**Il diritto dell’emergenza dei diritti**

Bonjour à toutes et à tous et merci de m’avoir invité.

 Tout d’abord, je souhaite souligner que je commencerais ma présentation en langue française, ainsi j'espère ne pas créer de difficultés aux interprètes pour la traduction en français, ensuite je continuerais en langue italienne.

Je souhaite commencer par un sujet dont je me souviens et qui a un lien avec ma présentation

En fait Madame Lottin, le juge constitutionnel français, nous a rappelé une question que j'avais déjà remarqué et qui portera une différence significative entre le système juridique constitutionnel italien et celui français.

Dans ce sens, la crise liée à la pandémie en Italie a montré un manque des dispositions au niveau constitutionnel du système italien qui règle l'Etat d'Urgence ; à mon avis l'épidémie l’a bien dévoilé, par contre, comme Madame Lottin nous vient de dire, le système constitutionnel français prévoit l'article 16 qui contient des dispositions qui permettent de gérer l'état d'urgence. Dans cet article il y a un rôle bien défini, bien détaillé du Président de la République qui, avant de déclarer l’Etat d’Urgence, doit attendre soit l'avis du Parlement soit celui de la Cour Constitutionnelle.

Surtout, après la déclaration de l’Etat d’Urgence, le Président de la République, selon l’article 16 Cost. Fr. peut émettre des dispositions d’urgence qui sont temporaires. Donc, la première question que je voudrais souligner, dans cette perspective de comparaison, c’est que la situation pandémique en Italie a montré une faille dans notre Constitution parce que, chez nous, non seulement une disposition qui règle l'état d'urgence est inexistante, mais aussi il n’existe aucun autre organe qui a la compétence de gérer l’Etat et la République.

Dans ce cadre, je souhaite donner l’exemple de la République tunisienne et sa nouvelle Constitution de 2014. Dans la constitution tunisienne, étant donné qu'il s'agit d'une Constitution plus moderne et performante, il existe une disposition constitutionnelle, l’article 49 qui définit bien, soit les pouvoirs à exercer pendant l’émergence, soit les limites de la compression des droits fondamentaux prévus et protégés par la première partie de la Constitution tunisienne même.  Malheureusement, maintenant, comme vous le savez, cette Constitution a été suspendue, mais de toute façon, je pense qu'il faut préciser, que cet article 49 de la Constitution est encore plus avancé par rapport à la parallèle disposition française et qu’une disposition analogue n'existe pas en Italie.  A cet égard, je voudrais faire noter surtout aux amis italiens que, quand nous devons faire face à l'état d'urgence, nous devons recourir à l'article 3 de notre Constitution, qui est, évidemment, une disposition constitutionnelle très générique qui laisse beaucoup de discrétion au juge au moment de l’évaluation de la conformité des normes à la Constitution, y compris au juge constitutionnel,

La deuxième considération, que je voudrais faire, toujours en français, est en rapport avec l'intervention du juge constitutionnel italien, le professeur Zanon, qui nous a parlé de la question des décrets lois et de leurs limites. Ça, à mon avis, est une autre faille dans notre Constitution parce que ce n’est pas clair, dans le cadre constitutionnel italien, combien de dispositions peuvent être dérogées par les décrets lois, c’est à dire quelle est la compétence des décrets lois. Notamment ce n’est pas clair, à la lumière de l’article 77 de la Constitution italienne, si le décret-loi peut, ou pas, dépasser les compétences de la loi régionale.

Un des problèmes les plus évident, c’est que nous avons rencontré pendant les périodes de la pandémie (je parle de « nous » en tant que Juge administratif) était la question de la limite des compétences entre les pouvoirs législatifs étatiques et le pouvoir législatif régional. Pendant la pandémie il y avait beaucoup de conflits dans ces secteurs et, jamais, il a été bien clair combien d'espace, combien de compétences, le décret-loi peut prendre dans une période d'urgence par rapport à la compétence prévue en faveur de la législation régionale, c’est à dire du pouvoir législatif régional.

La troisième considération dont je me rappelle des interventions précédentes, concerne la question - qui a été reprise par le Prof. Zanon même – relative aux rapports tout à fait particuliers qui existent en Italie parmi le pouvoir judiciaire et les autres deux pouvoirs de l’Etat, le Législatif et l’Exécutif. Notamment dans les dernières années, beaucoup de juristes pensent qu’en Italie il s’agit d’un rapport déséquilibré en faveur de la magistrature.

Je crois que cette épidémie a montré finalement - si nous voulons utiliser le paramètre découvert par le juriste allemand Karl Schmitt dans son œuvre du 1927 *«Les catégories de la Politique* », à savoir *« Le Souverain est ce qui décide pendant l 'Etat d'exception »* et étant donné que pendant la crise le Gouvernement italien a tout décidé sans avoir aucun obstacle - cette crise a montré que le Souverain en Italie est toujours le gouvernement et non pas la magistrature.

 Donc ça pourrait signifier que la particulière situation qui a intéressé l'Etat italien jusqu’ à hier, à savoir avant la pandémie, ne sera plus d’actualité dans les prochaines années. Dans tous les cas de figure, il est difficile d’expliquer en deux mots la situation italienne, mais je souhaiterais souligner, encore une fois, que pendant l'urgence liée à la pandémie nous avons eu la preuve qu’en Italie le Pouvoir Exécutif reste toujours le pouvoir le plus important.

Ça s'est révélé, à mon avis, notamment à la lumière de la jurisprudence administrative qui a confirmé, plus au moins presque dans tous les cas, les choix législatifs et règlementaires émises par les gouvernements.  Donc la particularité de la situation italienne est désormais dépassée, parce que cette situation a montré que le pouvoir judiciaire pendant l’urgence n'a pas exercé beaucoup de pouvoir alors que le pouvoir exécutif a pu reprendre beaucoup de pouvoir dans cette situation.

Maintenant je poursuivrais en italien parce que je voudrais essayer de répondre à la première question que vous m'aviez posée.

La prima domanda, o, se volete, il primo tema che mi avete proposto, li riassumo nel seguente modo “quanto le situazioni di crisi vengono prese in considerazione fra gli elementi della decisione?” La risposta va articolata. Prima di tutto vi è a dare una risposta generale che è la seguente. Sicuramente l'emergenza condiziona la giurisprudenza; la storia recente della giurisdizione italiana è, purtroppo, piena di condizionamenti dovuti a situazioni di emergenza.

Pensiamo solo, mi pare lo dicesse la Prof.ssa Perlo nella sua introduzione, alla giurisprudenza penale italiana negli anni dell'emergenza terrorismo quando ci sono state decisioni giudiziarie che hanno verosimilmente subito le emergenze socio-politiche. Quindi in assoluto a questa domanda non posso che dare una risposta positiva.

Per quanto riguarda, invece, la giurisprudenza amministrativa, a mio avviso il discorso va diversamente impostato, partendo da quella che è la componente fondamentale della decisione, nel processo amministrativo, ossia l'interesse pubblico. Quella dell’interesse pubblico, e del coevo e contemporaneo interesse privato, è nel senso proprio del termine, un’emergenza che si manifesta con la sua stessa nascita, come insegnò ormai tanti anni fa Mario Nigro.

L'interesse pubblico è fisiologicamente delimitato da margini di urgenza e di emergenza, dunque, queste ultime, insieme alla nozione di crisi che li ricomprende, sono, in un certo senso, ad esso consustanziali e da esso implicate.

L’etimologia della parola “urgenza” riporta infatti a qualcosa che “sollecita, che spinge a fare, che è al più presto necessario”, quella della parola “emergenza” “a ciò che affiora, che viene fuori”. Nel momento in cui si decide di intraprendere un’iniziativa a favore del pubblico c’è “urgenza” di concretizzarla perché ciò corrisponde ad un interesse attuale della comunità degli amministrati, l’intervento pubblico parte quando è emersa, nel senso che si è resa percepibile, un’istanza proveniente dalla collettività che aspira ad un determinato risultato, ad una realizzazione di un effetto concreto e benefico. Nel diritto amministrativo, e di conseguenza nelle attività interpretative del giudice che è chiamato ad applicarlo, l’urgenza è indissolubilmente connessa all’interesse pubblico, ossia al perno attorno al quale ruota tutto il processo.

Che l’urgenza permei di sé l’intero diritto amministrativo, mi pare confermato, peraltro da molte norme, sia di diritto amministrativo sostanziale che processuale. Sotto il primo profilo si pensi ai provvedimenti di urgenza che derogano all'articolo 7 della legge n.241 del 1990, in tema di comunicazione di avvio del procedimento. E, per quel che concerne il versante processuale si considerino i riti accelerati ed i riti abbreviati che enfatizzano, nella valutazione dell'interesse pubblico che spetta al giudice, molteplici aspetti legati all’urgenza. A questi ultimi il c.p.a. conferisce particolare rilevanza, anzi, a ben vedere, in questi riti l’urgenza non è solo un accessorio del processo, ne diviene presupposto, tanto da mutarne la fisionomia e creare dei riti processuali con autonoma natura giuridica. L’urgenza in questi processi si potrebbe definire la vera e propria ratio essendi della giurisdizione. E si tratta di istituti, e di discipline, che funzionano a regime, per così dire, ruotando (anche) attorno a questa nozione di urgenza.

Dunque – a me pare si possa dire – in diritto amministrativo esiste una nozione di urgenza che potremmo definire costitutiva, strutturale. Si potrebbe obiettare che un’urgenza strutturale sia un ossimoro perché la parola in diritto evoca sempre una temporaneità come temporanee sono le norme destinate a regolarla, tuttavia è un dato di fatto che sia contemplata come un a priori non solo in molti istituti, sia processuali che sostanziali del diritto amministrativo, ma anche più in generale, come tentavo di dimostrare, che svolga un ruolo di parametro (e limite) esegetico della nozione di interesse pubblico.

Perciò posso già anticipare una prima risposta: l’urgenza, essendone connotato strutturale, difficilmente incide, (o almeno non lo fa in modo significativo), sulla qualità delle scelte di questa giurisdizione; essendo coeva e connaturata all’interesse pubblico, ha un impatto relativamente modesto sulla decisione del giudice amministrativo. Perché, ripeto, il fatto che il nostro processo presenti nella sua parte centrale, nel suo nucleo essenziale, la nozione di interesse pubblico del quale l’urgenza è componente, fa sì che processo, interesse, urgenza e decisione rimangano affasciati fra loro.

In altre parole, - così cerco di rispondere anche alla seconda domanda che mi avete formulato - è innegabile che, con l’ingresso nel processo dell’interesse pubblico, la valutazione giudiziale comprenda, di questo, anche la sua urgenza. Poiché la nozione di interesse pubblico è una nozione composita ed articolata, al cui interno esistono elementi di urgenza e di emergenza nel senso appena visto, sin dalla fase introduttiva del processo, se ne impone al giudice una necessaria valutazione perché, ricercando l’interesse all'azione e la sussistenza delle condizioni dell'azione in capo al ricorrente, deve delimitarne l'attualità e in corrispondenza, in modo comparativo e sincronico, anche la, se del caso, prevalente, urgenza della interesse pubblico. Del resto, poiché il processo amministrativo complica e non semplifica l'interesse pubblico dovendolo necessariamente attualizzare, così come amplia e non restringe l'oggetto del processo rispetto al mero interesse pubblico originario, a fortiori il meccanismo giurisdizionale obbliga il giudice a ricomprendere nella sua valutazione comparativa anche l'urgenza. E’ questa, lo ribadisco, la specificità del processo amministrativo così come la specificità del suo giudice, che è inevitabilmente diverso dal giudice ordinario, che non ha da fare i conti come il suo collega, con le urgenze dell’interesse pubblico.

A volerla vedere nella pratica la decisione del giudice amministrativo non fa altro che rispondere alla domanda su quale dei due interessi sia più urgente ed attuale, se quello privato, o quello con esso contrastante, che ha il suo riferimento nel pubblico.

Tutto questo, se posso usare questo termine, “sdrammatizza” e rende meno significativa l'incidenza di un profilo d'urgenza sul nostro processo e nelle valutazioni del giudice amministrativo. E’ inevitabile, certo, che le urgenze lo condizioneranno, perché, nel momento in cui pondera gli interessi che deve amministrare, il giudice produce non una valutazione statica, ma dinamica e storica, protesa a cogliere, al momento della decisione, attualità ed urgenza di quell'interesse. Tuttavia, essendo quest’ultima uno degli elementi della sua valutazione comparativa, il giudice amministrativo nei suoi giudizi, professionalmente, deve sempre comporre entrambi, interesse pubblico e sua attualità, non solo nei periodi di crisi. In questi ultimi, tutt’al più, sarà indotto ad assegnare alla prima un peso ponderale (leggermente) maggiore, giammai decisivo.

Spero così di avere risposto alle prime due domande.

La terza questione che mi avete posto è quella relativa al se la consapevolezza di una situazione di crisi cambi il modo in cui il giudice percepisce il proprio ruolo istituzionale, per esempio, nei rapporti con gli altri poteri. E’ una domanda intelligente che, contrariamente a quanto potrebbe sembrare, non si sovrappone alle precedenti, formulate in chiave oggettiva. Quella qui in esame impone invece, quale pre-condizione, una prospettiva prevalentemente soggettiva.

E’ anche una domanda ancor più generale rispetto alle due precedenti, che coinvolge il rapporto tra giudice e norma. Vorrei premettere che conosco due modelli filosofico-giuridici, tra loro profondamente diversi, per rispondere al quesito. Entrambi indagano sul rapporto (interpretativo) tra giudice e norma.

Il primo è quello, conosciutissimo del giurista austriaco Hans Kelsen ne “La dottrina pura del diritto” del 1933, secondo il quale, la decisione giudiziaria ha una valenza neutra e scientifico-causalistica. Come noto, in questa ricostruzione, la sentenza ha una duplice funzione, sia atto di volontà che atto di interpretazione/esecuzione del diritto. Alla luce di questo modello è evidente che la decisione “puramente” normativa, sia (e debba restare) del tutto insensibile alle sollecitazioni che provengono dal tessuto sociale nel quale il giudice opera, ivi compresa una grave situazione d’urgenza legata ad una pandemia.

Tuttavia, è più realistico pensare ad una decisione giudiziaria meno neutra, individuata forse nel modo più compiuto per la prima volta da J. Esser in *“Precomprensione e scelta del metodo nel processo di individuazione del diritto”*, l’altro modello offerto dalla filosofia del diritto. A lume di quest’ultimo, in particolare, il giudice diventa parte di quella comunità, della più ampia “Comunità interpretativa” di cui deve essere conoscitore saggio ed avveduto; al momento dell'applicazione del diritto al caso materiale deve valutare (o, meglio, è indotto, in modo quasi inconscio ed intuitivo, Esser è sicuramente uno strutturalista, in questo senso) tutte le circostanze concrete, lo specifico contesto in cui la disposizione è destinata ad operare. Sicché il procedimento interpretativo descritto da Esser produce un vero e proprio riadattamento/riadeguamento della norma che si protende, per così dire, verso il comune sentire.

Se questa ricostruzione è esatta, e lo è certamente almeno in parte, credo sia inevitabile che, in momenti di crisi della comunità all'interno della quale opera, il giudice venga influenzato da quel sentimento comune, si chiami esso paura, dolore, voglia di riscatto o altro che alberga nella società di cui interpreta il diritto. Nel caso della pandemia immagino che lo “stringiamoci a Corte” abbia imposto ai giudici, non importa di che paese, il tentativo di trovare maggiori e migliori sintonie con gli altri poteri dello Stato.

Questo verosimilmente accade anche per un altro motivo. Infatti l'unitarietà dello Stato e dell'ordinamento giuridico, e l’intenzionalità verso una sistematica reductio ad unum rappresentano tensioni “culturali”, credo si possa dire, innate in ogni giurista. E poiché il senso di sistema, nel significato inglese del termine, soprattutto nei periodi di crisi, come quello che stiamo attraversando, spinge ad un riadattamento della norma per renderla coerente con le altre e con il contesto sociale di riferimento, anche per questo motivo diviene naturale un movimento della giurisprudenza verso un’interpretazione conforme e confacente all’impronta impressa dall’indirizzo politico, a sua volta ispirato dal concreto contesto emergenziale. Anche questo è uno “skill” professionale, fa parte del patrimonio genetico del giurista, si tratta di un fenomeno sempre accaduto e che sempre accadrà.

Dunque, per rispondere alla terza domanda ritengo di sì, cioè ritengo che la consapevolezza di una situazione critica influenzi la giurisprudenza e la spinga verso decisioni conformi alle direzioni intraprese ed agli indirizzi strategici impressi dagli altri poteri dello Stato.

Tuttavia, mi sentirei di osservare che, per quanto riguarda la storia della giurisprudenza amministrativa italiana, la parte migliore della sua produzione, cioè i risultati migliori da essa prodotti, si siano avuti, non nei periodi di crisi, ma sempre in periodi di relativa serenità sociale storica e politica.

Se poniamo mente ai grandi arresti di questa giurisdizione che hanno apportato miglioramenti dei livelli di tutela dei cittadini verso la Pubblica Amministrazione, (la parificazione che si è ottenuta, proprio a livello di tutele, tra l’impiego pubblico e quello privato, il miglioramento delle tutele in materia di appalti pubblici, la giurisprudenza che ha indotto a riconoscere il risarcimento del danno da provvedimento illegittimo, quella a tutela dell'ambiente e degli interessi diffusi che ha poi condotto all’approvazione delle leggi in materia di danno ambientale all'avanguardia anche in Europa), possiamo constatare che queste conquiste, ed anche altre che non cito, sono tutte avvenute in periodi storici in cui il contesto socio-politico era relativamente sereno, e/o comunque in periodi non di emergenza.

Parallelamente vorrei anche ricordare la speculazione giuridica e dottrinale dei magistrati amministrativi, taluni dei quali hanno fornito un apporto determinante all’Accademia ed alla scienza del diritto, come pure l’apporto tecnico operativo che i magistrati amministrativi hanno potuto fornire nei gabinetti ministeriali in quegli anni.

Ripeto, se si rapportano quelle decisioni, quelle produzioni e quelle attività ai rispettivi periodi storici italiani, vi è che la migliore giurisprudenza ed i più compiuti orientamenti verso la nostra Pubblica Amministrazione li abbiamo sempre prodotti al di fuori dei periodi di crisi. Quindi alla domanda, che tuttavia non mi avete formulato, e cioè *“quando ci sono periodi di crisi e quando di conseguenza la giurisprudenza si avvicina di più al potere esecutivo, per lei questo fenomeno dà risultati positivi? “..*io risponderei di no. Se dovessi studiare la giurisprudenza italiana, per meglio dire studiando la giurisprudenza italiana, devo dire che le cose migliori noi giudici amministrativi le abbiamo scritte o fatte non nei periodi di crisi. Qui consentitemi solo di aggiungere che è un peccato che talvolta le associazioni dei giudici amministrativi non siano riuscite a raccogliere fino in fondo queste esperienze giurisprudenziali e giuridiche perché hanno preferito guardare altrove. Questa è stata probabilmente un’occasione perduta della nostra storia, ci avrebbe consentito di portare a sistema e di meglio illustrare il ruolo riformatore e di volano per l’evoluzione della coscienza sociale e civile del nostro paese che come giudici amministrativi abbiamo svolto negli ultimi quarant’anni.

Passo ora rapidamente all'ultima domanda, ossia se, nell'ambito della giurisdizione di cui faccio parte si possa parlare di una giurisprudenza della crisi.

A questa domanda, per la verità, non sono sicuro di saper rispondere, anche perché, come ha ricordato il professor Catalano, sono da tre anni distaccato presso il Tribunale Amministrativo Supremo di Tunisia e quindi non ho potuto seguire da presso la giurisprudenza del periodo di crisi.

Ciò nonostante, poiché nell’ambito del progetto italo-tunisino, abbiamo dedicato un incontro seminariale proprio sul tema della giurisprudenza della crisi ed in questa occasione entrambe le delegazioni hanno esaminato casi pratici delle rispettive giurisdizioni, - che naturalmente sono autorizzato a ritrasferire e che quindi metto a disposizione degli altri partecipanti, se interessati – proverò a svolgere qualche breve, ed ultima considerazione.

Per quanto concerne i casi pratici italiani - che, tra un secondo, vado a commentare, sono in francese, purtroppo non ho avuto il tempo di tradurli in italiano - un primo dato che emerge, comune a tutte le giurisdizioni, è quello, significativo, di equilibrio costituzionale, al quale accennavo all’inizio, ossia la tematica dei limiti della competenza legislativa dei decreti legge. Segnatamente la maggior parte delle decisioni ha affrontato, quasi sempre incidentalmente, la questione relativa al se essi, anche in uno stato di crisi, si modellino su quelli definiti dall'articolo 117 della nostra Costituzione, oppure se possano derogarvi.

Venendo più specificamente alla giurisprudenza amministrativa, con uno sguardo di insieme direi che non ha contestato il ricorso alle misure d'urgenza e, nel giudizio di bilanciamento dell'interesse che ricordava Madame Lottin prima, ha quasi sempre privilegiato il momento securitario sanitario nazionale, rispetto alla tutela dei diritti fondamentali. La questione forse, più interessante - ma naturalmente rimetto a voi la valutazione quando consulterete questi documenti - è stata, anche per il giudice amministrativo, quella del riparto di competenze legislative; abbiamo invero assistito a sospensione di provvedimenti amministrativi regionali perché ritenuti dal giudice amministrativo violativi della competenza legislativa statale in materia.

Ad una prima valutazione, dunque, pare che la giurisprudenza amministrativa si sia impegnata soprattutto a ricostruire le diverse competenze legislative in materia di urgenza, piuttosto che procedere ad una valutazione comparativa tra i diritti di sicurezza e salute pubblica, e gli altri diritti fondamentali. Di principio non è stata messa in discussione la possibilità di degradare altri diritti fondamentali in ragione ed a causa dell'intervento di tutela sanitaria.

A questo proposito proverei (e concludo il mio intervento) a ricostruire un singolare episodio risalente ai primi mesi di applicazione delle misure restrittive della libertà di movimento, giunto dinanzi al giudice amministrativo. Si tratta di un caso nel quale il giudice amministrativo - in nome dell'emergenza e schermandosi con il profilo del giudizio di legittimità, meramente estrinseco – è, forse, venuto meno ai suoi compiti di tutela del cittadino nei confronti dell’azione dei pubblici poteri.

Nei giorni immediatamente successivi all'inizio della pandemia, quando il Governo aveva decretato il lockdown assoluto e generalizzato, un giornalista e studioso di Michel Foucault, quindi conoscitore delle sue teorie in materia di potere panottico e di controllo biopolitico dei corpi, pubblicò un articolo provocatorio nel quale confessava di aver violato le misure di restrizione di confinamento essendo andato, a bella posta, in giro per la città di sua residenza a bordo del suo ciclomotore. Ebbene, dopo solo 24 ore dall’articolo in questione, questo giornalista si vide recapitare un provvedimento restrittivo dell’Azienda Sanitaria Locale che lo confinava per 8 giorni presso la sua abitazione.

Il provvedimento era motivato con le ragioni di prevenzione del contagio: l’autorità, supponendo, sulla base dell'articolo, che il giornalista si fosse esposto al rischio di un contagio, ne decretava la obbligatoria quarantena. Nella sostanza parve chiaro a tutti si trattasse di una sanzione, sanzione che beffardamente era proprio nel senso di quelle preconizzate (e studiate) da Michel Foucault in quel meraviglioso affresco che è l’opera “LA volontà di sapere”. Quella inflitta al giornalista infatti – un ircocervo che mescolava esigenze sanitarie, restrizioni personali e controllo sociale sulle forme discorsive - poteva definirsi, infatti, esercizio di un potere biopolitico nel senso precisato dal filosofo di Poitiers. La vicenda era oltre modo bizzarra, infatti, almeno fino a quel momento, sarebbe stato inimmaginabile che un’Azienda Sanitaria potesse applicare una sanzione personale restrittiva ad un giornalista per un articolo da lui pubblicato, per di più con un atto che altro non era se non una provocazione.

Per certi versi l’episodio rappresentava una messa in crisi radicale dello Stato di diritto e delle sue garanzie, senz’altro un paradosso dovuto alla situazione di emergenza, ma pur sempre un paradosso. Il malcapitato fu costretto a fare ricorso al Tribunale Amministrativo Regionale. Quest’ultimo tuttavia non ritenne di sospendere l'applicazione della misura.

A commento di questa decisione, vanno ricordati, prima di concludere con alcune considerazioni, due dati di fatto.

Innanzitutto, fino alla sua inclusione nei decreti legge attuativi dell’emergenza, la misura applicata al confinato non era prevista da alcuna norma del nostro ordinamento giuridico. Si trattava di una atipica “ assignation a residence”, misura prevista dall’ordinamento giuridico francese, così come da quello tunisino (in entrambi i casi opponibile dinanzi al Giudice amministrativo), ma sconosciuta al sistema italiano, adottata sulla base di un Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri.

Malgrado questa inedita misura preventiva/sanzionatoria fosse prevista dai soli decreti emergenziali, e per di più si fondasse esclusivamente su di una “confessione pubblica” espressa attraverso un articolo di giornale (!) che, per quel che se ne sapeva, avrebbe anche potuto essere frutto della fantasia del giornalista, a dire il vero autore “spensierato”, il TAR rigettò la richiesta di sospensione dell'efficacia del provvedimento.

Vi lascio, allora, con tre ultime considerazioni, La prima: 'tenuto conto di quale fosse l’unico elemento su cui si fondava questo atipico provvedimento di restrizione personale, ossia l’autodichiarazione del giornalista per di più contenuta, in forma di provocazione, in un quotidiano, si sarebbero potuti sollevare dubbi , sia, con riferimento alla norma attributiva di questo originale potere sanzionatorio, di violazione dell’art.13 della Costituzione, sia, con riferimento al veicolo probatorio utilizzato (fino a prova contraria espressione di libero pensiero), di violazione dell’art.21 Costituzione. Ossia quel frangente evidenziava ben due rotture del sistema di tutela di due diritti fondamentali tra i più protetti dalla nostra Costituzione.

La seconda considerazione: questa vicenda mostra, direi in modo inesorabile, le lacune, riguardo alla gestione emergenziale, presenti nella nostra Costituzione di cui parlavo all’inizio. La nostra norma fondamentale manca di una disposizione sulla cui base regolare le urgenze, come esiste in Francia, cosi come manca di una disposizione idonea a permettere, senza annichilirne l’essenza, un accettabile grado di compressione dei diritti fondamentali, in presenza di situazioni di urgenza, come esiste in Tunisia.

Terza e davvero ultima considerazione: - Madame Lottin lo ha sottolineato nel suo intervento - probabilmente le reazioni della giurisprudenza inizieranno ad essere più nitide, e quindi meglio analizzabili, su di un periodo medio-lungo, soprattutto se, come purtroppo sembra, l’urgenza tenderà a prolungarsi. In tale evenienza, che naturalmente non auspico, il sacrificio imposto dall’emergenza ai diritti fondamentali diverrà troppo gravoso e reclamerà altre ed alte tutele. E’ probabile che in quel momento la giurisprudenza inizierà ad alzare il tono e la voce. Tono e voce che, almeno per ora non abbiamo ancora sentiti forti e chiari.

Grazie

**Sergio Zeuli**

Consigliere di Stato

Pubblicato l’11 gennaio 2022