del numero dei parlamentari, e, infine, il ruolo del Comitato parlamentare di controllo per la sicurezza pubblica nella conversione dei decreti-legge pandemici, con particolare riferimento alla sussistenza o meno di una situazione di straordinaria necessità e urgenza in grado di giustificare le limitazioni alle libertà e ai diritti fondamentali che sono state adottate.

Queste pagine muovono da una suggestione di carattere storico: la prolusione di Santi Romano sullo Stato moderno (1909) e la sua crisi è stata scritta all'indomani del terremoto di Messina (28 dicembre 1908), un evento che ha scosso le certezze maturate nello Stato liberale¹, e si è profondamente interrogata sul venir meno di alcuni dei presupposti che avevano determinato la razionalizzazione della forma di Governo a partire dall'art. 3 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1789.

Vi è un legame forte fra l'emozione suscitata da un evento senza precedenti, capace di riportare l'uomo allo stato di natura e la riflessione con cui Santi Romano affronta lucidamente il problema della crisi della rappresentanza politica determinata fra l'altro dal feudalesimo funzionale², ma anche dall'emergere di una morale eroica che rifiutava l'idea della eguaglianza di

¹ M. LA TORRE, *La fine dell'Ottocento. Il terremoto di Messina e lo stato di eccezione*, in *Mat. st. cult. giur.*, 1/2019, part. p. 97 ss. e, ovviamente, S. ROMANO, *Sui decreti-legge e lo stato di assedio in occasione dei terremoti di Messina e Reggio Calabria*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1909 (ora in Id., *Scritti minori*, vol. I, Giuffrè, Milano, 1990, p. 362).

² Sul feudalesimo funzionale, vedi G. MOSCA, *Feudalesimo funzionale*, in *Corriere della Sera*, 19 ottobre 1907: «partendo da una dottrina che proclama la distinzione della proprietà privata, si è arrivati a creare un'altra forma di proprietà privata: quella del posto che si occupa, sia in un grande opificio sia in uno dei tanti pubblici servizi». Sul tema, A. MORRONE, *Per il metodo del costituzionalista. Riflettendo sullo Stato moderno e la sua crisi di Santi Romano*, in *Quad. cost.*, 2/2012, part. p. 374.

tutti dinanzi alla legge, dal venire meno della idea di una “fusione” fra Governo e popolo, secondo le suggestioni di Leon Duguit, dall'erompere della consapevolezza che i rapporti sociali oggetto del diritto pubblico non potessero più esaurirsi nel rapporto fra gli individui, da una parte, e lo Stato e le comunità territoriali minori, dall'altra.

La riflessione di Santi Romano sullo stato di eccezione e la sua riflessione sulla crisi dello Stato moderno, di quello che allora si poteva definire Stato moderno, sono intimamente collegate.

È l'emozione suscitata dalla difficoltà del diritto a mantenere salde le sue certezze dinanzi a una tragedia di proporzioni spaventose che consente di interrogarsi sulla crisi dello Stato moderno che, in quel momento, ma ancora oggi, era essenzialmente crisi della idea di rappresentanza politica³, disagio verso un meccanismo di espressione della volontà pubblica che non riesce a realizzare un effettivo coinvolgimento del popolo nella definizione dell'indirizzo politico⁴.

La razionalizzazione dello stato di eccezione pone sicuramente la questione del suo (non) fondamento costituzionale⁵, ma nello stesso tempo interroga la coscienza del costituzionalista sullo stato di evoluzione del sistema e la sua capacità di rispondere efficacemente ai bisogni della società che deve governare.

La prolusione pisana di Santi Romano si interroga, fra le altre cose, sulla crisi della rappresentanza politica.

Lo stato di emergenza che ha scosso la Repubblica in questo faticoso primo semestre del 2020 non mette in crisi la rappresentanza politica e la logica del libero mandato parlamentare: sono in crisi da molto tempo e, probabilmente, questa crisi è giunta a un punto irreversibile, anche se non ha ancora trovato il suo sfogo storico e costituzionale⁶.

³ C. MAGNANI, *Stato e rappresentanza politica nel pensiero giuridico di Orlando e Romano*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 2/2000, part. p. 349 e ss.

⁴ Il pensiero di Orlando e di Romano sul tema della crisi della rappresentanza politica non era certo isolato: G. ARCOLEO, *Diritto costituzionale, storia e dottrina*, Jovene, Napoli, 1890; V. MICELI, *Il concetto giuridico moderno della rappresentanza politica*, Tip. Boncompagni, Perugia, 1892; G. JONA, *La rappresentanza politica*, Sarasino, Modena, 1893; ID., *Valore sociologico della rappresentanza*, in *Arch. dir. pubbl.*, II, 1892; L. ROSSI, *I principi fondamentali della rappresentanza politica*, Tip. Fava e Garagnani, Bologna, 1894; M. SIOTTO PINTOR, *Il sistema parlamentare rappresentativo. Mali e rimedi*, Roux e Frassati, Torino, 1895 e, soprattutto, V. E. ORLANDO, *La decadenza del governo parlamentare*, in *Rass. sc. soc. pol.*, 15 agosto 1884.

⁵ Su cui, è sempre attuale il pensiero di A. CARDONE, *La «normalizzazione» dell'emergenza. Contributo a uno studio del potere extra ordinem del Governo*, Giappichelli, Torino, 2001 e in particolare le osservazioni svolte nel terzo capitolo sul rapporto fra potere di emergenza e forma di governo parlamentare nel tessuto costituente.

⁶ In questi termini, Luciani: «[...] la perdita delle identità collettive e (addirittura) individuali; lo smarrimento del senso del legame sociale; la volatilità dei ruoli sociali, tutto rende problematica la stessa identificazione del soggetto da rappresentare. Il difficile, insomma, è comprendere “chi” e “cosa” viene rappresentato, una volta che lo si rappresenta, perché la stessa identità del *demos* è labile» (M. LUCIANI, *Il paradigma della rappresentanza di fronte alla crisi del rappresentato*, in N. ZANON, F.

Pone in discussione l’idea che il Parlamento possa svolgere un’azione efficace di controllo politico nei confronti del Governo e che attraverso il controllo politico esercitato dal Parlamento sul Governo si siano modificati, assestandosi, i mobili tratti caratterizzanti della forma di Governo parlamentare che si snoda a partire dall’ordine del giorno Perassi, spostando il fulcro dell’attività parlamentare dalla rappresentanza politica come strumento di indirizzo alla rappresentanza politica come strumento di controllo⁷.

L’idea che la crisi della rappresentanza politica come strumento di sintesi e di indirizzo possa essere in qualche modo rabberciata attraverso l’uso della rappresentanza politica come strumento di controllo è emersa fra la fine degli anni sessanta e l’inizio degli anni settanta del XX secolo, negli anni d’oro del centralismo parlamentare determinato dal convergere della *conventio ad excludendum*, delle complessità dialettiche che hanno sempre caratterizzato il maggior gruppo parlamentare di quegli anni, della vivacità tattica dei partiti laici minori e socialisti, nel pensiero dell’Autore che, forse, ha più saputo leggere e interpretare i germi contraddittori che andavano maturando in quegli anni.

Per Manzella⁸, il Parlamento opera come un “organo di funzioni” della comunità politica e la funzione di controllo parlamentare si colloca in una posizione mediana fra l’organizzazione dello Stato persona e quella dello Stato comunità. In altre parole, il Parlamento, inteso come organo del popolo, ha il compito di far sì che le istituzioni operino in maniera efficiente rispettando il principio di eguaglianza e di partecipazione popolare, con una funzione di garanzia della Costituzione.

Non è difficile trovare questa impostazione nella riforma regolamentare del 1970, che appare costituire ancora oggi l’ossatura di fondo dell’architettura

BIONDI (a cura di), *Percorsi e vicende attuali della rappresentanza e della responsabilità politica*, Giuffrè, Milano, 2001, p. 117).

⁷ Sul controllo parlamentare, N. LUPO, *La funzione di controllo parlamentare nell’ordinamento italiano*, in *Amministrazione in Cammino*, 4 marzo 2009; A. MANZELLA, *La funzione di controllo*, in AA.VV., *Annuario 2000. Il Parlamento*, Atti del XV Convegno Annuale dell’Associazione Italiana Costituzionalisti, Firenze 12-13-14 ottobre 2000, Padova, Cedam, 2001, p. 219; V. DI CIOLO, *Aspetti teorici e pratici delle udienze legislative in Italia*, in *Rass. Parl.*, 1968, p. 650.

⁸ A. MANZELLA, *I controlli parlamentari*, Giuffrè, Milano, 1970, ma anche Id., *Le funzioni del Parlamento in Italia*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1974, p. 393 ss.; *Il Parlamento come organo costituzionale di controllo*, in F. LANCHESTER, R. D’ORAZIO (a cura di), *Gli organi costituzionali di controllo nella storia costituzionale repubblicana. Atti del convegno in memoria di Giustino D’Orazio*, Cedam, Padova, 2018, p. 31 ss. Occorre, con timidezza di nota, ricordare che il pensiero di Manzella si sviluppa a partire dalla considerazione che i partiti politici avrebbero maturato una funzione omogeneizzante nei confronti di Parlamento e Governo, nel senso che le scelte maturate da questi due organi costituzionali si pongono a valle di una contrattazione serrata fra i partiti i quali concorrono direttamente all’indirizzo politico.

normativa sulla base della quale le Camere esercitano le loro funzioni, e in alcuni dei suoi sviluppi maggiormente significativi, come l'istituzione del comitato per la legislazione, avvenuta con la riforma del regolamento della Camera nel 1997.

Il controllo politico del Parlamento, tuttavia, ha un senso profondo solo se viene caratterizzato in chiave assiologica con riferimento alla partecipazione popolare, secondo la impostazione di Manzella, all'attività di Governo.

Le vicende connesse alla conversione dei decreti-legge (di taluni dei decreti-legge) emanati per fare fronte all'emergenza pandemica confermano la progressiva perdita di senso della funzione di controllo politico esercitata dal Parlamento e la necessità di procedere a un suo profondo ripensamento, anche per effetto della riduzione del numero dei parlamentari che potrebbe essere approvata con referendum costituzionale.

Va da sé che la perdita di senso della funzione di controllo politico determina una ulteriore svalutazione della funzione di rappresentanza esercitata dal Parlamento inteso come organo del popolo.

2. La conversione di taluni (non tutti) i decreti legge pandemici, fra aporie atomistiche e mozioni omnibus

Ad oggi, come si è detto, sono stati convertiti in legge solo tre dei quattordici decreti legge pandemici, si tratta della legge 13/2020 che ha convertito il d.l. 6/2020, della legge 27/2020, che ha convertito il d.l. 18/2020, e della legge 35/2020, che ha convertito il d.l. 19/2020.

I d.l. 9, 11 e 14/2020 sono stati abrogati nella loro interezza dall'art. 1², legge 27/2020, di conversione del d.l. 18/2020, nella quale è confluita gran parte del loro contenuto normativo.

Il processo normativo sviluppato per fronteggiare la situazione di emergenza pandemica si presta poco a essere inquadrato nello schema dell'art. 77, Cost., che trova il proprio fondamento nell'art. 70, Cost., inteso come valore che pone al centro della funzione normativa primaria il Parlamento quale organo del popolo.

Questo schema funziona se al verificarsi di una situazione eccezionale, il Governo adotta le misure provvisorie necessarie (nel senso di inevitabili) per superare l'emergenza e il Parlamento nei successivi sessanta giorni le esamina e, se del caso, converte in legge apportandovi le opportune (perché maturate attraverso il dialogo fra i gruppi parlamentari) modificazioni.

Si altera quando il decreto-legge viene reiterato superando ogni plausibile collegamento con una situazione di straordinaria necessità e urgenza (il caso di Corte cost. 360/1996), ma anche quando il rapporto fra legge di conversione e decreto-legge perde di univocità perché il decreto-legge si accompagna ad altri decreti-legge emanati per fare fronte alla situazione di straordinaria necessità e

urgenza e nella pendenza del procedimento legislativo di conversione il tessuto ordinamentale disegnato dal Governo si muove continuamente, di talché il Parlamento non opera più su di una situazione statica caratterizzata dal bisogno di controllo politico espresso dall'atto normativo con cui il Governo ha inteso emanare le misure inevitabili per fare fronte a una situazione imprevista e imprevedibile, ma piuttosto su una situazione in complesso divenire nella quale il procedimento legislativo di conversione interviene su di un atto che, nel frattempo, è stato modificato (abrogato con modificazioni) da successivi decreti-legge e che deve essere integrato con riferimento a contenuti normativi espressi da altri decreti-legge non ancora convertiti⁹.

Entrambi questi fenomeni devono essere indagati. Da una parte, nel corso della emergenza pandemica, il Governo ha più volte abrogato i decreti-legge oggetto del procedimento legislativo di conversione introducendo modifiche al loro contenuto in successivi decreti-legge. Dall'altra parte, nel procedimento legislativo di conversione, è accaduto che il Parlamento abbia inserito dei riferimenti attivi a norme stabilite in decreti-legge non ancora convertiti.

Nel primo caso, l'abrogazione della norma contenuta in un decreto-legge ad opera di un decreto-legge successivo, ovviamente, sottrae al Parlamento l'oggetto del proprio controllo politico e, nello stesso tempo, come è stato osservato e come si cercherà di ricostruire, può avere l'effetto di reiterare il contenuto normativo espresso dalla norma abrogata che “risorge” nella disposizione abrogante.

Nel secondo caso, il Parlamento richiama in una sua legge un contenuto normativo precario espresso da un decreto-legge che non ha ancora convertito (e che potrebbe essere non convertito o convertito con modificazioni), sicché esprime una sorta di “profezia” circa l'esito di un controllo politico che ancora non è stato svolto.

In entrambi i casi, cade il rapporto di corrispondenza fra situazione di straordinaria necessità e urgenza, decreto-legge e disegno di legge di conversione, che viene sostituito da un molto complesso e frammentario ammasso di norme le quali sono state elaborate con riferimento a un determinato istante storico e possono essere lette solo con riferimento a quell'istante.

Non più un decreto-legge e la sua legge di conversione, ma piuttosto un insieme di decreti-legge e di leggi di conversione nei quali abbondano i riferimenti reciproci poiché i decreti-legge successivi intervengono sul contenuto dei decreti-legge precedenti e le leggi di conversione fanno riferimento anche ai decreti-legge non ancora convertiti.

⁹ Vedi M. BELLETTI, *La “confusione” nel sistema delle fonti ai tempi della gestione dell'emergenza da Covid-19 mette a dura prova gerarchia e legalità*, in *Oss. cost.*, 3/2020.

La dottrina più attenta¹⁰, come pure la giurisprudenza del Comitato per la legislazione¹¹, ha segnalato i problemi che possono sorgere nel caso in cui le disposizioni contenute in un decreto legge in corso di conversione siano abrogate da un successivo decreto legge.

Apparentemente si impedisce al Parlamento di pronunciarsi sulla conversione della norma abrogata, espungendola dall'ordinamento prima della sua conversione. In realtà, cambia la natura del controllo politico esercitato dal Parlamento che, nello schema dell'art. 77, Cost., dovrebbe avere per oggetto la corrispondenza ai valori costituzionali e alla volontà popolare della norma oggetto di conversione mentre in questo caso ha per oggetto la norma che ha abrogato o che ha modificato la norma oggetto di conversione, della quale è stata prorogata l'efficacia nel tempo. La legge di conversione si trasforma, diventa esercizio di un potere al contrario, poiché l'unica cosa che il Parlamento può non convertire è l'abrogazione da parte del successivo decreto legge della disposizione contenuta nel decreto legge abrogato.

I problemi di diritto intertemporale che possono sorgere non sono pochi.

Nel caso di semplice abrogazione, si possono avere due casi: il Parlamento converte in legge il decreto legge abrogante (non si pone nessun problema); il Parlamento non converte in legge il decreto legge abrogante, di talché la norma che ha abrogato il decreto legge decade con efficacia *ex tunc* determinando la potenziale "resurrezione" della norma abrogata, che però non si può verificare perché la norma abrogata è contenuta da un decreto legge anteriore e che non può essere stato convertito essendo stato abrogato sicché anch'essa è decaduta con efficacia *ex tunc*.

Il vero caso di scuola è quello in cui il Parlamento neghi la conversione di un decreto-legge abrogante prima che il decreto-legge abrogato muoia per la seconda volta a causa del decorso del tempo stabilito per la sua conversione. In questo caso, infatti, il decreto-abrogato non potrebbe non "risorgere" e, nello stesso tempo, è difficile immaginare che malgrado la sua abrogazione sia stato convertito in legge, di talché si è costretti a "immaginare" che la mancata conversione del decreto-legge abrogante equivalga alla conversione del decreto-legge abrogato.

¹⁰ P. MILAZZO, *Emergenza e "quasi-reiterazione" del decreto legge. Il caso delle sperimentazioni cliniche sul COVID-19*, in *www.lacostituzione.info*, 13 aprile 2020.

¹¹ Si veda il parere del Comitato per la legislazione del 31 marzo 2020, sul disegno di legge di conversione del d.l. 19/2020, che richiama un precedente (parere dell'11 dicembre 2019) nel quale si era raccomandato di «evitare in futuro la modifica esplicita – e, in particolare l'abrogazione – di disposizioni contenute in decreti-legge ancora in corso di conversione ad opera di successivi decreti-legge, al fine di evitare forme di sovrapposizione degli strumenti normativi in itinere e ingenerare un'alterazione del lineare svolgimento della procedura parlamentare di esame dei disegni di legge di conversione dei decreti-legge; come definita a livello costituzionale e specificata negli stessi regolamenti parlamentari».

Infine, come è stato acutamente osservato, l’abrogazione di un decreto-legge ad opera di un decreto-legge determina gli stessi effetti della reiterazione del decreto-legge nel caso in cui si accompagna alla riproduzione con modifiche della norma contenuta dal primo decreto-legge: in questo caso, infatti, la norma abrogata produce i suoi effetti sino al momento in cui è stata abrogata e, successivamente, li produce così come modificata dalla norma abrogante, con la conseguenza che la conversione della norma abrogante stabilizza i rapporti giuridici che sono sorti a partire dall’entrata in vigore della norma abrogata ma mai convertita in legge se non indirettamente, attraverso la conversione della norma abrogante¹².

L’altra ipotesi in cui lo schema dell’art. 77, Cost. ma soprattutto il valore della centralità del Parlamento nella funzione legislativa che vi è presupposto viene alterato è quello in cui la legge di conversione di un decreto-legge richiami il contenuto normativo espresso da un decreto-legge non ancora convertito in legge.

È accaduto con l’art. 48, comma 1, d.l. 18/2020, come convertito dalla legge 27/2020, che richiama l’art. 2, comma 1, d.l. 19/2020, che sarà convertito dalla legge 35/2020, ma anche, a titolo esemplificativo e senza alcuna pretesa di completezza, con l’art. 17 bis, d.l. 18/2020 che egualmente richiama l’art. 2, d.l. 19/2020.

In entrambi i casi il riferimento completo riguarda il d.P.C.M. emanato sulla base dell’art. 3, d.l. 6/2020, convertito nella legge 13/2020, e dell’art. 2, d.l. 19/2020, ovvero lo strumento normativo escogitato in forma di ordinanza libera¹³ del Presidente del Consiglio dei Ministri per fronteggiare l’emergenza.

¹² Osserva P. MILAZZO, op. e loc. cit., «Alla fine, se in ipotesi (ma come è probabile) il Parlamento dovesse convertire il d.l. n. 23/2020 alla fine del periodo di sessanta giorni di efficacia di quest’ultimo, avremmo il risultato che la disposizione prevista dall’art. 17 del D.L. n. 18/2020, proprio grazie al meccanismo abrogazione/riproposizione posto in essere dall’art. 40 del D.L. n. 23/2020, sarà “vissuta” ed avrà trovato applicazione – sempre sulla base di decreti legge -per un periodo ben più lungo dei sessanta giorni ex art. 77 Cost. In particolare, essa avrà trovato applicazione per il periodo fra l’entrata in vigore del primo decreto legge (17 marzo) e la conversione (o mancata conversione) del secondo: quindi astrattamente fino all’8 giugno 2020.

E, in linea di principio, nulla impedirebbe che un terzo decreto legge prevedesse un meccanismo analogo spostando ancora più in avanti il termine dell’efficacia “precaria” della disposizione.

La conversione, poi, potrebbe ulteriormente complicare le cose. Se il Parlamento convertisse il D.L. n. 18/2020 non modificando l’art. 17 (ed in effetti il Senato ha approvato un d.d.l. di conversione che non tocca questa disposizione), avremmo una situazione per cui la disposizione si applica nella sua versione originaria da D.L. n. 18/2020 fino alla abrogazione intervenuta con il D.L. n. 23/2020, poi torna ad applicarsi la versione originaria dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del D.L. 18/2020, ed infine tornerà ad applicarsi la “seconda versione” della disposizione sulla base della eventuale conversione senza emendamenti dell’art. 40 del D.L. n. 23/2020.»

¹³ In questi termini, F. CINTIOLI, *Sul regime del lockdown in Italia (note sul decreto legge n. 19 del 25 marzo 2020)*, in *Federalismi.it, Osservatorio Emergenza Covid-19*, 6 aprile 2020, il quale osserva che «il decreto legge ha lo scopo e il merito di predeterminare, questa volta in modo puntuale – mentre si era rimasti fermi ad una formula ben più ampia nel precedente decreto legge n. 23 febbraio 2020, n.

In altre parole, quando il Parlamento ha convertito il d.l. 18/2020 ha sostanzialmente convertito anche il d.l. 19/2020 in una delle sue parti più caratterizzanti sul piano delle fonti del diritto perché l'art. 2, d.l. 19/2020 è la disposizione che giustifica il potere di ordinanza espresso dal Presidente del Consiglio dei Ministri con i suoi decreti di *lockdown*.

Non è facile immaginare che cosa sarebbe potuto accadere se il d.l. 19/2020 non fosse stato convertito in legge e fosse decaduto e, soprattutto, quale sarebbe stato in questo improbabile caso il valore del riferimento da parte della legge di conversione del d.l. 18/2020 a una norma contenuta da un d.l. successivo e non convertito in legge.

Soprattutto, non è facile capire se queste torsioni dell'art. 77, Cost., questa alterazione dei suoi tratti caratterizzanti in cui l'emergenza diviene un ordinamento composto di norme di varia natura e caratura (decreti-legge, leggi di conversione, decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri e del Ministro della Salute), il decreto-legge dialoga con la conversione di altri decreti-legge, vuoi perché abrogato prima della sua conversione, vuoi perché convertito prematuramente, possa stabilizzarsi anche quando questa emergenza sarà finita.

L'abbandono della centralità parlamentare appare cristallizzato nella mozione 1-000348, di iniziativa dei deputati Davide Crippa, Delrio, Boschi, Fornaro, Baldini, Ceccanti, Marco di Maio, approvata dalla Camera dei Deputati il 19 maggio 2020, nella quale la Camera, testualmente, impegna il Governo «a privilegiare lo strumento del decreto-legge laddove si tratti di introdurre limiti ai diritti fondamentali e comunque a comunicare tempestivamente al Parlamento ogni tipo di azione intrapresa a tutela della salute pubblica, in ossequio alla centralità dell'assemblea elettiva e nell'ottica di promuovere un suo costante coinvolgimento»¹⁴.

6 – la tipologia di restrizioni che possono essere arrecate alle libertà e ai diritti fondamentali risultanti dall'elencazione dell'art. 1, comma 2. Inoltre, il decreto n. 19, ha dato fondamento legislativo ex post anche alle misure disposte nei decreti e ordinanze adottati precedentemente sulla base del medesimo decreto-legge n. 6.». Il ruolo svolto dall'art. 2, d.l. 19/2020 quale vera e propria norma sulla produzione che giustifica le ordinanze libere adottate dal Presidente del Consiglio dei Ministri per fronteggiare l'emergenza è la ragione per il Parlamento nella conversione di un decreto-legge che non conosceva queste ordinanze in questa forma non ha potuto non tenere presente che la legge di conversione, invece, avrebbe dialogato esattamente con queste ordinanze in questa forma.

¹⁴ La discussione della mozione di maggioranza è stata bilanciata dalla trattazione della mozione di minoranza 1-00346 di iniziativa dei deputati Molinari, Gelmini, Lollobrigida, Lupi, Basini. Il Governo, rappresentato dal Ministro per i rapporti con il Parlamento, on.le D'Incà, ha espresso parere negativo sulla mozione di minoranza e favorevole sulla mozione di maggioranza, sottolineando la ragionevolezza dei limiti imposti alle libertà costituzionali per effetto della preminenza del valore costituzionale rappresentato dal diritto alla salute, preminenza, che, forse, merita di essere messa in discussione, come si è cercato di argomentare nel saggio in corso di pubblicazione sulla Rivista del Gruppo di Pisa dal titolo *Le libertà al tempo del coronavirus, qualche premessa*, al quale, volendo, ci si permette di rinviare.

Con questa mozione, il Parlamento ha esercitato effettivamente la propria funzione di controllo politico sul Governo, considerando l’esperienza normativa del coronavirus come un fenomeno che deve essere valutato nel suo complesso, piuttosto che guardando al singolo provvedimento atomisticamente inteso, e, per il futuro, censurando il ricorso da parte del Governo a strumenti normativi in grado di pretermettere il controllo politico del Parlamento rendendolo indiretto.

Il controllo politico del Parlamento sul Governo in occasione della emergenza pandemica non deve essere considerato atomisticamente dal punto di vista dei singoli procedimenti legislativi di conversione dei diversamente convulsi decreti-legge adottati dal Governo, ma è stato esercitato complessivamente attraverso una costante interlocuzione con il Governo (il Presidente del Consiglio dei Ministri è intervenuto alla Camera il 25 marzo, il 21 e il 30 aprile mentre si è recato al Senato il 26 marzo, il 21 e il 30 aprile), il quale ha coinvolto le parti sociali nella definizione delle misure successivamente adottate.

L’emergenza pandemica è stata affrontata elaborando un insieme di disposizioni estremamente complesso e articolato. Di conseguenza, il controllo politico del Parlamento non si è potuto esercitare unicamente nei confronti dei singoli decreti-legge emanati dal Governo ma ha dovuto prendere in esame il complesso di tutti gli atti emanati, il che è accaduto, alla sola Camera dei Deputati, per mezzo della trattazione delle mozioni di cui si è dato conto.

In questa occasione, il Parlamento ha riaffermato la propria centralità chiedendo, per il futuro, di evitare il ricorso a fonti atipiche e innominate quali le ordinanze libere del Presidente del Consiglio dei Ministri e privilegiando invece lo strumento del decreto-legge.

Che la centralità del Parlamento si trasformi in centralità del decreto-legge è, ovviamente, qualcosa che fa molto pensare perché conferma la trasformazione del Parlamento in organo del popolo chiamato a esercitare una funzione di controllo politico piuttosto che a definirne la volontà.

In questo, però, la lezione che si può trarre dall’esperienza pandemica è la conferma di una tendenza in atto da molto tempo e, allo stato delle cose, probabilmente, irreversibile.

3. Istruttoria legislativa e smarrimento di senso del Comitato per la legislazione anche nella prospettiva della riduzione dei parlamentari

Il ruolo del Comitato per la legislazione, così come scandito dagli artt. 16 bis e 96 bis, r.C. appare sostanzialmente inutile¹⁵.

¹⁵ Sul quale, fra gli altri, F. DAL CANTO, *La qualità della normazione e i suoi custodi*, in M. Cavino, L. CONTE (a cura di), *La qualità della normazione fra legislatore e giudici*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2014, part. p. 73; gli interventi raccolti al Seminario su *Le fonti sotto la lente del Comitato per la*

Inutili sono stati i suoi rilievi, sul piano pratico, e, forse, questi rilievi, strettamente connessi a un *drafting* non impeccabile dei provvedimenti governativi (nel caso dei d.l. 6 e 19/2020), ovvero del testo licenziato dal Senato (nel caso del d.l. 18/2020) sono apparsi come temi marginali rispetto alla necessità di adottare misure emergenziali sulla cui inevitabile (e perdurante) necessità l'attuale maggioranza di Governo ha fondato la propria capacità di sopravvivenza¹⁶.

legislazione della Camera, in *Federalismi.it*, Focus fonti, 9 febbraio 2018; G. PICCIRILLI, *Il ripensamento del Comitato per la legislazione: non un organo rinnovato ma un organo diverso*, in *Osservatorio sulle fonti*, 1/2014; T. DE PASQUALE, *La giurisprudenza consultiva del Comitato per la legislazione sulla delegificazione fra modelli e prassi*, *ivi*, 3/2011; A.A. GENNA, *Il Comitato per la legislazione e le anomalie nel sistema delle fonti del diritto: un tentativo di ricostruzione sui decreti governativi e ministeriali "di natura non regolamentare"*, *ivi*.

¹⁶ In particolare, in occasione della trattazione del disegno di legge AC 2447 A, di conversione del d.l. 19/2020, il Comitato per la legislazione ha formulato i seguenti rilievi:

valuti la Commissione di merito, per le ragioni esposte in

premessa, l'opportunità di:

- *aggiungere, all'articolo 2, comma 1, dopo le parole: «all'ordinanza del Capo del Dipartimento della protezione civile 3 febbraio 2020, n. 630», le seguenti: «pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 32 dell'8 febbraio 2020», **il rilievo è stato accolto***

- *approfondire, all'articolo 2, comma 1, ultimo periodo, l'utilizzo dell'espressione: « di norma, **il rilievo non è stato recepito***

- *aggiungere, all'articolo 2, comma 3, dopo le parole: «decreti del Presidente del Consiglio dei ministri adottati », le seguenti: « e pubblicati nella Gazzetta Ufficiale», **il rilievo non è stato recepito***

- *aggiungere, all'articolo 3, comma 1, dopo le parole: «ulteriormente restrittive » le seguenti: « rispetto a quelle vigenti», **il rilievo è stato accolto***

- *sostituire, all'articolo 4, comma 1, le parole: « ai sensi dell'articolo 2, comma 1 » con le seguenti: « ai sensi dell'articolo 2, commi 1 e 2 », **il rilievo è stato accolto***

- *approfondire la formulazione dell'articolo 4, comma 2, **il rilievo non è stato recepito***

- *approfondire, all'articolo 4, comma 5, l'utilizzo dell'espressione: «in caso di reiterata violazione della medesima disposizione», **il rilievo è stato accolto.***

In occasione della trattazione del disegno di legge AC 2463 A di conversione del d.l. 18/2020, il Comitato per la legislazione ha formulato i seguenti rilievi:

- *ferma restando la necessità, in coerenza con i precedenti pareri del Comitato, di evitare, non appena superata la grave emergenza sanitaria in corso, l'abrogazione di disposizioni di decreti-legge in corso di conversione ad opera di successivi provvedimenti d'urgenza, abbiano cura il Parlamento e il Governo di chiarire, ad esempio con l'approvazione di uno specifico ordine del giorno nel corso della discussione in Assemblea del provvedimento in esame, se l'avvenuta abrogazione di disposizioni del decreto-legge n. 18, ancora in corso di conversione, ad opera del decreto-legge n. 23, comporti la necessità di regolare con legge gli effetti giuridici della loro mancata conversione, in particolare specificando se sia necessario fare salvi gli effetti prodotti nel periodo di vigenza; in tale ipotesi potrebbe essere presa in considerazione l'opportunità di procedere in tal senso nella legge di conversione del decreto-legge n. 23, **il rilievo non è stato recepito***

- *abbia cura il legislatore di approfondire, nel corso dell'esame del presente provvedimento e in quello del decreto-legge n. 22 del 2020, il coordinamento delle disposizioni dell'articolo 87, comma 3-ter, con quelle di cui all'articolo 1, comma 4, lettera a), del decreto-legge n. 22 del 2020, **il rilievo non è stato recepito.***

In occasione della trattazione del disegno di legge 2402 A di conversione del d.l. 6/2020, il

Il Comitato per la legislazione ha quindi smarrito la propria ragion d’essere, strettamente connessa alle logiche della XIII legislatura repubblicana¹⁷, che avrebbe voluto la scrittura impeccabile della legge come una operazione bipartisan preliminare agli accordi politici da raggiungere nella sede referente e alla loro ratifica da parte dell’assemblea.

La scrittura impeccabile della legge, tuttavia, è conseguenza di una chiarezza di indirizzo politico e se questa chiarezza manca, il Comitato per la legislazione può correggere gli errori formali commessi nel corso dell’istruttoria governativa ma non può intervenire sul piano della sostanza.

Eppure nello schema del decreto legge come disegno di legge rafforzato¹⁸, che il Comitato per la legislazione vaglia sul piano tecnico, la Commissione esamina cercando il consenso delle opposizioni attraverso la trattazione degli emendamenti e degli ordini del giorno giungendo a un testo che il Governo riprende in mano recependolo (o meno) in un maxi emendamento da sottoporre alla fiducia dell’assemblea, con un forte intervento del Capo dello Stato in sede di emanazione, vi è una tendenza ordinamentale che oramai appare dotata di una forza di inerzia straordinaria, talmente straordinaria da reggere anche a questa temperie¹⁹.

Il disegno di legge AC 2402, di conversione del d.l. 6/2020, successivamente legge 13/2020, ha visto in Commissione alla Camera solo cinque proposte emendative tutte di iniziativa del relatore. In Assemblea sono stati presentati 75 ordini del giorno, gran parte dei quali sono stati approvati previa riformulazione in chiave di raccomandazione o comunque aggiungendo

Comitato per la legislazione ha formulato i seguenti rilievi:

valuti la Commissione di merito, per le ragioni esposte in premessa, l’opportunità di:

- aggiungere, al comma 1 dell’articolo 1, dopo le parole, «le autorità competenti» le seguenti: «con le modalità previste dall’articolo 3, commi 1 e 2,», **il rilievo non è stato recepito;**
- sostituire, al comma 1 dell’articolo 2, le parole «le autorità competenti possono adottare» con le seguenti: *Il Presidente del Consiglio dei ministri, con le modalità previste dall’articolo 3, comma 1, può adottare*, **il rilievo non è stato recepito;**
- approfondire la formulazione dell’articolo 2, **il rilievo non è stato recepito.**

¹⁷ Vedi E. ALBANESI, *Teoria e tecnica legislativa nel sistema costituzionale*, Editoriale Scientifica, Napoli, I ed., 2013, part. p. 50.

¹⁸ Questo schema, come è noto, risale a Santi Romano (ID., *Sui decreti-legge e lo stato di assedio in occasione del terremoto di Messina e di Reggio-Calabria*, in *Riv. dir. pubbl. e pubbl. amm.*, 1/1909, pt. 1, p. 251-272, part. p. 265) e appare assolutamente coerente con le logiche del monocameralismo di fatto lumeggiate da E. LONGO, *La legge precaria. Le trasformazioni della funzione legislativa nell’età dell’accelerazione*, Giappichelli, Torino, 2017.

¹⁹ Si può osservare che, in fondo, si tratta dello stesso schema adottato per la decisione di bilancio e sul quale: C. BERGONZINI, *Parlamento e decisioni di bilancio*, Franco Angeli, Milano, 2014, part. p. 21 ss.; nonché ID., *La riforma della legge di contabilità pubblica (l. n. 163/2016): le principali novità (e alcuni profili critici)*, in *Federalismi.it*, 9/2017, p. 24 ss.; M. NARDINI, *La legge n. 163 del 2016 e le prime prassi applicative della nuova legge di bilancio*, in *Dir. pubbl.*, 2017, p. 568 ss.

l'inciso per il quale il Governo dovrà valutare l'opportunità di impegnarsi, anziché impegnarsi. Al Senato, che ha ricevuto un testo bloccato dalla precedente approvazione da parte della Camera, gli ordini del giorno in Commissione sono stati 19 di cui 18 sono stati accolti come presentati mentre uno solo è stato riformulato. In Assemblea, al Senato, sono stati presentati 38 ordini del giorno e 28 di questi sono stati recepiti con parere favorevole da parte del Governo.

Una situazione molto simile si è verificata per l'AC 2463, di conversione del d.l. 18/2020 (legge 27/2020). Alla Camera, in Quinta Commissione, ci sono state oltre seicento proposte emendative, tutte respinte a causa del mancato raggiungimento di un accordo fra le forze politiche (21 aprile 2020). Il 22 aprile 2020, il Governo ha posto la questione di fiducia sull'identico testo approvato dal Senato. Successivamente sono stati esaminati 342 ordini del giorno, su gran parte dei quali il Governo ha espresso parere favorevole, sia pure intervenendo sulla efficacia vincolante delle prescrizioni²⁰. Al Senato, il testo era stato approvato previa apposizione della questione di fiducia il 9 aprile 2020. Il Ministro per i rapporti con il Parlamento ha chiarito, in sede di apposizione della questione di fiducia che il testo era quello elaborato dalla Commissione competente, con alcune modifiche di carattere formale tese essenzialmente ad adeguarlo ai successivi atti nel frattempo emanati dal Governo. Gli ordini del giorno, in questo caso, sono stati 402.

L'AC 2447 di conversione del d.l. 19/2020, successivamente legge 35/2020, sul quale non è stata chiesta la fiducia nella prima lettura avvenuta alla Camera, ha visto gli ordini del giorno ridursi a 104, di cui quelli oggetto di votazione sono stati 25 e uno solo è stato approvato. Sugli altri il Governo si è espresso favorevolmente a condizione di limitare l'efficacia vincolante delle prescrizioni. Al Senato (20 maggio 2020) l'approvazione è avvenuta previa questione di fiducia sull'identico testo approvato dall'altro ramo del Parlamento. In Commissione e in Assemblea sono stati presentati due emendamenti entrambi considerati preclusi.

L'AS 1774 di conversione del d.l. 22/2020, approvato solo dal Senato e ancora in corso di esame da parte della Camera, ha visto 65 ordini del giorno in Commissione, di cui 58 accolti, con la solita precisazione, e in Assemblea 24 ordini del giorno tutti dichiarati preclusi. Anche in questo caso, il Governo non ha posto la questione di fiducia.

L'AC 2461, conversione del d.l. 23/2020, è stato approvato in prima lettura alla Camera quando il Governo, terminata la discussione sulle linee

²⁰ Con la questione di fiducia posta al termine della discussione sulle linee generali, il Governo ha fatto cadere 219 pagine di emendamenti, in compenso, il giorno successivo, ha mostrato la propria condiscendenza verso 275 pagine di ordini del giorno.

generali, il 25 maggio 2020, ha posto la questione di fiducia²¹. In questo caso, sono stati presentati 231 ordini del giorno, 15 sono stati dichiarati inammissibili dalla Presidenza, 179 sono stati accolti, sia pure con le consuete precisazioni depotenzianti, dal Governo, 27 sono stati respinti.

Da questa indagine, si può ricavare che l'abuso della questione di fiducia, come si usa dire, o la sua normalizzazione, come forse si dovrà cominciare a sostenere con maggiore realismo ed evitando di incorrere negli eccessi dolenti del costituzionalismo, trova due temperamenti: da una parte, il recepimento da parte del Governo degli emendamenti maturati dalla Commissione che ha curato l'istruttoria legislativa e, dall'altra parte, il parere favorevolmente depotenziante su gran parte degli ordini del giorno che vengono presentati sia dalla maggioranza che dalle opposizioni.

Le ragioni che hanno reso sostanzialmente sterile l'intervento del Comitato per la legislazione si muovono anche sul piano tecnico e non solo su quello sostanziale, al quale si è accennato, e il piano tecnico conferma le logiche che si sono intraviste sul piano sostanziale.

Se, come si è cercato di illustrare, la capacità del Parlamento di influenzare le politiche governative tracima dal terreno degli emendamenti al testo proposto dal Governo nel campo degli ordini del giorno accettati, previa riformulazione attenuante, dal Governo, il ruolo del Comitato per la legislazione perde di significato.

Le osservazioni del Comitato per la legislazione hanno un senso nella misura in cui diventano emendamenti per la Commissione competente alla trattazione del disegno di legge e quindi per l'Assemblea.

Non hanno senso per gli emendamenti successivi al suo intervento, né tantomeno con riferimento agli ordini del giorno.

Tutto questo conferma lo scenario ben più ampio in cui il rapporto fra Parlamento e Governo si è sempre più spostato verso la dimensione del controllo politico abbandonando la dimensione costituzionale (tipica?) del Parlamento come asse della produzione normativa di rango primario e del Governo come strumento di attuazione delle politiche decise dal Parlamento.

Il vero problema posto dalla emergenza pandemica, però, è che cosa resterà dopo, se resterà qualcosa, quando sarà necessario impiegare tutte le energie possibili in una ricostruzione “commissariale”, prima, e nel rimborso, dopo, dei denari investiti per risollevarla la nazione dal disastro di questi tempi.

Lo scenario futuro è quello della riduzione del numero dei parlamentari, una riforma che appare demagogicamente orientata a una ulteriore

²¹ La questione di fiducia è stata posta dopo che il testo licenziato dalle Commissioni riunite (X e VI) era tornato alle Commissioni per l'esame di due emendamenti proposti dalle stesse Commissioni e del parere della Commissione bilancio diretto ad assicurare il rispetto dei vincoli derivanti dall'art. 81, Cost. Il Governo ha posto la questione di fiducia sul testo modificato dalle Commissioni riunite.

svalutazione del Parlamento.

In questo scenario, probabilmente, sarà necessario, fra le altre cose, ripensare al Comitato per la legislazione, anche alla luce degli insegnamenti che possono essere ricavati dalla esperienza pandemica.

La prima riflessione riguarda l'utilità del suo lavoro, che è veramente minima se il Comitato per la legislazione resta il primo dei pareri stampati per l'assemblea, ma poi non ha un vero e proprio futuro nell'esame da parte di questa.

Sotto questo aspetto, è possibile seguire il modello della procedura in sede redigente quando, se la Commissione competente non ha aderito ai rilievi del Comitato per la legislazione, tali rilievi diventano l'oggetto di un ordine del giorno dell'Assemblea che, se approvato, determina la necessità per la Commissione di riformulare il testo da sottoporre all'Assemblea (art. 96, comma 4, r.C. come richiamato dall'art. 16 bis, comma 6, r.C.).

Si tratta di una modifica dell'art. 96 bis, r.C. che non è sicuramente impossibile da immaginare soprattutto nel momento in cui la Giunta per il regolamento della Camera si sta preoccupando delle modifiche necessarie a garantire la funzionalità del regolamento negli scenari introdotti dalla riduzione del numero dei parlamentari²².

La seconda riflessione sorge dal processo di mutazione degli emendamenti. Gli emendamenti, come si è cercato di dimostrare, si spostano verso il terreno degli ordini del giorno e questo movimento è coerente con l'abbandono da parte del Parlamento della funzione di indirizzo politico a favore del controllo politico.

Tuttavia, gli ordini del giorno hanno davvero poco senso se poi non vi è un controllo effettivo sulla loro attuazione da parte del Governo.

Sotto questo aspetto, vi sono due proposte di modifica del regolamento

²² La legge costituzionale che prevede la riduzione del numero dei Parlamentari è stata pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale del 12 ottobre 2019 e l'Ufficio centrale per il referendum della Corte di cassazione, con ordinanza depositata il 23 gennaio 2020, ha dichiarato che la richiesta di referendum sul testo di legge costituzionale recante "modifica degli articoli 56, 57 e 59 della Costituzione in materia di riduzione del numero dei parlamentari", sorretta dalla firma di 71 Senatori, è conforme all'art. 138 Cost. accertando la legittimità del quesito referendario dalla stessa proposto.

Il referendum costituzionale inizialmente previsto per il 29 marzo 2020 è stato aggiornato per effetto della emergenza pandemica a una data che, ragionevolmente, dovrebbe non andare oltre il novembre 2020 e che, probabilmente, si collocherà fra la metà e la fine di settembre, prima che il Parlamento entri nella sessione di bilancio.

Il percorso di aggiornamento del regolamento della Camera è stato iniziato dalla Giunta per il regolamento della Camera dei deputati (sedute del 3 ottobre 2019 e del 4 marzo 2020) e stimolato dalla Commissione Affari Costituzionali della Camera che lo ha trattato nella seduta del 1° ottobre 2019.

A quanto si deduce dal resoconto della seduta della Giunta per il regolamento del 4 marzo 2020, il lavoro della Giunta sarà preceduto da una istruttoria affidata a un comitato ristretto che dovrà riferire al *plenum* dopo lo svolgimento del referendum costituzionale.

della Camera dei deputati che, forse, potrebbero essere di un certo interesse.

Secondo la prima (XVIII legislatura, A.C., Doc. II, n. 11, di iniziativa dei deputati Rosato, Cirielli, Gregorio, Fontana, D’Incà, Amitrano, Comarosa, Bisa, Casciello, Schullian, Dadone, Piccoli Nardelli), lo spostamento della funzione parlamentare verso il crinale del controllo politico del Governo rende opportuno istituire un comitato per il controllo parlamentare.

È difficile immaginare che nello scenario della riduzione del numero dei parlamentari sia possibile istituire un nuovo organo del Parlamento, anche se questo è meno complesso da immaginare alla Camera che non al Senato. Non è invece immaginabile che il Comitato per il controllo parlamentare confluisca nel Comitato per la legislazione.

Secondo la seconda (XVII legislatura, A.C., Doc. II, n. 22, di iniziativa dei deputati Preziosi, Carloni, Carrescia, Prinna), la riduzione del numero dei parlamentari comporterebbe necessariamente il ripensamento del sistema (e delle competenze) delle commissioni permanenti, che si propone di ridurre a dieci, accorpando Esteri e Difesa, Sanità e Lavoro, Tesoro e Bilancio, ma anche di immaginare degli organismi bicamerali di supporto alle attività delle commissioni permanenti.

Sotto questo aspetto, non è impossibile immaginare che il Comitato per la legislazione possa divenire un organismo bicamerale.

In conclusione, il lascito dell’emergenza pandemica per il Comitato per la legislazione è la necessità di ripensare l’efficacia delle sue osservazioni, integrare le sue funzioni con riferimento al seguito degli ordini del giorno recepiti dal Governo, rafforzare la sua collocazione nella cornice del monocameralismo di fatto che, probabilmente, uscirà rafforzato dalla riduzione del numero dei parlamentari²³.

Da una parte, le funzioni svolte dal Comitato per la legislazione continuano a essere centrali per una corretta istruttoria legislativa da parte del Parlamento.

Dall’altra, non si può non essere consapevoli che la sostanziale indifferenza mostrata dai procedimenti di conversione dei d.l. 6, 18 e 19/2020 per i rilievi del Comitato per la legislazione vale come indifferenza verso la qualità normativa della sintesi politica e spinge verso un disallineamento del sistema delle norme dal sistema delle fonti che merita di essere considerato con preoccupazione.

Soprattutto in tempi di emergenza.

²³ Vedi E. LONGO, cit., part. p. 199 ss.

4. Necessità e urgenza: un sindacato avvolto dal segreto

Si potrebbe dire molto delle prassi regolamentari instaurate per effetto della emergenza pandemica²⁴ e parecchio sulla trattazione in sede referente dei decreti-legge pandemici, che è stata, ma non sono novità, caratterizzata dall'assegnazione a una (o più commissioni riunite) in sede referente, dalla centralità del ruolo del relatore di maggioranza e del Governo nella trattazione in Commissione, dalla tutto sommato marginalità dei pareri resi dalle altre Commissioni interpellate in sede consultiva, dalla assenza di relazioni di minoranza e dall'autorizzazione al relatore affinché riferisse oralmente all'Assemblea.

Altrettanto si potrebbe dire sull'applicazione della prassi dei maxi emendamenti in Assemblea oltre a quanto si è detto per portare alla luce il fenomeno degli ordini del giorno.

Tuttavia, l'aspetto che più stupisce è il modo in cui (non) è stato trattato il problema posto dalla effettiva sussistenza di una situazione di straordinaria necessità e urgenza, talmente straordinaria da consentire una limitazione delle libertà costituzionali mai così invasiva²⁵.

La discussione parlamentare sin qui svolta, infatti, ha dato per assolutamente scontata l'esistenza di una situazione di straordinaria necessità e urgenza tale da giustificare i poteri eccezionali esercitati dal Presidente del Consiglio dei Ministri, o comunque tale fa giustificare misure eccezionali.

²⁴ Su cui, S. CURRERI, *Il Parlamento nell'emergenza*, in *Oss. cost.*, 3/2020; N. LUPO, *Perché non è l'art. 64 Cost. a impedire il voto "a distanza" dei parlamentari. E perché ammettere tale voto richiede una "re-ingegnerizzazione" dei procedimenti parlamentari*, *ivi*.

²⁵ Vedi F. CLEMENTI, *Il lascito della gestione normativa dell'emergenza: tre riforme ormai ineludibili*, in *Oss. cost.*, 3/2020; F. RESCIGNO, *La gestione del coronavirus e l'impianto costituzionale. Il fine non giustifica ogni mezzo*, *ivi*; M. TRESCA, *Le fonti dell'emergenza. L'immunità dell'ordinamento al Covid-19*, *ivi*; P. CARROZZINO, *Libertà di circolazione e soggiorno, principio di legalità e gestione dell'emergenza sanitaria da Covid-19*, *ivi*; M. CALAMO SPECCHIA, *Principio di legalità e stato di necessità al tempo del "Covid-19"*, *ivi*; G. DE GIORGI CEZZI, *Libertà dalla paura. Verso nuove forme di libertà per le collettività*, in *Federalismi.it*, 6/2020, cui adde F. LANCHESTER, *Emergenza coronavirus: sospensione dei diritti, intervista di Giovanna Reanda al Professor Fulco Lanchester*, *Radio Radicale*, 6 marzo 2020, disponibile al link: <http://www.radioradicale.it/sche-da/600293/emergenza-coronavirus-sospensione-dei-diritti-intervista-al-professor-fulcolanchester>; M. OLIVETTI, *Così le norme contro il virus possono rievocare il «dictator»*, in *Avvenire*, 11 marzo 2020, p. 3; I. MASSA PINTO, *La tremenda lezione del Covid-19 (anche) ai giuristi*, in *Quest. giust.*, 18 marzo 2020; E. RAFFIOTTA, *Sulla legittimità dei provvedimenti del Governo a contrasto dell'emergenza virale da coronavirus*, in *BLJ*, 2, 2020; G. GUZZETTA, *Il decreto legge sull'emergenza e la retroattività delle nuove sanzioni*, in *Il Dubbio*, 28 marzo 2020, p. 15; A. RUGGERI, *Il coronavirus contagia anche le categorie costituzionali e ne mette a dura prova la capacità di tenuta*, in *Dir. reg. – Forum: la gestione dell'emergenza sanitaria tra Stato, regioni ed enti locali*, 1/2020, del 21 marzo 2020; B. CARAVITA, *L'Italia ai tempi del coronavirus: rileggendo la Costituzione italiana*, in *Federalismi.it*, 6/2020, 18 marzo 2020; M. CAVINO, *Covid-19. Una prima lettura dei provvedimenti adottati dal Governo*, in *Federalismi.it - Osservatorio emergenza Covid-19*, 18 marzo 2020; A. MORELLI, *Il Re del piccolo principe ai tempi del coronavirus. Qualche riflessione su ordine istituzionale e principio di ragionevolezza nello stato di emergenza*, in *Dir. reg.*, 1/2020, 4 aprile 2020; S. PRISCO, F. ABBONDANTE, *I diritti al tempo del coronavirus. Un dialogo*, in *Federalismi.it – Osservatorio-Covid-19*, 24 marzo 2020.

Non si è invece interrogata sulla effettiva esistenza di questa situazione e sulla effettiva ragionevolezza delle misure adottate con riferimento al pericolo che intendevano fronteggiare.

O perlomeno ha toccato questi interrogativi con una certa disinvoltura, basandosi su notizie di giornale piuttosto che sui dati forniti dal Governo, il quale, nelle relazioni di accompagnamento ai disegni di legge di conversione ha rappresentato la situazione di straordinaria necessità e urgenza con formule di stile che non approfondiscono più di tanto la reale consistenza di scelte che, nelle parole del Ministro per i rapporti con il Parlamento, hanno avuto la consistenza di “decisioni tragiche”²⁶, e che, perciò, in una logica di controllo politico, avrebbero avuto bisogno del conforto parlamentare.

Le decisioni adottate dal Governo, infatti, meritano di essere inquadrare all’interno dei valori evocati dal principio di precauzione²⁷, i quali per poter essere condivisi meritano una seria condivisione delle basi scientifiche che suggeriscono una ragionevole fondatezza dei timori da fronteggiare in modo che il decisore politico possa capire se tali basi scientifiche rendono opportuno un approccio minimalista (nel caso di un ragionevole timore per la salute pubblica, l’inesistenza di una certezza consente di adottare le misure precauzionali necessarie per fugarlo) o massimalista (nella stessa ipotesi, l’inesistenza di una certezza circa l’assenza di rischi per la salute pubblica impone di adottare le misure precauzionali).

Al contrario, quando oramai le Fasi 1 e 2 dell’emergenza pandemica stavano quasi esaurendosi, il Ministro per la Salute si è “lasciato sfuggire” che le dimensioni di questa emergenza, per come note al Governo, ma non anche al Parlamento, fra la fine di gennaio e l’inizio di febbraio erano tali da rendere necessario apporre sulle stesse il segreto per evitare di diffondere il panico fra la popolazione: si parlava di uno scenario con oltre ottocentomila vittime²⁸.

Su questi scenari, sulla effettiva consistenza degli studi scientifici che il Governo, secondo le parole del Ministro per la Salute, ha utilizzato per giustificare le misure eccezionali adottati e l’interpretazione del principio di precauzione scelta per fronteggiare l’emergenza pandemica, il Parlamento non ha discusso.

²⁶ In questi termini, l’intervento del Ministro per i rapporti con il Parlamento alla Camera dei Deputati, il 19 maggio 2020, in occasione della discussione delle mozioni 1-000348 e 1-000346, di cui si è già dato conto. Il riferimento è a G. CALABRESI, P. BOBBITT, *Scelte tragiche*, ed. it., Giuffrè, Milano, 2006.

²⁷ Sul quale, per tutti, C.S. SUNSTEIN, *Il diritto della paura: oltre il principio di precauzione*, ed. it., Il Mulino, Bologna, 2010.

²⁸ Vedi, volendo, G.L. CONTI, *Principio di precauzione e segreto di Stato*, in *www.jusbox.net*, 23 aprile 2020.

O meglio: non ne ha discusso in sede di conversione dei decreti-legge pandemici. Ne ha invece discusso, pare ragionevole ipotizzare, all'interno del Comitato Parlamentare per la Sicurezza della Repubblica, che ha convocato il Ministro per la Salute il 28 aprile 2020 e lo ha intrattenuto, insieme alla dottoressa Federica Zaino, capo della sua segreteria particolare, per circa due ore²⁹.

Ci si deve, tuttavia, interrogare se sia costituzionalmente ammissibile che il Parlamento chiamato a convertire in legge un decreto-legge, non possa conoscere dei presupposti di straordinaria necessità e urgenza che lo giustificano perché questi sono coperti dal segreto di Stato.

Probabilmente, è possibile, ma in questo caso il segreto di Stato deve essere ritualmente apposto, seguendo lo schema e le garanzie di cui alla legge 124/2007 e cercando il più possibile di evitare l'aporia per cui se le notizie fossero false o comunque esagerate, il Presidente del Consiglio dei Ministri, da solo o in concerto con gli altri Ministri, avrebbe limitato le libertà costituzionali dei cittadini per oltre sessanta giorni, compiendo un qualcosa che può assomigliare a un attentato alla Costituzione, ma con la certezza che questi fatti resterebbero segreti, e che quindi il suo eventuale reato resterebbe impunito, poiché l'art. 39, legge 124/2007 non esclude dal segreto di Stato i fatti che possono

²⁹ Anche su questo, vedi, volendo, G.L. CONTI, *Il segreto pandemico*, ivi, 30 aprile 2020, dove fra le altre cose si osserva: «Le notizie “vere” sulla pandemia potrebbero essere tenute riservate per due opposti ordini di ragioni. Da una parte, il Governo potrebbe ritenere che queste notizie, se di dominio pubblico, potrebbero scatenare il panico fra la popolazione. In questo caso, la riservatezza potrebbe non essere irragionevole, anche se discutibile la sua trattazione da parte del Copasir e non dall'aula, magari riunita, come si usa in tempo di guerra, senza resoconto stenografico e con vincolo di segretezza.

Dall'altra parte, le notizie “vere” potrebbero essere molto meno pessimistiche di quelle che i bollettini della protezione civile diffondono di giorno in giorno, con una attendibilità statistica che è stata posta in dubbio fin dai primi giorni della pandemia, quando il presidente dell'ISTAT ha dichiarato che la cosa migliore, sul piano della attendibilità scientifica, sarebbe stata selezionare dei campioni significativi della popolazione e verificare su questi campioni l'andamento del virus.

In questo caso, il Governo, anzi il Presidente del Consiglio dei Ministri, avrebbe tenuto segrete delle notizie che, in realtà, rivelano un reato perché l'aver sospeso le libertà costituzionali dell'intera popolazione per sessanta interminabili giorni, impedendo lo svolgimento di elezioni e consultazioni referendarie, costituisce qualcosa di vicino all'attentato alla Costituzione se non viene più che congruamente motivato e la motivazione regge alla prova dei fatti.

Sotto questo aspetto, vi è da rammentare che il segreto di Stato, ai sensi dell'art. 39, legge 124/2007, può essere apposto anche sui fatti che possono integrare il reato di attentato alla Costituzione (l'art. 39 esclude dal segreto di Stato gli artt. 282, 416 bis, 416 ter, e 422, c.p. non l'art. 283); che, in questo caso, il responsabile dell'attentato alla Costituzione sarebbe il Presidente del Consiglio dei Ministri; che il Presidente del Consiglio dei Ministri ha il potere di apporre il segreto di Stato (art. 39, quarto comma, legge 124); che è il Presidente del Consiglio dei Ministri che riferisce al Copasir in materia di segreto di Stato (art. 34, legge 124).

In altre parole, il capo del Governo può apporre il segreto di Stato su fatti che costituiscono il fondamento di un attentato alla Costituzione, anche nel caso in cui l'attentato alla Costituzione sia stato commesso dallo stesso capo del Governo.

Naturalmente, sarebbe una situazione sudamericana, alla quale nessuno vuole neppure pensare.»

costituire attentato alla Costituzione ai sensi dell’art. 283, c.p.

Ai fini di queste pagine, non è davvero necessario penetrare oltre gli *arcana imperii* che si sono suggeriti.

Basta sottolineare che, in questo caso, una serie di atti normativi di diverso rango, foggia e grado – con una inedita capacità di limitare diritti fondamentali e di pregiudicare l’equilibrio di bilancio e, perciò, le aspettative delle generazioni future, oltre che i trattamenti previdenziali e la qualità della vita delle generazioni attuali – sono stati emanati sul presupposto di una situazione di straordinaria necessità e urgenza che il Parlamento ha conosciuto per mezzo del Copasir, che ha ascoltato il Ministro per la Salute il 28 aprile 2020, e attraverso le parole del Ministro per i rapporti con il Parlamento, quando questi, il 19 maggio 2020, ha definito come “tragiche” le decisioni adottate dal Governo, con una formula che non tranquillizza più di tanto.

5. *Mala tempora incumbunt?*

Il Santi Romano da cui il disordine di queste righe dedicate a taluni dettagli di diritto parlamentare è partito temeva che lo “Stato moderno”, come lui chiamava lo Stato di diritto ottocentesco, fosse minacciato dalle forze sociali e dalla incapacità del mandato parlamentare nel fornire delle risposte efficaci e giustificate dalla legittimazione del Parlamento presso la società.

Oggi la minaccia proviene dal populismo, da quei partiti che rappresentano la gente comune, quella gente che mette al primo posto gli interessi della propria nazione e che ritiene che la propria voce non sia stata ascoltata da elites distanti e anche un po’ corrotte³⁰, che fanno disordinatamente valere, se si usano le categorie della Repubblica dei Partiti descritta da P. Scoppola³¹, una non ingiustificata ansietà circa il futuro della maggioranza silenziosa, secondo la definizione di Trump, della Francia dimenticata (Le Pen), dell’esercito del popolo (Farage).

Ci si deve chiedere se i dettagli di diritto parlamentare che si sono illustrati avrebbero tratto in inganno Adalberto Minucci, Massimo Pini o Antonio Tatò. Se sarebbe stato possibile, fra il 1946 e il 1993, giustificare un formidabile (e straordinariamente confuso) intarsio di norme con una mozione in cui il Ministro per i rapporti del Parlamento chiede comprensione perché le scelte che sono state adottate avevano una sostanza “tragica”. Se un Vito Lattanzio avrebbe mai scambiato un voto cruciale con un ordine del giorno “indebolito” dal parere del Governo. Se i grandi campioni del segreto di Stato della prima Repubblica avrebbero tollerato la conversione di un decreto-legge fortemente

³⁰ R. EATWELL, M. GOODWIN, *National populism. The revolt against Liberal Democracy*, Penguin Books, Milton Keynes (UK), 2018.

³¹ P. SCOPPOLA, *La repubblica dei partiti: evoluzione e crisi di un sistema politico (1945 – 1996)*, Il Mulino, Bologna, III ed., 1997.

limitativo delle libertà fondamentali in virtù di una audizione presso il Copaco, come si chiamava allora, del ministro della salute.

Il problema non sono la rappresentanza politica e il mandato parlamentare nel loro complesso intarsiato perché la dimensione politica della rappresentanza è un abominio con cui lo “Stato moderno” si è abituato a convivere in Italia dai tempi dei moribondi di Palazzo Carignano³², che non erano molto lontani dal 1848.

Il vero problema è che il Parlamento se deve rappresentare il popolo, se deve essere l'organo incaricato di dare voce al popolo, secondo l'impostazione del controllo politico che si è seguito in queste pagine, deve anche essere all'altezza di questa funzione e, per farlo, ha bisogno anche di professionisti seri e capaci di non farsela dare a bere³³.

La straordinaria virulenza normativa dell'emergenza pandemica ha mostrato la difficoltà del Parlamento di esercitare la propria funzione di controllo politico nei confronti del Governo attraverso il procedimento di conversione dei decreti-legge. La risposta a questa difficoltà è stata la mozione con cui la Camera ha sostanzialmente ratificato l'operato del Governo il 19 maggio 2020, chiedendo però che nel futuro si privilegi lo strumento del decreto-legge, in luogo del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri. Queste pagine avrebbero preferito un Parlamento che rivendicava la propria centralità, la centralità della funzione legislativa, nella definizione dei limiti alle libertà individuali, ma si possono anche accontentare, purché la conversione dei decreti-

³² F. PETRUCCI DELLA GATTINA, *I moribondi del Palazzo Carignano*, Ugo Mursia, Milano, ult. ed. 2011.

³³ L'espressione è di Prezzolini, tratta da una lettera a Gobetti pubblicata sulla *Rivoluzione liberale* del 22 settembre 1922: «Il momento che si traversa è talmente credulo, fanatico, partigiano, che un fermento di critica, un elemento di pensiero, un nucleo di gente che guardi sopra agli interessi, non può che fare del bene. Non vediamo tanti dei migliori accecati? Oggi tutto è accettato dalle folle: il documento falso, la leggenda grossolana, la superstizione primitiva vengono ricevute senza esame, a occhi chiusi, e proposte come rimedio materiale e spirituale. E quanti dei capi hanno per aperto programma la schiavitù dello spirito come rimedio agli stanchi, come rifugio ai disperati, come sanatorio! ai politici come calmante agli esasperati. Noi potremmo chiamarci la Congregazione degli Apoti, di “coloro che non le devono” tanto non solo l'abitudine ma la generale volontà di berle, è evidente e manifesta ovunque» (V. PREZZOLINI, *Per una società degli apoti*, in *La Rivoluzione liberale*, 28 settembre 1922, part. 103). La replica di Gobetti è sul fascicolo successivo (25 ottobre 1922) ed ha un sapore talmente profetico che non si riesce a non trascriverla: «Tutto è crudelmente uguale, ma perché la tragedia sia perfetta bisogna pure che ci sia chi si sacrifica, chi insegue, con arido amore, il suo ideale etico. Voi capite che qui al posto del diletantismo e dell'ingenuità incantata e del propagandismo noi abbiamo messo il pessimismo dell'organicità; non siamo più degli eroi, fosse pure con la malizia ottimistica di Don Chisciotte; ma degli storici disinteressati (artisti) nel senso di Machiavelli che sa trovare la stessa eticità (praxis) in Callimaco, in Castruccio Castracani e nel Duca Valentino e discutere con lo stesso impegno e la stessa serenità indifferente l'impresa della Mandragola e le sue legazioni; trattandoci nell'un caso come nell'altro di far prevalere l'astuzia e attività, (serena, eroica, etica) contro l'inerte ottimismo di qualche messer Nicia (non vi siete mai accorti che frate Timoteo è per M. un personaggio simpatico?)» (P. GOBETTI, *Difendere la rivoluzione*, ivi, 25 ottobre 1922, part. p. 115).

legge avvenga esercitando un controllo politico approfondito sull’operato del Governo.

Le note difficoltà tecniche che il principio bicamerale pone alla conversione dei decreti-legge hanno mostrato da tempo l’emergere di un monocameralismo di fatto, la centralità del ruolo svolto dalla Commissione presso la quale viene incardinato l’esame in sede referente del progetto di legge di conversione per la predisposizione del maxiemendamento con cui il Governo annienta la trattazione articolo per articolo, emendamento per emendamento in Assemblea della legge di conversione. L’emergenza pandemica ha sviluppato ulteriormente la compensazione della lesione delle attribuzioni parlamentari attraverso una (più apparente che di sostanza) generosità del Governo nei confronti degli ordini del giorno presentati dai parlamentari.

Non è bello, ma è così e, in una logica di controllo politico, potrebbe anche essere ragionevole, ma diventa necessario e indispensabile che vi sia un organo capace di esercitare un controllo effettivo circa il rispetto da parte del Governo degli ordini del giorno che sono stati approvati o che ha recepito.

Il segreto di Stato ha finito per coprire i rapporti scientifici che hanno giustificato la limitazione delle libertà fondamentali e dei diritti individuali dei cittadini, secondo l’impostazione che, forse, con una certa spregiudicatezza, si è cercato di illustrare.

Può non essere irragionevole che delle notizie in grado di scatenare il panico fra la popolazione non siano oggetto di un pubblico dibattito parlamentare.

Tuttavia una volta che la situazione di emergenza è stata superata, quando ci sarà un vaccino, o il tasso di diffusione del virus sarà sfumato fino a scomparire, un Parlamento consapevole di quanto è accaduto non potrà non deliberare una inchiesta parlamentare per evitare che questa vicenda possa tornare a vantaggio della spregiudicatezza di chi l’ha saputa governare e guidare.

La crisi dello Stato moderno, sicuramente, non è qui e non spetta certo a uno scritto di occasione indagarla troppo approfonditamente. Ma chi oggi si è trovato a vivere come cittadino questa situazione e a interrogarsi con spirito di costituzionalista non può non essere consapevole che l’emergenza pandemica ha rivelato la potenziale fragilità della Costituzione che, per queste pagine, non è stata messa a repentaglio dall’azione del Governo bensì dalla consapevolezza diffusa nella Società che la salute sia un valore costituzionale da anteporre alle altre libertà fondamentali.

Forse non è così: la Costituzione è nata dalla Resistenza e la Resistenza dei suoi padri ha conosciuto il carcere e la tortura, ha anteposto l’orgoglio delle libertà fondamentali alla paura per la propria salute.

La salute è un diritto fondamentale ma non è il diritto più fondamentale, come invece si è ritenuto in questi terribili mesi.

Questo rischia di essere la vera spallata della emergenza pandemica allo “Stato moderno” e rappresenta un presagio ancora più funesto del complesso collegamento fra Corte cost. 85/2013 e 58/2018, perché una società che mette al primo posto la salute dei cittadini è anche una società che preferisce il benessere alla democrazia.

E in nessun caso la scelta di operare una gerarchia fra valori costituzionali può essere sottratta al Parlamento senza attentare gravemente alla Costituzione.