



Università di Foggia



UNIVERSITÀ
DI SIENA
1240



Università degli Studi di Foggia - Dipartimento di Giurisprudenza
Università degli studi di Siena - Dipartimento di Giurisprudenza
Universidad Nacional de Educación a Distancia - Facultad de Derecho

Dottorato in Scienze Giuridiche, Ciclo XXXVI – UNISI/UNIFG
Curriculum “Storia, teoria e comparazione degli ordinamenti giuridici”
Doctorado en Unión Europea - UNED

L'emergenza nello Stato regionale: uno studio comparato tra Italia e Spagna

Tutor:

Chiar.ma Prof.ssa Tania Groppi
Chiar.mo Prof. Carlos Jose Vidal Prado

Coordinatore:

Chiar.mo Prof. Lorenzo Gaeta

Candidata:

Dott.ssa Chiara Cerbone

ANNO ACCADEMICO 2024/2025

Indice

Introduzione alla ricerca

1. 1. Per una tassonomia delle emergenze: *una premessa*.....8
- 1.2 L'emergenza tra scienze sociali, diritto pubblico e diritto internazionale 11
- 1.3. L'eccezione nell'elaborazione della dottrina giuridica e politica del Novecento.....18
- 1.4 Alcune note sul ruolo della necessità nell'ambito del diritto pubblico..... 21
- 1.5 I concetti di urgenza e crisi 26
2. Per una definizione del campo d'indagine: il ruolo dello Stato e degli Enti territoriali nella gestione delle emergenze 29
3. Metodologia della ricerca..... 32

PARTE I - L'emergenza nel diritto pubblico comparato: la prospettiva italiana e spagnola

Capitolo I – Le teorie sull'emergenza: un percorso storico-comparato tra Italia e Spagna

1. L'emergenza nell'ambito del costituzionalismo moderno e l'influenza degli eventi emergenziali sulla produzione dottrinale.....38
2. Le teorie classiche: il decisionismo di Carl Schmitt.....47
- 2.1 La Germania nel Primo dopoguerra: l'importanza del "laboratorio di Weimar" per la comprensione dello sviluppo delle teorie dell'emergenza nel Novecento.....55
- 2.2 L'influenza della teoria decisionista sull'elaborazione dottrinale europea negli anni delle dittature europee 58
3. La declinazione italiana delle teorie emergenziali: dalla necessità *extra ordinem* alle *laws of fear*62
- 3.1 La teoria istituzionalista di Santi Romano63
- 3.2 L'elaborazione teorica di Costantino Mortati ed il dibattito in Assemblea costituente.....68
- 3.3 Dal terrorismo rosso al terrorismo internazionale: l'emergenza terrorismo e la dottrina italiana..... 74
4. La dialettica normalità-anormalità costituzionale come caposaldo delle teorie sul *derecho de excepción* nel contesto spagnolo..... 81

4.1 La declinazione del <i>derecho de excepción</i> nelle Costituzioni spagnole dell'Ottocento.....	87
4.2 L' <i>excepción</i> nelle Costituzioni del Novecento: dalla <i>Constitución de la República española</i> del 1931 alla <i>Constitución española</i> del 1978.....	92
4.3 La lotta contro il terrorismo interno: alcune note al caso <i>ETA</i>	100
4.4 La prima dichiarazione dell' <i>estado de alarma</i> : lo sciopero dei controllori di volo del dicembre 2010 e la risposta del Governo Zapatero.....	103

Capitolo II – Modelli emergenziali a confronto: la disciplina delle emergenze in Italia e Spagna

1. Modelli di “ <i>Costituzioni dell'emergenza</i> ” nel diritto comparato.....	107
2. Il quadro normativo italiano.....	115
2.1 Le previsioni costituzionali.....	115
2.2 Il Codice della protezione civile e le altre fonti primarie dell'emergenza.....	128
2. Il quadro normativo spagnolo.....	135
3.1 La Costituzione spagnola ed il <i>derecho de excepción</i>	135
3.2 La normativa organica sulle emergenze.....	146
3. Comparazione tra i due sistemi emergenziali.....	151

PARTE II – La gestione delle emergenze negli ordinamenti composti: il caso Covid-19 in Italia e Spagna

Capitolo I – La pandemia da *Covid-19*: nuove sfide emergenziali

1. Dalla Cina all'Italia: inquadramento del coronavirus come emergenza (sanitaria) ed interna	156
2. Il coronavirus come <i>Complex Intergovernmental Problem</i>	164
2.1 Brevi cenni ai sistemi regionali italiano e spagnolo e alla configurazione del Covid-19 come <i>Complex Intergovernmental Problem</i> nei due contesti nazionali.....	167
3. Le fasi dell'emergenza pandemica e il moto ondulatorio dei rapporti tra centro e periferia in Italia e Spagna.....	173

Capitolo II – L'emergenza nell'emergenza: l'incertezza dei rapporti centro-periferia durante la prima ondata pandemica

1. La prima ondata di pandemia: <i>una introduzione</i>	176
2. La dichiarazione di stato di emergenza nazionale del 31 gennaio 2021 in Italia e le sue conseguenze giuridiche.....	179
2.1 L'accentramento della gestione dell'emergenza nelle mani del Governo	

italiano: i limiti del DPCM e dei decreti-legge emergenziali.....	181
2.2. Il ruolo incerto delle Regioni nei primi atti di emergenza.....	186
3. La dichiarazione dello stato di allarme e la centralizzazione del potere nelle mani del governo Sánchez.....	191
3.1 L'incerto ruolo delle CCAA nella gestione della prima fase emergenziale.....	193
4. Per una prima comparazione tra le modalità di gestione dell'emergenza in Italia e Spagna	196

Capitolo III – La seconda ondata pandemica: dalla partecipazione delle Regioni italiane alla *co-governanza* in Spagna

1. La seconda ondata di pandemia: <i>una introduzione</i>	199
2. La partecipazione delle Regioni italiane alla gestione delle emergenze e il ruolo della Conferenza delle Regioni e Province Autonome.....	202
2.2 Il ruolo delle Regioni italiane nella gestione della campagna vaccinale... ..	207
3. L'Estado de alarma madrilenno e l'avvio della seconda ondata pandemica.....	210
3.1 La seconda dichiarazione dell'estado de alarma su tutto il territorio nazionale	216
3.2 La gestione decentrata della campagna vaccinale in Spagna	218
4. Comparazione tra i due modelli	219

Capitolo IV – La terza e quarta ondata pandemica: l'assestamento dei rapporti centro-periferia e la *scure* delle Corti costituzionali italiana e spagnola

1. La terza e la quarta ondata pandemica: il ritorno alla normalità.....	223
2. Le Regioni e Comunità Autonome nella parabola discendente della pandemia.....	226
3. Comparazione tra i giudizi della Corte costituzionale italiana e del <i>Tribunal Constitucional</i> spagnolo: <i>una introduzione</i>	228
3.1 Il giudizio “demolitorio” del <i>Tribunal Constitucional</i> spagnolo sulla gestione dell'emergenza pandemica	229
3.1.2. L'overruling operato dalla Sentenza TC 136/2024	239
3.2 La Corte costituzionale italiana, la sentenza n. 37/2021 e la materia “profilassi internazionale”.....	243

Conclusioni

1. Comparazione tra i due modelli di gestione dell'emergenza sanitaria: alcune note conclusive sull'equilibrio tra Esecutivo ed Enti territoriali....249
2. Luci e ombre dei due sistemi di decentramento territoriale: l'emergenza Covid-19 come occasione per ripensare il decentramento territoriale252
3. Imparare a "regolare" l'emergenza: il lascito della gestione dell'emergenza da Covid-19 e prospettive di riforma dei due ordinamenti..... 253
4. Imparare a "governare" l'emergenza: ipotesi di nuovi modelli di gestione multilivello delle emergenze255
5. *Verso la prossima emergenza?* Prospettive per il futuro 256

Bibliografia..... 259

Introduzione alla ricerca

SOMMARIO: 1. Per una tassonomia delle emergenze: *una premessa*; 1.2 L'emergenza tra scienze sociali, diritto pubblico e diritto internazionale; 1.3. L'eccezione nell'elaborazione della dottrina giuridica e politica del Novecento; 1.4 Alcune note sul ruolo della necessità nell'ambito del diritto pubblico; 1.5 I concetti di urgenza e crisi 2. Per una definizione del campo d'indagine: il ruolo dello Stato e degli Enti territoriali nella gestione delle emergenze; 3. Metodologia della ricerca.

1. Per una tassonomia delle emergenze: *una premessa*

Emergenza, eccezione, crisi, necessità, urgenza. Termini che negli ultimi decenni hanno acquisito sempre più rilievo nell'uso comune così come nella riflessione giuridica. L'emergenza terrorismo dei primi anni Duemila¹, la crisi economico-finanziaria² che a partire dal 2008 ha scosso i mercati finanziari dell'intero globo ed infine, la pandemia da

¹ Per una prima rassegna sull'emergenza terrorismo dei primi anni Duemila, argomento di cui si tratterà nel Capitolo I del presente elaborato, *si v.* K. ROACH, *Comparative Constitutional Law and the Challenges of Terrorism Law* in T. GINSBURG, R. DIXON, *Comparative Constitutional Law*, Research Handbook in Comparative Law, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2011, pp. 532-550. Con riferimento al contesto italiano, *si v.* G. DE MINICO, *Costituzione. Emergenza e terrorismo*, Jovene Editore, Napoli, 2016; P. BONETTI, *Terrorismo, emergenza e Costituzioni democratiche*, il Mulino, Bologna, 2009; G. L. CONTI, *Lotta al terrorismo e patrimonio costituzionale comune: appunti intorno alla translitterazione interna delle norme internazionali ed eurounitarie in materia di lotta al terrorismo*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2013. Con riferimento al contesto spagnolo, *si v.*, F. SOLDEVILLA GAIZA, *El terrorismo en España, de Eta al Dáesh*, Catedra, Madrid 2021; M. Y. MARTÍNEZ SOLANA, F. MANCHÓN CAMPILLO, *Los atentados del 11-M. Cuatro días que cambiaron la historia de España*, Colección divulgación, Ciencias sociales, Ediciones Complutense, Madrid, 2022.

² La crisi economico-finanziaria sarà trattata tangenzialmente nel Capitolo I del presente elaborato, tuttavia, per una prima rassegna delle fonti in ambito giuspubblicistico e che colga i riflessi della crisi sulle istituzioni democratiche dello Stato e sulla garanzia dei diritti fondamentali *si v.*, per l'ordinamento italiano: S. GAMBINO, D. PAPPANO, G.M. CARUSO, W. NOCITO, D. LOPRIENO, G. GERBASI, D. D'ALESSANDRO, *Diritti sociali e crisi economico-finanziaria. Problemi e prospettive*, in *Forum di quaderni costituzionali*, 22 dicembre 2015; R. TARCHI, *Crisi economica, istituzioni democratiche e decisioni di bilancio*, in *federalismi.it*, numero speciale 26/2016, 30 dicembre 2016; G. MARTINICO, *Le implicazioni Costituzionali della Crisi. Una Rassegna della Letteratura*, in *federalismi.it*, numero speciale 26/2016; D. BUTTURINI, *Il diritto della crisi economico-finanziaria tra ragioni dell'emergenza e giudizio di costituzionalità*, in *Osservatorio costituzionale*, Rivista AIC, Fasc. 3/2016, 6 settembre 2016; con riferimento all'ordinamento spagnolo, *si v.*, M. GONZALEZ PASCUAL, *Welfare Rights and Euro Crisis - The Spanish Case*, in C. KILPATRICK, B. DE WITTE (a cura di), *Social Rights in Times of Crisis in the Eurozone: The Role of Fundamental Rights' Challenges*, in *EUI Working Paper LAW* n. 5/2014, p. 98 e ss.; M. IANNELLA, *Conseguenze della crisi economico-finanziaria sulle istituzioni della Spagna*, in *federalismi.it*, numero speciale 26/2016.

Covid-19³ deflagrata nel marzo 2020 hanno rappresentato una nuova ed inedita sfida per ogni area del sapere. Le riflessioni sull'emergenza non hanno avuto confini scientifici né limiti temporali.

Guardando al caso più vicino nel tempo, la pandemia da Covid-19 è stata il banco di prova per ogni area del sapere: mentre medici e scienziati si interrogavano sulle possibili soluzioni volte a limitare il contagio – tra cui la ricerca di un vaccino – e gli effetti fisiologici e patologici del morbo, i giuristi, gli economisti ed i sociologi, ragionavano sull'impatto e le implicazioni delle misure adottate al fine di limitare gli effetti economico-sociali e sulla garanzia dei diritti e le libertà fondamentali derivanti dalla diffusione del virus.

L'emergenza pandemica da Covid-19 non ha però avuto conseguenze solo nei sopracitati campi del sapere ma ha profondamente modificato, ancorché per un periodo limitato di tempo, le vite private dei soggetti, le loro abitudini, il loro linguaggio⁴. Sono stati coniatati una serie di *neologismi* che, ampliando il vocabolario dell'emergenza, rappresentano ad oggi uno dei lasciti di quest'ultima. Ai termini emergenza, eccezione, crisi ed urgenza si sono affiancati termini come *lockdown*⁵, distanziamento sociale, didattica a distanza, infodemia, *green pass*⁶.

³ Per l'analisi della riflessione dottrinarina sull'emergenza Covid-19, si rimanda al Capitolo I del presente elaborato.

⁴ E. MATTIELLO, *Linguistic innovation in the Covid-19 pandemic*, Cambridge Scholars Publishing, Cambridge, 2022, ove l'A. analizza le innovazioni linguistiche derivanti dalla pandemia individuando circa 100 nuovi neologismi, in lingua inglese ma diffusi su scala globale.

⁵ Il termine «*lockdown*» è tra i neologismi del 2020 – coniatati in occasione della pandemia da Covid-19 – più utilizzati. Secondo l'Accademia della Crusca, la parola *lockdown* sta ad indicare una «procedura di sicurezza che prevede l'isolamento temporaneo di un edificio, di un'area più o meno estesa, di un'intera città, impedendone uscita e ingresso; usato in modo estensivo anche in riferimento ai provvedimenti, quali il confinamento nelle abitazioni di residenza della popolazione di un intero paese, il conseguente blocco della maggior parte delle attività e dei trasporti, volti a contenere l'emergenza da Sars-Cov-2». Per un approfondimento, *si v.* il portale web dell'Accademia della Crusca al presente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025). Una definizione simile è data dal Dizionario Treccani, consultabile al seguente [link](#) secondo il quale, per «*lockdown*» si intende «isolamento, chiusura, blocco d'emergenza, usato anche come aggettivo, separato e isolato dall'esterno al fine di essere protetto» (consultato il 13.01.2025).

⁶ Tali termini vengono definiti come neologismi in lingua italiana dalla ricerca condotta dall'Accademia della Crusca durante i primi sei mesi della pandemia da Covid-19 (aprile-ottobre 2020).

Tuttavia, se tali termini sono agevolmente entrati a far parte del lessico comunemente in uso, lo stesso non può dirsi per il campo semantico del diritto rispetto al quale i termini assumono una valenza propria ed essenziale⁷ tale da precluderne l'utilizzo se in un'accezione a-tecnica e senza uno specifico riferimento alle categorie giuridiche⁸.

La *tassonomia delle emergenze* assume dunque particolare rilievo se si opera nell'ambito della riflessione giuridica ove "emergenza" non è sinonimo di "eccezione", i concetti di "crisi" ed "urgenza" si riferiscono a circostanze non assimilabili ed infine, anche i neologismi della pandemia da Covid-19 assumono un'accezione non riferibile al solo uso comune che di quest'ultimi può farsi.

Il giurista che si approccia ad un tema di ricerca tanto vasto, l'emergenza giuridica, ha dunque l'obbligo intraprendere la propria analisi da tale *tassonomia* e di fornire al lettore una bussola perché possa orientarsi nel *mare magnum* di teorie, fonti – normative e

Seppur alcuni termini erano già in utilizzo, il loro periodo di affermazione è comunque riconducibile all'ondata pandemica. Per un approfondimento *si v.*, ACCADEMIA DELLA CRUSCA, *Le parole della pandemia*, consultabile sul portale ufficiale dell'Accademia al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025). Quanto invece ai neologismi derivanti dalla pandemia in lingua spagnola, *si v.* N. MAROTO, J. GARCÍA PALACIOS, G. DE STERCK, *Prueba de solvencia a la neología terminológica en español en tiempos de pandemia: los repertorios terminológicos*, in *Bulletin of Hispanic Studies*, Vol. 98, n. 5, 2021, pp. 433-451. Per uno studio comparato sui neologismi in lingua spagnola, polacca, francese e inglese, *si v.* N. KLEKOT, *Procesos de la creatividad léxica durante la pandemia de Covid-19: un estudio contrastivo*, in *ROCZNIKI HUMANISTYCZNE*, Tomo LXIX, numero 6/2021, pp. 101-114.

⁷ G. MARAZZITA, *L'emergenza costituzionale. Definizione e modelli*, Università degli studi di Teramo, Collana di Facoltà, Nuova Serie, Università degli studi di Teramo, Collana di Facoltà, Nuova Serie, Dott. A. Giuffrè Editore, Milano, p. 14, nota 23 in cui l'Autore precisa che nell'analisi scientifica di tipo giuridico «le parole assumono un'importanza ulteriore, del tutto peculiare: esse, infatti, non sono solamente i simboli attraverso cui lo studioso riesce a formare ed esprimere il proprio pensiero, ma costituiscono altresì lo stesso fenomeno che quel pensiero pretende di speculare e rappresentare».

⁸ Per una panoramica sull'evoluzione del lessico giuridico che dia conto della fondamentale importanza che riveste quest'ultimo nella riflessione dei giuristi, *si v.*, P. FIORELLI, *Intorno alle parole del diritto*, Collana per la storia del pensiero giuridico, Giuffrè editore Milano, Milano, 2008, in particolare Cap. II, *L'italiano giuridico. Dal latinismo al tecnicismo*, pp. 71-128. Inoltre, per alcune riflessioni sulla *lingua del diritto*, si vedano gli Atti del XXXVII Convegno annuale AIC 2022 contenuti nel numero 1/2023 della Rivista AIC ed in particolare il saggio introduttivo, C. SALAZAR, *La lingua del diritto*, in *Rivista AIC*, n. 1/2013, pp. 157-168 ove si evidenzia il ruolo del linguaggio per i vari soggetti che operano nel campo giuridico tra cui Legislatori e Corti. Infine, per una prospettiva più ampia e che tenga conto delle varie declinazioni che può assumere il lessico giuridico laddove utilizzato nei diversi ambiti di competenza del diritto, *si v.*, F. BAMBI, *Quante lingue per il diritto?*, in G. MELIS, G. TOSATTI (a cura di), *Le parole del potere. Il lessico delle istituzioni in Italia*, il Mulino, Bologna, 2021, pp. 15-25.

dottrinarie –, soluzioni e modelli di gestione delle emergenze. Tassonomia⁹ che non può che partire dal termine emergenza.

1.2 L'emergenza tra scienze sociali, diritto pubblico e diritto internazionale

Dal latino «*emergĕre*» - «e» (fuori) «*merĕre*»¹⁰ (tuffare, sommergere) – sta ad indicare il venire fuori, a galla¹¹ e, più precisamente, il sopraggiungere di una «circostanza o difficoltà imprevista che richiede un intervento rapido [...] e provvedimenti eccezionali»¹².

Nell'ambito delle scienze sociali, il termine emergenza si definisce come «situazione improvvisa di difficoltà o di pericolo, a carattere tendenzialmente transitorio, anche se non sempre di breve durata, la quale comporta una crisi di funzionamento delle istituzioni operanti nell'ambito di una determinata compagine sociale»¹³. Una definizione quest'ultima che sta ad indicare non tanto l'emergenza ma il fatto emergenziale dal quale discende un evento, la crisi, che impatta (anche) sulle istituzioni dello Stato laddove, estensivamente, si ammetta possano annoverarsi tra le “compagini sociali”.

L'elenco dei fatti emergenziali rilevanti per le scienze sociali non è però agevole in quanto tali fatti vengono classificati in un catalogo aperto di eventi, cui possono

⁹ Le riflessioni terminologiche operate in questo capitolo si riferiscono al contesto italiano e spagnolo e non sono applicabili ad altri contesti nazionali in quanto, come notato da alcuni, attorno al tema dell'emergenza vi è una certa varietà terminologica. Per operare alcuni esempi, nel contesto inglese l'emergenza giuridica viene definita dal termine “*state of emergency*” che sta ad indicare l'«istituto giuridico che comporta la sospensione del regime costituzionale ordinario»; nell'ordinamento francese, la sospensione del regime ordinario si definisce, invece, con il termine “*état de urgence*”. Così, V. PIERGIGLI, *Diritto costituzionale dell'emergenza*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2023, p. 12.

¹⁰ E. BIANCHI, R. BIANCHI, O. LELLI, *Voce “mergo”*, in *Dizionario illustrato della lingua latina*, Casa editrice Le Monnier, Firenze, 1987, p. 998.

¹¹ T. GROPPI, *Tra fatto e diritto: il groviglio del regionalismo italiano alla prova dell'emergenza da Covid-19*, in DPCE ONLINE, *Numero speciale “I federalizing Process europei nella democrazia dell'emergenza. Riflessioni comparate a partire dai primi 20 anni della riforma del Titolo V della Costituzione italiana*, vol. 54, novembre 2022, pp. 427-431.

¹² N. ZINGARELLI, *Voce “emergenza”*, in M. CANNELLA, B. LAZZARINI (a cura di), *Vocabolario della lingua italiana*, Lo Zingarelli ed. 2018, Editrice Zanichelli, Bologna, 2018, p. 780.

¹³ A. PIZZORUSSO, *Emergenza (Stato di)*, Enciclopedia delle Scienze sociali, Treccani, 1993, p. 551.

aggiungersi nuove e sconosciute circostanze o differenti manifestazioni¹⁴ di eventi già verificatisi e dunque già classificati. Ciò nonostante, alcuni¹⁵ si sono cimentati in tale attività classificatoria catalogando gli eventi emergenziali in: a. fenomeni naturali come catastrofi ambientali, terremoti, epidemie; b. fenomeni che minano l'ordine costituito con l'obiettivo di sovvertirlo tra cui insurrezioni, conflitti bellici di natura interna o esterna ed episodi di terrorismo politico; c. fenomeni di natura economico-sociale come crisi economiche.

La classificazione dei fatti emergenziali deve però essere affiancata dalle classificazioni che si interrogano non soltanto sull'esplicazione del fatto ma, più in generale, sulla portata del fenomeno emergenziale.

A tal fine, rilevano le classificazioni che utilizzano quale criterio la portata territoriale dell'emergenza e le classificazioni che guardano invece al bene messo a repentaglio.

Secondo il criterio territoriale¹⁶, le emergenze si dividono in "interne", quando l'evento riguarda il territorio di un solo Stato nazionale, "esterne o internazionali" quando invece l'evento riguarda un'area più estesa e che va oltre i confini territoriali di uno Stato ed infine, laddove abbiano portata più estesa, si definiscono come "transnazionali" o "globali".

Secondo la classificazione che assume quale criterio l'individuazione del bene messo a repentaglio, si distinguono, invece, in emergenze "politiche" quando ad essere

¹⁴ Al fine di corroborare l'impossibilità di un'esauriente catalogazione dei fenomeni emergenziali, appare calzante riportare alcune riflessioni sul fenomeno terroristico. Quando nei primi anni 2000 emerse una nuova forma di terrorismo di matrice pseudo-islamica, gli studiosi notaro che le caratteristiche di quest'ultimo non erano, dal punto di vista fattuale, assimilabili al terrorismo "di prima generazione più sbiadito nel fine ideologico e religioso" rinvenendosi delle differenze tra le due manifestazioni del medesimo fenomeno emergenziale che, di conseguenza, non rendevano efficace il ricorso alle misure già in precedenza adottate; per un'analisi del fenomeno terroristico internazionale si rimanda al Capitolo I, tuttavia, si segnala sin da ora, *ex multis*, G. DE MINICO, *Costituzione, emergenza e terrorismo*, Jovane Ed., Napoli, 2016, p. 11 e ss.

¹⁵ A. PIZZORUZZO, *Emergenza (Stato di)*, *cfr.* nota 13, pp. 551-554.

¹⁶ V. PIERGIGLI, *Diritto Costituzionale dell'emergenza*, *cfr.* nota 9, p. 12 e ss.

minato è l'ordine costituzionale e più in generale la tenuta di uno Stato ed emergenze, “tecniche” quando invece l'evento è da ricondursi a fenomeni naturali e che non assumono alcuna rilevanza rispetto all'assetto politico-costituzionale di uno Stato ed infine, le emergenze “ibride” si caratterizzano per essere emergenze che, pur sorgendo come tecniche, hanno effetti anche sulla tenuta dello Stato, investendone l'assetto politico-costituzionale.

L'inquadramento del fenomeno emergenziale fin qui fornito non esaurisce l'attività definitoria ed è necessario vagliare la portata del termine “emergenza” nell'ambito della riflessione giuspubblicistica.

Nelle *Enciclopedie del diritto*¹⁷, ed in particolare nelle sezioni afferenti al diritto pubblico, l'emergenza viene quasi sempre definita con riferimento al ruolo rivestito dallo Stato e all'impatto che l'evento emergenziale ha sull'ordinamento giuridico.

Difficilmente declinata come sostantivo, l'emergenza viene spesso definita nella sua formula aggettivata che sta a qualificare un regime derogatorio, che ammette la sospensione del diritto vigente e l'emersione di poteri emergenziali. Si parla, in tal senso di stato d'emergenza, poteri emergenziali, procedure emergenziali, legislazione d'emergenza. Termini che necessitano di esser definiti.

¹⁷ Come già evidenziato, a valle di un'analisi che ha avuto ad oggetto la declinazione del termine emergenza nelle Enciclopedie del diritto e nei Dizionari giuridici afferenti ad alcuni contesti europei - tra cui Spagna e Francia - si è potuto appurare che i termini utilizzati per indicare l'emergenza sono eterogenei. Tuttavia, il significato che viene attribuito a quest'ultimi è equiparabile. In particolare, guardando al *Diccionario panhispánico del español jurídico* l'emergenza viene definita come «*situación de grave riesgo, catástrofe o calamidad pública que requiere la intervención coordinada de los poderes públicos y de los ciudadanos para la protección y socorro de personas y bienes*» ma consultando un Dizionario giuridico francese, si riscontra l'assenza del termine emergenza per indicare la situazione richiamata dal corrispondente spagnolo e bisognerà dunque consultare il termine “*urgence*” – corrispondente alla traduzione francese di emergenza –, declinato rispetto al diritto costituzionale come “*état d'urgence*” che sta ad indicare la situazione straordinaria prevista dalla Loi 55-385 del 3 aprile 1955 e che consente l'assunzione di poteri eccezionali e la limitazione di alcuni diritti e libertà. Infine, nel *Dictionnaire juridique* di C. PUIGELIER, il termine *urgence* viene definito valorizzandone il ruolo rispetto al controllo di costituzionalità ex art. 161, comma 3 della Costituzione francese del 1958. Per un approfondimento, si v. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario panhispánico del español jurídico*, DPEJ, consultabile online al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025); C. PUIGELIER, *Voce “urgence”*, in *Dictionnaire juridique*, Larcier, Collection Paradigme, Bruxelles, 2015.

Per stato d'emergenza, si intende «la situazione di fatto, imprevista e imprevedibile, che attenta alla stabilità dell'ordinamento giuridico e alla vita o ad alcuni diritti essenziali dei cittadini»¹⁸. Distinto significato ha il termine poteri emergenziali che sta a qualificare, invece, i poteri che vengono riconosciuti ad uno o più soggetti - individuati dalla Costituzione o dalla legislazione emergenziale - al fine di gestire e superare l'emergenza. Per legislazione emergenziale si intende poi l'insieme di disposizioni che definiscono la contrazione dell'ordinamento giuridico durante l'emergenza, spesso accompagnata dall'introduzione di misure straordinarie, e che si rinviengono sia in Costituzione che nella legislazione ordinaria.

Le definizioni fin qui date afferiscono al diritto pubblico in senso stretto, tuttavia, occorre segnalare che la definizione di stato di emergenza rileva anche nel contesto del diritto internazionale ove assume particolare rilievo rispetto alla garanzia dei diritti umani. In particolare, guardando alle disposizioni contenute in alcuni Patti e Convenzioni internazionali che prevedono la possibilità di deroga di alcuni degli obblighi dalle stesse previsti, è stato fondamentale interrogarsi su quali fossero i casi che legittimassero tale deroga e dunque su cosa si intenda per stato di emergenza.

Prima di analizzare i risultati di tale operazione definitoria occorre però citare alcuni dei casi in cui la deroga di cui sopra è prevista.

Partendo dal contesto internazionale, il Patto internazionale per i diritti civili e politici adottato a New York nel 1966 prevede all'art. 4 comma 1 che «in caso di pericolo pubblico eccezionale, che minacci l'esistenza della nazione e venga proclamato un atto ufficiale»¹⁹, gli Stati Parti del Patto, possono adottare misure in deroga agli obblighi

¹⁸ A. PISANESCHI, *Diritto Costituzionale*, IV Ed., G. Giappichelli Editore, 2020, p. 141.

¹⁹ ONU, *International Covenant on Civil and Political Right*, General Assembly resolution 2200A (XXI), New York, 16 December 1966. È possibile consultare il testo della Patto internazionale per i diritti civili e politici al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

imposti dal Patto stesso previa valutazione di compatibilità con gli altri obblighi imposti dal diritto internazionale e dandone immediata comunicazione al Segretario generale delle Nazioni Unite e agli altri Stati Parti del Patto; il comma 2 del medesimo articolo precisa poi che, alcune delle disposizioni²⁰ contenute nel Patto non possono essere derogate tra cui quelle afferenti il diritto alla vita, il divieto di tortura, la libertà di pensiero, coscienza e religione.

Parimenti a quanto sancito dal Patto e venendo al contesto del Consiglio d'Europa, la Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo²¹ statuisce, all'art. 15, «in caso di guerra o in caso di altro pericolo pubblico che minacci la vita della nazione ogni Alta Parte contraente può adottare misure in deroga agli obblighi previsti dalla presente Convenzione» subordinando tale circostanza alla valutazione dell'evento e non ammettendo deroghe²² ad alcuni dei diritti e delle libertà sancite alla Carta. Anche in questo caso dovrà esserne data immediata comunicazione al Segretario generale del Consiglio d'Europa e dovrà di seguito comunicarsi la data di cessazione delle misure derogatorie.

A fronte di tali previsioni, la dottrina internazionalistica si è interrogata sulla definizione di stato di emergenza anche con l'obiettivo di supportare l'attività delle Corti²³

²⁰ *Ibidem*, art. 4 comma 2, «No derogation from articles 6, 7, 8 (paragraphs 1 and 2), 11, 15, 16 and 18 may be made under this provision»; il riferimento è dunque: al diritto alla vita (art. 6); al divieto di tortura o di pene e trattamenti disumani e degradanti (art. 7); al divieto di schiavitù (art. 8); alla libertà dalla detenzione per inadempimento di obblighi contrattuali (art. 11); al principio di legalità in materia penale con particolare riferimento all'irretroattività della legge penale (art. 15); al riconoscimento della personalità giuridica (art. 16) ed infine libertà di pensiero, coscienza e religione (art. 18).

²¹ CONSIGLIO D'EUROPA, *Convenzione Europea dei diritti dell'uomo*, Roma, 1950, consultabile al seguente [indirizzo web](#) (consultato il 13.01.2025).

²² Secondo l'art. 15, paragrafo 2 della CEDU non possono essere sottoposti a deroga i seguenti articoli: art. 2, diritto alla vita, «salvo il caso di decesso causato da legittimi atti di guerre»; art. 3, proibizione della tortura; art. 4 ¶ 1 ove si sancisce la proibizione di schiavitù e lavoro forzato ed infine l'art. 7 che afferma il principio *nulla poena sine lege*.

²³ Con specifico riferimento al controllo effettuato nell'ambito del Consiglio d'Europa e alle attività della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, *si v.*, R. LUGARÀ, *Emergenza sanitaria e articolo 15 CEDU: perché la Corte europea dovrebbe intensificare il sindacato sulle deroghe ai diritti fondamentali*, in *Osservatorio Costituzionale*, fascicolo 3/2020, 2 giugno 2020, ove l'A. analizza gli estremi del controllo di proporzionalità effettuato dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo sulla deroga degli obblighi previsti dalla CEDU in caso di

e degli organi individuati al fine di valutare la legittimità e la proporzionalità delle deroghe intervenute.

In particolare, il *Committee on the Enforcement of Human Rights* dell'*International Law Association*, vista l'impossibilità di dare una definizione univoca di stato di emergenza²⁴, in un Report²⁵ del 1987 ha catalogato sei diversi stati emergenziali.

I criteri utilizzati per la classificazione hanno consentito, in primo luogo, di distinguere le emergenze *de jure* – formalmente proclamate – dalle emergenze *de facto* – non proclamate –.

Nel novero delle prime è possibile ricomprendere le emergenze *de jure* autentiche, proclamate in presenza di un reale pericolo per la vita della nazione e che ammettono una limitazione temporanea di alcuni diritti, e, di differenziarle dalle emergenze *de jure* fittizie rispetto alle quali, nonostante vi sia la proclamazione di stato di emergenza, non fanno registrare la presenza di una reale minaccia per la nazione ma vengono spesso dichiarate con l'intento di rafforzare il potere di specifici organi.

Laddove invece non vi sia alcuna proclamazione, si è in presenza degli stati di emergenza *de facto* che il *Committee* cataloga in emergenza *de facto* classica quando, pur in

emergenza. L'A. offre inoltre una interessante prospettiva rispetto alle deroghe adottate durante il periodo dell'emergenza Covid-19 segnalando che in primo luogo, durante l'emergenza da Covid-19 è stato presentato un numero molto elevato di deroghe in un breve lasso di tempo e ciò rappresenta una nuova tendenza rispetto alla consolidata prassi, che permetterebbe alla Corte di avere nuovi elementi per valutare le successive ed eventuali deroghe presentate dagli Stati; in secondo luogo che la natura del pericolo pubblico cui tali deroghe dovevano far fronte è stata diversa rispetto ai pericoli ordinariamente regolati dal diritto internazionale tra cui terrorismo e conflitti armati. In ultimo l'A. sottolinea che l'ampio margine di apprezzamento e la flessibilità nell'interpretazione dei requisiti procedurali registratosi durante la pandemia hanno rischiato di "normalizzare" il ricorso all'art. 15 CEDU rendendolo uno strumento per sottrarsi a qualsiasi controllo della Corte sulle misure emergenziali adottate. Rispetto a tali doglianze, l'A. rappresenta che potrebbe essere opportuno la Corte adotti un approccio più rigoroso nel suo giudizio e che meglio chiarisca il perimetro entro il quale si possono interpretare i requisiti procedurali dell'art. 15 CEDU.

²⁴ E. SOMMARIO, *Stati d'emergenza e trattati a tutela dei diritti umani*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2018, p. 5, ove l'A. precisa le ragioni della necessaria definizione di stato di emergenza al fine di comprendere se la deroga agli articoli delle Carte internazionali a tutela dei diritti umani è avvenuta in contesti di effettivo pericolo piuttosto che in situazioni di normalità. In tale circostanza, la deroga non sarebbe ammissibile ed anzi violerebbe le Carte stesse.

²⁵ ILA, *Report of the Sixty-Second Conference Held at Seoul*, Londra, 1987, p. 162, n. 7.

presenza di un reale pericolo per lo Stato, non vi è alcuna dichiarazione di stato di emergenza ed emergenza *de facto* ambigua o latente quanto oltre all'assenza della dichiarazione di stato di emergenza non vi è neppure il pericolo per lo Stato tuttavia, vengono introdotte, nella normativa ordinaria, alcune disposizioni limitative di diritti e libertà individuali²⁶.

A latere di tale classificazione, il *Committee* individua poi due situazioni le quali possono considerarsi una *degenerazione* delle categorie individuate: l'emergenza istituzionalizzata che si registra quando, pur nella dichiarazione di cessazione di uno stato di emergenza formale, gli Stati adottano misure straordinarie limitative dei diritti umani nell'ambito della loro normativa ordinaria ed infine regimi di repressione ordinaria che si avranno quando l'emergenza non sta già nel fatto emergenziale bensì nel regime derivante dalle scelte adottate dallo Stato e che prevedono una sistematica violazione dei diritti umani.

La digressione operata ha avuto l'obiettivo di evidenziare che il tema degli stati di emergenza assume una peculiare rilevanza non soltanto per il diritto pubblico in senso stretto ma finanche per il diritto internazionale pubblico laddove si analizza lo specifico versante della tutela dei diritti umani.

Concludendo l'analisi dei termini afferenti all'emergenza e tornando nell'ambito del diritto pubblico, alcuni²⁷ hanno teorizzato le caratteristiche dei regimi emergenziali nei contesti democratici individuandole nella «temporaneità delle deroghe introdotte al potere costituito e alla normalità costituzionale»²⁸, nella circostanza che le misure adottate per rispondere all'emergenza siano necessarie, adeguate, ragionevoli e proporzionali alla

²⁶ Per alcuni esempi di contesti nei quali tali stati di emergenza sono stati adottati, si veda E. SOMMARIO, *Stati di emergenza e trattati a tutela dei diritti umani*, cfr. nota 24

²⁷ V. PIERGIGLI, *Diritto Costituzionale dell'emergenza*, cfr. nota 9, p. 8 e ss.

²⁸ *Ibidem*, p. 8.

portata dell'evento emergenziale e infine nella «verificabilità dell'impiego dei poteri derogatori»²⁹.

Caratteristiche che, pur in contesti democratici, presentano diverse problematiche in quanto ben potrebbe accadere che le misure adottate passino dall'essere temporanee a permanenti, che non rispettino i sopracitati principi di necessità, adeguatezza, ragionevolezza e proporzionalità ed infine che, nonostante la possibilità di verificare l'utilizzo di tali poteri, si eluda tale vaglio.

Infine, alcuni³⁰ si sono cimentati nel tentativo di definire l'*emergenza giuridica* individuandola nella «situazione imprevista che, rendendo il diritto normalmente vigente inadeguato, pone la *necessità* di uno *stato d'eccezione* capace di fronteggiarlo (corsivi propri)». Tale definizione introduce due concetti – *necessità* e *stato d'eccezione* – che richiedono, a loro volta, di esser definiti.

1.3. L'eccezione nell'elaborazione della dottrina giuridica e politica del Novecento

Per introdurre il concetto di stato di eccezione occorre definire il termine “eccezione” nel suo significato comune. Dal latino «*exceptio -onis*»³¹ (eccezione, limitazione), derivato dal verbo «*excipio*»³² (eccepire), sta ad indicare il «caso che esce dalla regola comune, una cosa che si distingue dalle altre cose analoghe»³³.

²⁹ *Ibidem*, p. 8.

³⁰ G. MARAZZITA, *L'emergenza costituzionale. Definizione e modelli*, Università degli studi di Teramo, Collana di Facoltà, Nuova Serie, Dott. A. Giuffrè Editore, Milano, 2003, p. 17.

³¹ E. BIANCHI, R. BIANCHI, O. LELLI, *Voce "exceptio"*, in *Dizionario illustrato della lingua latina*, Casa editrice Le Monnier, Firenze, 1987, p. 576.

³² E. BIANCHI, R. BIANCHI, O. LELLI, *Voce "excipio"*, in *Dizionario illustrato della lingua latina*, Casa editrice Le Monnier, Firenze, 1987, p. 578, in cui si precisa che il termine excipio, il cui significato è “trarre fuori” viene declinato in senso figurato come “eccettuare, fare eccezione”.

³³ TRECCANI, *Voce "Eccezione"*, Vocabolario della lingua italiana, consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025). Per una definizione più generica del termine, si v. N. ZINGARELLI, *Voce "eccezione"*,

Il concetto di stato eccezione³⁴, il cui significato è connesso ma non sovrapponibile a quello di eccezione, a differenza del termine emergenza, non può essere introdotto senza far riferimento alla teorizzazione che ne è stata fatta nel corso del Novecento.

In particolare, seppur talvolta i termini stato di emergenza e stato di eccezione vengono utilizzati quali sinonimi, a partire da Carl Schmitt e nella successiva evoluzione della teoria sull'eccezione, quest'ultima assume una peculiare qualificazione.

Partendo dalla teorizzazione *schmittiana*³⁵, l'eccezione si configura come circostanza non prevista e non prevedibile e dunque al fine di fronteggiarla e ripristinare l'ordine, ci si affida alla decisione che, scevra da ogni cornice ordinamentale, può condurre ad un nuovo ordine giuridico. Di conseguenza, il potere eccezionale teorizzato da Schmitt è «un potere libero e intrinsecamente extragiuridico in quanto respinge ogni tentativo di essere conformato»³⁶ e che si contrappone allo stato di diritto in quanto vi è una vera e propria sospensione del diritto stesso.

L'eccezione così teorizzata promuove dunque una sostituzione dell'ordinamento costituzionale vigente e come notato da alcuni, non può equipararsi alla declinazione di emergenza di cui fin qui si è trattato in quanto quest'ultima non prevede la sostituzione dell'ordinamento costituzionale vigente ma solo la sua temporanea deroga in ossequio a quanto previsto dalle norme costituzionali. Inoltre, «*los poderes de emergencia son poderes que*

in M. CANNELLA, B. LAZZARINI (a cura di), *Vocabolario della lingua italiana*, Lo Zingarelli ed. 2018, Editrice Zanichelli, Bologna, 2018, p. 755, nella quale il termine "eccezione" si definisce come «deroga esclusione da una norma, da una regola o dalla normalità».

³⁴ Per un'analisi del decisionismo *schmittiano* e più in generale delle cd. teorie classiche sull'emergenza si rimanda al Capitolo I del presente elaborato, p. 25 e ss.

³⁵ Il decisionismo *schmittiano* viene teorizzato come percorso in diverse opere. Tuttavia, è possibile richiamare le opere nelle quali l'Autore giunge all'epilogo della propria teorizzazione: C. SCHMITT, *Teologia Politica* in G. MIGLIO, P. SCHIERA (a cura di), *Le categorie del "politico" – Saggi di teoria politica*, il Mulino, Bologna, 1972, p. 29-87; C. SCHMITT, *Il custode della Costituzione* (edizione italiana a cura di A. CARACCIOLLO) Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 1981.

³⁶ G. MARAZZITA, *L'emergenza costituzionale. Definizione e modelli*, Università degli studi di Teramo, Collana di Facoltà, Nuova Serie, Dott. A. Giuffrè Editore, Milano, 2003, p. 20.

están definidos en las constituciones y que el Ejecutivo puede ejercer en circunstancias que están predeterminadas en el texto constitucional. El estado de excepción, por otra parte, parece ser algo completamente diferente. De acuerdo con Schmitt, el estado de excepción se basa en la necesidad de proteger a la constitución en contra de un ataque desde afuera o en contra de ataques desde adentro, esto es en contra de los enemigos internos o externos. De acuerdo con Schmitt, el estado de excepción se basa en la necesidad y esto significa que la excepción se opone radicalmente a la norma, pues necessitas non habet legem»³⁷.

La declinazione dell'eccezione propria del decisionismo non è però l'unica possibile e, guardando al panorama giuspubblicistico continentale europeo, si sono affermate anche teorie che hanno declinato l'eccezione non già come circostanza evolutiva dell'ordinamento ma gli hanno attribuito carattere conservativo. È possibile evidenziare la differenza tra le due declinazioni dell'eccezionale a partire dall'analisi strutturale e funzionale³⁸ di quest'ultime.

Se dal punto di vista strutturale, entrambe prevedono una «deviazione provvisoria delle regole dell'ordinamento costituzionale»³⁹, dal punto di vista funzionale, invece, vi sono diverse differenze. In primo luogo, l'eccezione conservativa mira a preservare l'ordinamento vigente dagli effetti che potrebbe avere la circostanza imprevista ed imprevedibile. Al fine di preservare l'ordinamento vigente, possono essere esercitati poteri non previsti in Costituzione ma che rispondono comunque alla logica da quest'ultima affermata ma in ogni caso l'obiettivo non sarà quello di sostituire l'ordinamento vigente ma di mantenere la stabilità del sistema.

³⁷ F. S. BENAVIDES, *Excepción, decisión y derecho en Carl Schmitt*, in *Argumentos*, vol. 19, no 52, Ciudad de Mexico, sep./dic. 2006.

³⁸ P. PINNA, *L'emergenza nell'ordinamento costituzionale italiano*, A. Giuffrè Editore, Milano, 1988, p. 77 e ss. in cui l'A. riflette sulle differenze funzionali e strutturali dei due tipi di eccezione.

³⁹ *Ibidem*, p. 77-78

La declinazione conservativa dell'eccezione è dunque più aderente all'emergenza di cui sopra che la sua declinazione evolutiva. In particolare, guardando a quest'ultima, occorre evidenziare che dal punto di vista funzionale, promuove una vera e propria sostituzione dell'ordinamento giuridico vigente e della sua Costituzione in quanto l'evento eccezionale si configura come assolutamente inconciliabile con le previsioni vigenti che devono dunque essere sostituite.

In definitiva, l'eccezione e di conseguenza lo stato di eccezione si prestano a diverse definizioni che tengono conto della posizione che quest'ultima ricopre con riferimento all'ordinamento vigente e alla Costituzione e, a differenza della definizione di emergenza, non è possibile delimitarla senza far riferimento alle teorie che nel corso del XX secolo si sono concentrate sulla giustificazione degli stati d'eccezione e dei poteri eccezionali.

1.4 Alcune note sul ruolo necessità nell'ambito del diritto pubblico

Tra i temi che hanno interessato gli studiosi del diritto pubblico a partire dall'epoca liberale, soprattutto nel contesto ordinamentale italiano, vi è la necessità.

La sua tautologica definizione, dal latino «*necessitas*» (ciò che è necessario, indispensabile) rileva, in particolare, rispetto al ruolo che le si attribuisce in vigenza di eventi emergenziali e alla reazione dello Stato e dell'ordinamento giuridico a quest'ultimi. Un ruolo che è stato delineato talvolta come giustificativo dei poteri emergenziali, talaltra come fonte del diritto ed infine come presupposto per l'adozione di misure straordinarie; declinazioni che non rispondono all'influenza dei sistemi politico-costituzionali via via affermatasi.

Nell'epoca liberale, infatti, il concetto di necessità viene utilizzato al fine di giustificare la reazione violenta degli organi dello Stato contro i nemici politici. Una visione ottocentesca e sulla quale si fondano le teorie della necessità come Ragion di Stato e della necessità come legittima difesa.

Secondo la teoria della cd. Ragion di Stato⁴⁰, i neonati Stati nazionali moderni, trovatisi a fronteggiare una minaccia esterna che minava in primo luogo alla loro esistenza, avrebbero potuto (e dovuto) riaffermare il monopolio della forza giustificando quest'ultima con la necessità di sopravvivenza dell'entità statale.

Una teoria che non si distanzia molto da quella che definisce il ruolo della necessità rispetto alla difesa dello Stato e che ne promuove, in particolare, la veste di “scriminante” di atti comunque violenti e repressivi dei diritti e delle libertà personali ma che vengono realizzati dallo Stato al fine di tutelare sé stesso e dunque per legittima difesa. Mutuando le parole del suo massimo teorizzatore, «sono in collisione il diritto dello Stato, ed anzi il suo dovere fondamentale ed assoluto di difendere e garantire la sua esistenza, e il proprio ordine giuridico e il diritto di libertà e le guarentigie che l'ordine stesso riconosce e tutela negli individui, in maniera che l'uno non può essere salvo senza danno dell'altro»⁴¹ con la conseguenza che lo Stato può legittimamente violare le disposizioni previste dal suo ordinamento al fine di salvaguardare la sua esistenza.

Il limite di tali teorie, secondo alcuni⁴², è rinvenibile nel fatto che non si tiene conto della posizione della necessità rispetto all'ordinamento giuridico. Posto che in ogni caso si produce una deviazione rispetto al diritto ordinariamente vigente, tali teorie

⁴⁰ Sulla teoria della “Ragion di Stato”, si veda, F. MEINECKE, *L'idea della ragion di Stato nella storia moderna*, traduzione a cura di D. SCOLARI, Casa Editrice Vallecchi, Firenze, 1942, Vol. I; S. PISTONE, *Ragion di Stato* in N. BOBBIO, N. MATTEUCCI, G. PASQUINO (a cura di), *Dizionario di politica*, Torino, 1983, p. 944 e ss.

⁴¹ O. RANELLETTI, *La polizia di sicurezza*, in V. E. ORLANDO, *Primo trattato completo di Diritto Amministrativo italiano*, Vol. IV, Editore S.E.L., Milano, 1904, p. 1203.

⁴² P. PINNA, *L'emergenza nell'ordinamento costituzionale italiano*, A. Giuffrè Editore, Milano, 1988, p. 90 e ss.

promuovono soltanto la giustificazione dell'utilizzo della forza, arbitraria e limitativa dei (pochi) diritti e libertà all'epoca riconosciuti, individuandola nella necessità di tutelare lo Stato senza però interrogarsi sulla configurazione normativa e giuridica della contrazione dell'ordinamento. Una visione che stride con la conformazione che successivamente assume lo Stato e con l'attenzione verso la tutela dei diritti e delle libertà dei cittadini proprie dello Stato sociale democratico che richiede dunque un'evoluzione di tali teorie.

Prima di giungere all'analisi della configurazione "istituzionalizzata" della necessità è opportuno però spendere alcune brevi note sulla teorizzazione della necessità in Santi Romano⁴³ il quale gli attribuisce un ruolo fondamentale non soltanto rispetto agli eventi emergenziali⁴⁴.

In particolare, secondo Romano, l'unico possibile freno all'esercizio della funzione legislativa e l'unico possibile fondamento di giuridicità della trasformazione da fatto a diritto⁴⁵ è rinvenibile proprio nella necessità. Quest'ultima rappresenta la soluzione ai rischi cui una Costituzione scritta può condurre tra cui l'assolutismo del potere legislativo e la difficoltà di creazione di nuovi Stati per il mezzo della redazione di una

⁴³ Per una ricostruzione del pensiero di Santi Romano sull'ordinamento giuridico, si rimanda al Cap. I del presente elaborato, p. 50 e ss.; *si v.* inoltre, F. DE VANNA, *L'ordinamento giuridico di Santi Romano e il pluralismo oltre l'orizzonte dello Stato: alcuni percorsi interpretativi*, in *Jura Gentium*, XV (2018), 2, pp. 37-59, nel quale l'A. ricostruisce il pensiero di Santi Romano evidenziando le tre tesi fondamentali del giurista in istituzionalismo, pluralismo e teoria della necessità, quest'ultima prodromica alla teorizzazione delle altre due teorie. Oltre a ciò, è interessante analizzare la triplice definizione di necessità che l'A. rintraccia nell'opera romaniana distinguendola in necessità come urgenza, necessità come limite alla sovranità statale (ed in particolare alla potestà legislativa) ed infine necessità come fonte del diritto, *si v.*, in particolare, il ¶ 2.3 dal titolo "La necessità come 'fonte' e 'limite' del diritto", p. 44 e ss.

⁴⁴ L'elaborazione dottrinale di Santi Romano rende la necessità un elemento fondamentale e fondante dell'ordinamento giuridico ma occorre segnalare che negli stessi anni non è l'unico Autore che si interroga sul ruolo della necessità. È infatti nota la contrapposizione tra la teorizzazione della necessità in Santi Romano ed in Tomaso Perassi di cui danno conto, *ex multis*, A. CELOTTO, E. DI BENEDETTO, *Art. 77*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, UTET, Torino, 2006, Vol. II, p. 1517. Per un'analisi della necessità in Perassi, T. PERASSI, *Necessità e stato di necessità nella teoria dommatica della produzione giuridica*, in *Riv. dir. pubbl.*, n. 1, 1917, p. 269 e ss.; per una ricostruzione del suo contributo ai lavori dell'Assemblea costituente italiana, *si v.*, M. SICLARI, *Il contributo di Tomaso Perassi ai lavori della costituente*, in *Nomos – le attualità del diritto*, n. 2/2018.

⁴⁵ C. PINELLI, *La Costituzione di Santi Romano e i primi maestri dell'età repubblicana*, in *Rivista AIC*, n. 2/2012, pp. 1-26, *si vedano*, in particolare, i paragrafi "2. Lo scetticismo del primo Romano intorno alla giuridicità della nozione di costituzione. Problemi che ne conseguivano in ordine alla configurazione del potere legislativo e della formazione dello Stato" e "3. La necessità come soluzione di ambedue i problemi?".

costituzione scritta. Inoltre, l'espressione dei bisogni sociali mediante la necessità non solo limita l'attività del Legislatore nella creazione del diritto ma conduce ad una situazione di stabilità e durabilità di un nuovo Stato proprio perché quest'ultimo nasce dalla volontà sociale che si esprime attraverso la necessità.

Oltre a ciò, un'ulteriore declinazione della necessità nell'elaborazione di Romano si afferma in occasione del terremoto di Messina e Reggio Calabria laddove l'Autore assume quest'ultima sia fonte «prima del diritto scritto e non scritto»⁴⁶. Ipotesi di cui si tratterà più ampiamente nel capitolo I del presente elaborato.

Le tesi finora enunciate non sono conciliabili con la successiva evoluzione dello Stato da liberale a democratico, sociale e pluralista. Se si guarda, infatti, alla prassi costituzionale del secondo dopoguerra, la necessità si spoglia delle vesti di esimente di atti violenti così come di fonte del diritto e viene declinata come presupposto giustificativo per l'adozione di rimedi straordinari al fine di superare le emergenze ciò comportando anche un'evoluzione della valutazione che di quest'ultima viene fatta dalla dottrina giuspubblicistica che intraprende una riflessione sul ruolo della necessità nei testi costituzionali

Per meglio comprendere tale posizione può essere utile richiamare due casi emblematici: l'articolo 77 della Costituzione italiana e l'articolo 86 della Costituzione spagnola, i quali nel prevedere l'adozione dei decreti-legge, definiscono, quale presupposto per la loro adozione la presenza, rispettivamente, di *casi di necessità ed urgenza* e di *extraordinaria y urgente necesidad*.

⁴⁶ F. DE VANNA, *L'ordinamento giuridico di Santi Romano e il pluralismo oltre l'orizzonte dello Stato*, cfr. nota 43, p. 46.

Segnatamente, l'art. 77, comma 2 della Costituzione italiana, statuisce «[...] *in casi straordinari di necessità e d'urgenza*⁴⁷ (corsivo proprio), il Governo adotta, sotto la sua responsabilità, provvedimenti provvisori con forza di legge»⁴⁸. L'introduzione dello strumento del decreto-legge, dopo un serrato dibattito in sede di Assemblea costituente, risponde all'esigenza di imbrigliare la gestione delle emergenze in un sistema di “freni e limitazioni”⁴⁹ che si manifesta con la clausola generale che ne prevede l'adozione solo in presenza degli espressi presupposti abilitanti e cioè la presenza di casi straordinari di necessità e urgenza. Il decreto-legge si pone dunque come strumento «al di fuori delle consuete disponibilità del legislatore ordinario»⁵⁰ utilizzabile al fine di provvedere all'imprevedibile⁵¹ ancorché la circostanza imprevedibile faccia sorgere la necessità e l'urgenza di adottare tale atto⁵².

Passando all'analisi dell'art. 86 della Costituzione spagnola, ancorché secondo alcuni lontano⁵³ dal precedente italiano cui tuttavia si ispira, quest'ultimo fornisce alcuni elementi utili alla comprensione della declinazione “istituzionalizzata” della necessità. Nell'accezione spagnola, può essere adottato un decreto-legge «*in caso di straordinaria ed*

⁴⁷ Come si dirà di seguito, sul rapporto che intercorre tra “necessità” ed “urgenza” nel dettato costituzionale dell'art. 77, co. 2 della Costituzione italiana non vi è unanimità di pensiero ed in particolare secondo alcuni i due termini emergenziali formano una mera endiadi. Di tale avviso, A. PIZZORUSSO, *Delle fonti del diritto. Disposizioni sulla legge in generale artt. 1-9*, in *Commentario del Codice civile Scialoja-Branca*, Zanichelli editore, Bologna-Roma, 1977, p. 262.; tesi sostenuta anche da G. I. RESCIGNO, *Ordinanza e provvedimenti di necessità e di urgenza*, *Diritto costituzionale e amministrativo*, in A. AZARA, E. EULA (a cura di), *Novissimo Digesto Italiano*, XII, UTET, Torino, 1965, p. 100.

⁴⁸ Per un'analisi dell'evoluzione della decretazione d'urgenza in Italia e che tenga conto anche del suo abuso nella prassi normativa, si rimanda al Capitolo II della I Parte del presente elaborato, p. 80 e ss.

⁴⁹ A. CELOTTO, *Parlamento e poteri legislativi del Governo in Italia: l'abuso del decreto d'urgenza (decreto-legge)*, in *Derecho PUCP: Revista de la Facultad de Derecho*, n. 55, 2002, pp. 55-73

⁵⁰ L. PALADIN, *Art. 77*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Zanichelli Editore, Bologna, 1979, p. 69 e ss.

⁵¹ A. CELOTTO, E. DI BENEDETTO, *Art. 77*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, UTET, Torino, 2006, Vol. II, 1520 e ss.

⁵² Occorre segnalare che la presenza dei presupposti di necessità ed urgenza è stata oggetto del vaglio della Corte costituzionale italiana in più occasioni. Di tale circostanza si tratterà nel Capitolo II, Parte I del presente elaborato, p. 80 e ss.

⁵³ A. M. CARMONA CONTRERAS, *Il decreto-legge in Spagna tra Costituzione e prassi*, in A. SIMONCINI, *L'emergenza infinita. Tendenze recenti della decretazione d'urgenza in Italia e linee per una nuova riflessione*, EUM – Edizioni Università di Macerata, Macerata, 2006, pp. 269-289, si v., in particolare, p. 271.

*urgente necesidad*⁵⁴ dunque la necessità viene aggettivata tanto da richiedere sia “straordinaria” nell’accezione di una circostanza insolita e impreveduta ed imprevedibile ed “urgente” ovvero da richiedere una azione immediata in quanto, laddove si ritardasse, il ritardo legislativo comporterebbe danni irreparabili⁵⁵.

Infine, può essere utile richiamare la più recente definizione di stato di necessità che sta ad indicare, una circostanza nella quale è ammissibile il ricorso a «rimedi e provvedimenti straordinari» come «l’estendersi della coercizione e l’aggravarsi delle restrizioni dei diritti individuali» al fine di superare l’emergenza⁵⁶ e dunque l’emergere di uno stato di necessità è condizione di necessaria e sufficiente per il ricorso a rimedi e provvedimenti straordinari.

1.5 I concetti di urgenza e crisi

La lettura degli articoli 77 e 86 ha permesso l’introduzione del concetto di urgenza il quale, secondo alcuni⁵⁷, rientra in quei concetti indeterminati di cui è più facile intuire il significato che la definizione.

⁵⁴ L’art. 86 della Costituzione spagnola recita: «1. En caso de extraordinaria y urgente necesidad, el Gobierno podrá dictar disposiciones legislativas provisionales que tomarán la forma de Decretos-leyes y que no podrán afectar al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I, al régimen de las Comunidades Autónomas ni al Derecho electoral general. 2. Los Decretos-leyes deberán ser inmediatamente sometidos a debate y votación de totalidad al Congreso de los Diputados, convocado al efecto si no estuviere reunido, en el plazo de los treinta días siguientes a su promulgación. El Congreso habrá de pronunciarse expresamente dentro de dicho plazo sobre su convalidación o derogación, para lo cual el reglamento establecerá un procedimiento especial y sumario. 3. Durante el plazo establecido en el apartado anterior, las Cortes podrán tramitarlos como proyectos de ley por el procedimiento de urgencia.»

⁵⁵ I. ASTARLOA HUARTE MEDICOA, *Teoría y Práctica del decreto-ley en el ordenamiento español*, in *Revista de Administración Pública*, n. 106, enero-abril 1985, pp. 97-169, *si v.* in particolare il paragrafo II “Delimitación del presupuesto habilitante: la extraordinaria y urgente necesidad”.

⁵⁶ P. G. GRASSO, *Necesità (Stato di)*, Enciclopedia del Diritto, vol. XXVII, Giuffrè, Milano, 1997, p. 866.

⁵⁷ G. SERGES, *La dimensione costituzionale dell’urgenza. Studio su di una nozione*, Editoriale scientifica, Napoli, 2020, p. 35.

Il termine urgenza, dal latino «*urgentia*» sta per «ciò che richiede pronta ed immediata esecuzione, soluzione o soddisfazione»⁵⁸ ed è dunque un concetto che si collega indissolubilmente allo scorrere del tempo, spirato il quale si produrranno degli effetti che possono comportare o meno un disfavore. Un termine che nella sua accezione giuridica incontra, come anticipato, una certa difficoltà di definizione in quanto, come notato da alcuni, è un concetto che è più semplice da comprendere da definire. Tuttavia, l'interesse della dottrina rispetto a quest'ultimo è stata costante seppur demandata soltanto all'analisi degli istituti rispetto ai quali rileva. In particolare, è un termine che trova una certa affermazione nell'ambito del diritto amministrativo ove si riferisce agli effetti prodotti o producibili dallo scorrere del tempo e rispetto ai quali rileva l'azione tempestiva della Pubblica amministrazione che agisce con ordinanze ed atti urgenti al fine di porre rapido rimedio alla situazione.

Nell'ambito del diritto pubblico, l'urgenza è spesso stata affiancata ai concetti di emergenza, crisi e necessità, talvolta sovrapponendosi a quest'ultimi – pur non essendo sovrapponibile – ed assumendo, in particolare, la qualificazione di *genus* rispetto all'emergenza che è stata ritenuta *species* di quest'ultimo. La centralità di tale tema nella riflessione giuridica viene testimoniata dall'interesse dimostrato lungo un secolo seppur con una certa interdisciplinarietà in quanto è un concetto tanto elastico da essere insuscettibile di una definizione completa da parte del legislatore⁵⁹.

Infine, oltre ai termini fin qui analizzati, nella tassonomia delle emergenze rientra anche il termine “crisi” che pur riferendosi prevalentemente a campi semantici lontani da quello del diritto, trova comunque una definizione nell'ambito giuridico.

⁵⁸ G. DEVOTO, G. C. OLI, *Voce “urgente”*, Vocabolario della lingua italiana (Euroclub), Bergamo, 1982, p. 1262; del medesimo tenore TRECCANI, *Voce “urgente”*, ed. online, che definisce il termine urgente come ciò «che urge, pressante; che richiede pronta soluzione, o immediato interessamento, o che deve essere eseguito al più presto», consultabile al seguente [indirizzo web](#) (consultato il 13.01.2025).

⁵⁹ *Ibidem*, p. 38.

Dal latino «*crisis*» e dal greco «*krisis*»⁶⁰ sta ad indicare, letteralmente, una scelta o una decisione ed è un termine che trova particolare utilizzo in alcuni settori quali la medicina, ove indica l'insorgenza o la modificazione di uno stato morboso⁶¹, e l'economia ove invece viene utilizzato al fine di indicare «la fase del ciclo economico che è conseguenza del verificarsi di una situazione di sovrapproduzione generalizzata»⁶².

Quanto campo semantico del diritto, con l'affermarsi di sistemi democratici, l'utilizzo del termine crisi si è affermato al fine di indicare, in particolare nei sistemi parlamentari, le *crisi di governo* e dunque la situazione in cui quest'ultimo non ha la maggioranza parlamentare. Infine, nel diritto privato suole indicare l'insolvenza del debitore che si trova, per l'appunto, in uno stato di crisi o di insolvenza.

I significati sin qui enunciati introducono la declinazione di tale termine nello specifico ambito del diritto costituzionale delle emergenze ove sta ad indicare un fenomeno che “determina un cambiamento radicale”⁶³ e che è stato spesso affiancato o utilizzato quale sinonimo del termine emergenza. Tuttavia, i due termini hanno significati differenti oltre che una differente portata rispetto al fatto emergenziale. Come notato da alcuni, infatti, ciò che differenzia intimamente l'emergenza dalla crisi è il potenziale trasformativo di quest'ultima laddove la crisi ha una ripercussione massima sul sistema tale da non permettere il ritorno allo *status quo ante* – circostanza che invece, come più

⁶⁰ L'etimologia greca della parola crisi, come notato da S. LIETO, offre alcuni spunti di riflessioni utili a tracciarne le differenze rispetto all'attiguo ma non sovrapponibile concetto di emergenza. In particolare, il termine crisi deriva dal greco antico «*κρίσις*» che sta ad indicare «“discernimento, separazione, giudizio” ma anche “punto di svolta”, a sua volta dal verbo *κρίνω*, “separare, scegliere». Ciò rileva laddove si individuino come elemento di differenziazione tra l'emergenza e la crisi la circostanza che mentre l'emergenza conduce ad un ritorno alla normalità precedente all'evento emergenziale la crisi comporta uno sconvolgimento delle condizioni originarie e dunque a seguito della crisi non è possibile un ritorno allo *status quo ante* bensì si affermerà un nuovo assetto, prodotto di una radicale trasformazione; *si v.* S. LIETO, *L'impatto dell'emergenza sanitaria ed economica da Covid-19 sul sistema delle fonti tra livello statale, regionale e locale*, in *Osservatorio sulle Fonti*, n. 2/2022, p. 685.

⁶¹ TRECCANI, *Voce “crisi”*, in *Enciclopedia Treccani, Vocabolario della lingua italiana online*, consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

⁶² *Ibidem*, punto 3.a.

⁶³ S. LIETO, *L'impatto dell'emergenza sanitaria ed economica da Covid-19 sul sistema delle fonti tra livello statale, regionale e locale*, in *Osservatorio sulle fonti*, Anno XV, Fascicolo 2/2022, pp. 683-771.

volte sostenuto, rappresenta una delle caratteristiche dei regimi emergenziali che mirano al ritorno alla normalità costituzionale –.

Le definizioni fin qui date, si pongono alla base della ricerca che sarà di seguito condotta e che ha ad oggetto il ruolo dello Stato e degli enti territoriali nella gestione delle emergenze.

2. Per una definizione del campo d'indagine: il ruolo dello Stato e degli Enti territoriali nella gestione delle emergenze

Si è più volte fatto riferimento, in modo generico, alla reazione dello Stato al sopraggiungere di un evento emergenziale e all'impatto di quest'ultimo sulla garanzia dei diritti e delle libertà, sul principio di separazione dei poteri, e, più in generale, sulla tenuta della democrazia durante l'emergenza. Non si è però ancora precisato che l'emergenza può avere un impatto anche sulla distribuzione del potere sul territorio e di conseguenza può condurre ad una "flessione" dell'organizzazione verticale del potere.

Circostanza che si è verificata, in particolare, durante l'emergenza pandemica da Covid-19 che ha rappresentato un inedito banco di prova per il già claudicante coordinamento tra i diversi livelli di governo⁶⁴. Alle tendenze problematiche del regionalismo in Italia e Spagna si sono affiancate una serie di problematiche afferenti all'assenza di sedi di raccordo o alla marginalizzazione delle stesse⁶⁵

⁶⁴ C. CARUSO, *Cooperare per unire. I raccordi tra Stato e Regioni come metafora del regionalismo incompiuto*, Atti Convegno del Gruppo di Pisa "Il regionalismo italiano alla prova delle differenziazioni", Università degli studi di Trento, 18-19 settembre 2020, in *Rivista del Gruppo di Pisa*, Fasc. 1/2021, pp. 283-316.

⁶⁵ C. CECCHERINI, *Sistemi policentrici e principio collaborativo nell'emergenza pandemica* in *DPCE Online Sp-2022 - I Federalizing Process europei nella democrazia d'emergenza. Riflessioni comparate a partire dai 'primi' 20 anni della riforma del Titolo V della Costituzione italiana*, Vol. 54, pp. 183-204, in cui l'A., analizza la reazione all'emergenza pandemica negli Stati composti facendo riferimento non soltanto agli Stati unitari regionali ma anche agli Stati regionali.

I motivi che hanno condotto a delimitare il campo di indagine alle emergenze nella forma di Stato regionale sono dunque da ricondursi alle riflessioni scaturenti dall'avvento dell'emergenza da Covid-19. Quest'ultima ha evidenziato in primo luogo l'importanza di un costante coordinamento tra i diversi livelli di governo al fine di fronteggiare un evento che ha assunto, nel corso delle quattro ondate pandemiche, dapprima portata territoriale dunque localizzata, per poi estendersi a tutto il territorio dei due Stati presi ad esame; in secondo luogo la pandemia ha evidenziato alcuni limiti dei due sistemi regionali sui quali è bene riflettere non soltanto al fine di comprendere le modalità attraverso le quali si può garantire una migliore gestione delle emergenze ma più in generale in un'ottica di sistema e che interroghi sulle possibili ed eventuali evoluzioni dei due regionalismi.

Su tali ripercussioni, limiti, e possibili evoluzioni, limitando il campo d'indagine ai due Stati regionali europei, l'Italia e la Spagna, si è ritenuto di riflettere non soltanto al fine di comprendere le modalità attraverso le quali si può garantire una migliore gestione delle emergenze ma più in generale in un'ottica di sistema e che miri ad analizzare le eventuali e possibili evoluzioni dei due regionalismi. Due forme di regionalismo⁶⁶ che sono state spesso equiparate e comparate dalla dottrina giuspubblicistica in quanto condividono i modelli d'ispirano da rinvenirsi nell'*Estado integral* previsto dalla Costituzione della II Repubblica del 1931, il primo sistema regionale europeo e, nel modello federale tedesco che ha orientato la redazione dei due testi costituzionali. Il sistema che ne è derivato è

⁶⁶ Per un'analisi dello stato regionale che tenga anche conto delle similitudini e delle differenze che intercorrono tra gli ordinamenti italiano e spagnolo si v. T. GROPPI, *Il federalismo*, Editori Laterza, 2004. Per un'analisi del regionalismo spagnolo, *si v., ex multis*, J. M. C. NÚÑEZ RIVERO, J. M. GOIG MARTÍNEZ, *El Estado Autonómico*, in J. M. GOIG MARTÍNEZ, *Organización y funcionamiento del estado constitucional en España*, UNED, Editorial Universitas, S.A., Madrid, 2021, pp. 213-238; M. ARAGÓN REYES, *La construcción del Estado autonómico*, in *Cuadernos constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol*, n. 54-55/2006, pp. 75-95; per l'ordinamento italiano, *si v., ex multis* G. ROLLA, *L'evoluzione dello Stato regionale italiano: dalle riforme centrifughe al fallimento di quelle centripete*, in P. REQUEJO RODRÍGUEZ (a cura di), *La evolución de los modelos territoriales: reformulación versus ruptura*, Gobierno del Principado de Asturias, Servicio de Publicaciones, Oviedo, 2018, pp. 87-128; A. D'ATENA, *Passato, presente... e futuro delle autonomie regionali speciali*, in *Rivista AIC*, n. 4/2014, pp. 1-15.

dunque, per entrambi, un sistema come *compromissorio* in quanto da un lato garantisce l'unitarietà ed indivisibilità dello Stato dall'altro promuove l'autonomia e, nel caso spagnolo, la nazionalità dei singoli territori.

Entrambi gli ordinamenti vedono poi l'affermarsi di un *regionalismo a doppia velocità* riconoscendo diversi livelli di autonomia che fa sì che, nel caso italiano, vi sia una diversificazione tra Regioni a Statuto speciale – mutate dalla II Repubblica spagnola - e Regioni a Statuto ordinario la cui l'omogeneità risponde all'influenza del modello del federalismo mitteleuropeo e che ha visto, per il regionalismo spagnolo, fortemente differenziato, una doppia velocità di affermazione delle *Comunidades Autonomas* plasticamente rinvenibile nelle varie stagioni dei Patti Autonomici.

Infine, entrambi i regionalismi sono *in progress* viste le frizioni e tensioni che si sono registrate e che ancora si registrano le cui cause sono tra le più disparate e tra le quali è possibile annoverare il *coronavirus* tanto da poter anticipare che quest'ultimo, nella sua accezione di *Complex Intergovernmental Problem*⁶⁷, possa rappresentare un elemento di evoluzione.

Al fine di condurre uno studio che giunga a comprendere gli effetti delle emergenze sui due sistemi regionali, si è ritenuto di dividere il lavoro in due parti. Una prima parte, ricostruttiva, dove si è operata una ricostruzione delle teorie dell'emergenza nell'ambito del diritto pubblico (Cap. I) e del quadro normativo emergenziale negli ordinamenti dei due Paesi presi in esame (Cap. II). Particolare attenzione è stata dedicata alla costruzione dei due modelli di *Costituzione delle emergenze* e della declinazione emergenziale della normativa ordinaria e regionale.

⁶⁷ Per le riflessioni sulla portata del coronavirus come *CIP – Complex Intergovernmental Problem*, si v. il Capitolo I della Parte II del presente elaborato, paragrafo 2, *“Il coronavirus come Complex Intergovernmental Problem: brevi cenni sui sistemi regionali italiano e spagnolo”*.

Costruito lo “scheletro” del diritto costituzionale delle emergenze nei due Paesi si è voluta testare la tenuta dei due ordinamenti attraverso l’analisi della gestione dell’emergenza da Covid-19, che si è assunto quali case *study* vista l’affermazione di peculiari ed inedite modalità di gestione condivisa (Parte II dell’elaborato, Cap. I-II-II).

Nelle conclusioni si è tornati, invece, alle riflessioni di sistema, riflettendo in particolare non soltanto sulla creazione di un modello ottimo per la gestione delle emergenze negli Stati regionali ma finanche delle evoluzioni che dalle emergenze potrebbero emergere.

3. Metodologia della ricerca

Le domande di ricerca⁶⁸ alle quali si tenterà di dare una risposta sono dunque le seguenti: quale è l’impatto della normativa emergenziale sull’efficacia della gestione degli eventi emergenziali e sui raccordi tra i diversi livelli di governo? è possibile ipotizzare un “modello ottimo” (normativo e non) di gestione delle emergenze nel contesto degli Stati regionali? E tale soluzione sarebbe potenzialmente applicabile ad entrambi i contesti presi in esame o, viceversa, le differenze che intercorrono dal punto di vista del sistema di decentramento territoriale e le differenze proprie del quadro normativo emergenziale non rendono possibile la previsione di una soluzione che possa vedere applicazione rispetto ai due ordinamenti?

Al fine di risponde a tali quesiti, oltre a seguite l’itinerario logico già tracciato nel precedente paragrafo, è necessario definire la metodologia della ricerca.

⁶⁸ Sulla fondamentale importanza della definizione della domanda di ricerca nell’ambito del diritto costituzionale comparato, si v. R. HIRSCHL, *Comparative Matters. The Renaissance of Comparative Constitutional Law*, Oxford University Press, Oxford, 2014, in particolare Cap. 6, “Case Selection and Research Design in Comparative Constitutional Studies”, p. 224 e ss.

In uno studio di diritto pubblico comparato, infatti, la definizione della metodologia della ricerca risulta essere non soltanto una premessa necessaria ma un tassello fondamentale della stessa, da cui dipenderanno in gran parte gli esiti della ricerca. Per tali ragioni non possono che operarsi alcune riflessioni sul tipo di comparazione che si condurrà.

La comparazione consiste in «un'operazione logica, svolta in modo esplicito, che comporta lo studio analitico degli ordinamenti e istituti esaminati, la considerazione dei dati ricavati, il loro raffronto e una sintesi da cui emerge la valutazione critica che contiene il giudizio comparativo»⁶⁹; un'operazione logica che nel caso del giovane ricercatore ha una duplice finalità⁷⁰ teorico-pratica⁷¹ in quanto opera con il doppio obiettivo di condurre alla conoscenza dell'oggetto di studio – oltreché alla produzione di una riflessione che possa ampliare il campo di indagine su un determinato tema – e di incontrare l'interesse dei legislatori regionali e nazionali laddove si ipotizzano innovazioni normative che potrebbero essere di interesse di quest'ultimi.

Passando invece alla definizione dei principi che hanno orientato la scelta dei casi, si è ritenuto di seguire il principio dei *most similar cases*⁷² in quanto, i due sistemi presentano una serie di analogie⁷³ che permettono di meglio evidenziare la marcata differenza che

⁶⁹ G. DE VERGOTTINI, *Diritto Costituzionale Comparato*, XVII ed., Wolters Kluwer, CEDAM, p. 13.

⁷⁰ Per un'analisi delle funzioni teoriche e pratiche della comparazione giuridica, si v., R. SCARCIGLIA, *Introduzione al diritto pubblico comparato*, il Mulino, Bologna, 2006, Capitolo 2 "Le finalità della comparazione giuridica", p. 35-46.

⁷¹ G. DE VERGOTTINI, *Comparazione e Diritto costituzionale*, in *Nomos – Le attualità del diritto*, n. 2-2018, pp. 1-22, si v. in particolare, p. 2

⁷² R. HIRSCHL, *Comparative Matters. The Renaissance of Comparative Constitutional Law*, Oxford University Press, Oxford, 2014, in particolare Capitolo 6, "Case Selection and Research Design in Comparative Constitutional Studies", p. 224 e ss. In cui l'A. analizza i diversi principi che possono orientare la selezione dei casi da comparare e ne individua cinque che sono: il principio dei "most similar cases"; il principio dei "most different cases", il principio dei "prototypical cases"; il principio del "most difficult case" ed infine il principio dei "outlier cases". Ognuno di tali principi viene corredato da esempi nei quali è stato utilizzato al fine di supportare le analisi comparate dei comparatisti che l'A. cita.

⁷³ *Ibidem*, p. 245 e ss. ove l'A. analizza il principio dei "most similar cases" che ha trovato applicazione negli studi comparati qualitativi con un campione esiguo (cd. small-N). Tale principio, inizialmente teorizzato da J. STUART MILL nel 1843 ha trovato applicazione a partire dagli anni Sessanta del secolo scorso ed ha l'obiettivo di confrontare "i casi più simili possibili" salvo che per uno o più variabili indipendenti causali. L'analisi del ricercatore mirerà dunque ad isolare l'effetto della variabile indipendente causale sulla variabile dipendente. Uno dei più rilevanti esempi citati da R. HIRSCHL è l'utilizzo di tale principio nel volume T. GINSBURG, *Judicial Review in New Democracies* ove GINSBURG compara l'evoluzione delle corti

intercorre rispetto alla variabile indipendente causale che nel caso di specie si rinviene nella “differente” gestione dell’emergenza pandemica.

In particolare, i due Paesi appartengono alla medesima area geopolitica rappresentata dall’Europa mediterranea latina. Hanno poi condiviso, seppur in tempi diversi, il processo di democraticizzazione che ha condotto all’affermazione della democrazia dopo un periodo autoritario. Dal punto di vista politico, sono Paesi nei quali vi è un sistema caratterizzato da partiti di massa ideologizzati e che, guardando al panorama europeo, appartengono alle medesime famiglie politiche. Infine, dal punto di vista economico-sociale, sono equiparabili sia dal punto di vista delle finanze – così come dimostrato dall’impatto più o meno omogeneo della crisi finanziaria del 2008 – che dal punto di vista della garanzia dei diritti sociale⁷⁴.

A fronte di tali “variabili” simili, la variabile indipendente che differenzia i due paesi e che qui vuole analizzarsi è in primo luogo l’efficacia dei modelli di gestione coordinata delle emergenze in Italia e Spagna ed in secondo luogo la tenuta pratica delle due *Costituzioni delle emergenze* ed i loro precipitati rispetto al ruolo dei diversi organi di governo.

A tal fine, vista la necessità di analizzare l’evoluzione nel tempo della normativa emergenziale e la sua messa alla prova ad opera dell’emergenza Covid-19 con particolare

costituzionali e la loro indipendenza in tre paesi post-autoritari quali Taiwan, Mongolia e Corea del Sud. GINSBURG dimostra che, pur condividendo il contesto storico-culturale, l’affermazione di indipendenza dei giudici è stato fortemente influenzato dall’incertezza politica che caratterizzava alcuni dei Paesi analizzati. Per un approfondimento, J. STUART MILL, *A System of Logic, Ratiocinative and Inductive, Being a Connected View of the Principles of Evidence, and the Methods of Scientific Investigation*, John W. Parker, New York, 1843; T. GINSBURG, *Judicial Review in New Democracies: Constitutional Courts in Asian Cases*, Cambridge University Press, 2003.

⁷⁴ Di tale avviso, F. DE NARDIS, *Comparare Spagna e Italia: alcune riflessioni sulle implicazioni metodologiche della comparazione tra due paesi storicamente connessi*, in *Società Mutamento Politica*, vol. 6, n. 11, Firenze University Press, 2005, pp. 95-116. In tale scritto, seppur l’A. affronta il tema della comparazione dal punto di vista più generale delle scienze sociali, offre una serie di spunti di riflessione sullo specifico caso della comparazione tra Italia e Spagna che ritiene essere paesi affini e che dunque si prestano all’analisi secondo il principio dei casi più simili.

attenzione ai raccordi centro-regioni, si è ritenuto di operare una comparazione non solo spaziale o sincronica ma anche temporale o diacronica.

In particolare, nella prima parte dell'elaborato si è provveduto ad analizzare, diacronicamente, l'evoluzione delle tesi della dottrina sull'emergenza e, allo stesso tempo, l'evoluzione storico-normativa. Nella seconda parte dell'elaborato, invece, si è fotografata la reazione, normativa e politica, dei sistemi italiano e spagnolo all'emergenza Covid-19.

L'esercizio di comparazione ha infine interessato sia singoli istituti che i due sistemi emergenziali.

PARTE I

L'emergenza nel diritto pubblico: la prospettiva italiana e spagnola

Capitolo I

Le teorie sull'emergenza: un percorso storico-comparato tra Italia e Spagna

SOMMARIO: 1. L'emergenza nell'ambito del costituzionalismo moderno e l'influenza degli eventi emergenziali sulla produzione dottrinale; 2. Le teorie classiche: il decisionismo di Carl Schmitt; 2.1 La Germania del Primo dopoguerra: l'importanza del "laboratorio di Weimar" per la comprensione dello sviluppo delle teorie dell'emergenza nel Novecento; 2.2 L'influenza della teoria decisionista sull'elaborazione dottrinale europea negli anni delle dittature europee 3. La declinazione italiana delle teorie emergenziali: dalla necessità *extra ordinem* alle *laws of fear*; 3.1 La teoria istituzionalista di Santi Romano; 3.2 L'elaborazione teorica di Costantino Mortati ed il dibattito in Assemblea costituente; 3.3 Dal terrorismo rosso al terrorismo internazionale: l'emergenza terrorismo e la dottrina italiana; 4. La dialettica normalità-anormalità costituzionale come caposaldo delle teorie sul *derecho de excepción* nel contesto spagnolo; 4.1 La declinazione del *derecho de excepción* nelle Costituzioni spagnole dell'Ottocento; 4.2 *L'excepción* nelle Costituzioni del Novecento: dalla *Constitución de la República española* del 1931 alla *Constitución española* del 1978; 4.3 La lotta contro il terrorismo interno: alcune note al caso *ETA*; 4.4 La prima dichiarazione dell'*estado de alarma*: lo sciopero dei controllori di volo del dicembre 2010 e la risposta del Governo Zapatero.

- 1. L'emergenza nell'ambito del costituzionalismo moderno e l'influenza degli eventi emergenziali sulla produzione dottrinale**

L'emergenza rappresenta da millenni una sfida per il diritto pubblico. Già le civiltà greca¹ e romana² si erano impegnate a cercare soluzioni che potessero rispondere efficacemente agli eventi avversi senza intaccare gli architravi dei loro sistemi di governo. È un tema che però riveste un ruolo centrale nella riflessione giuspubblicistica solo a partire dall'avvento del costituzionalismo moderno³, tra

¹ G. MARAZZITA, *L'emergenza costituzionale. Definizione e modelli*, Università degli studi di Teramo, Collana di Facoltà, Nuova Serie, Dott. A. Giuffrè Editore, Milano, 2003, p. 46 e ss., *si v.*, in particolare, § 2.1. *La crisi della polis e l'esperienza della tirannide nella Grecia antica* e § 2.2. *L'ambiguità della tirannide come risposta eccezionale ad una situazione complessa*, ove l'A. analizza la tirannia nella Grecia antica sottolineando che quest'ultima si instaura sempre al sopraggiungere di un evento emergenziale o come conseguenza di gravi lacerazioni sociali e crisi economiche. A supporto di tale tesi offre alcuni esempi, tra cui, l'instaurazione della tirannia a Corinto nel 657 a.C. come conseguenza della grave sconfitta militare contro l'ex colonia Corcira e l'instaurazione della tirannia ad Atene come conseguenza della sconfitta contro Sparta e la lega peloponnesiaca nel V secolo a.C. Oltre a ciò, l'A. evidenzia alcune delle caratteristiche di tale regime tra cui – oltre alla presenza di un evento che mette in crisi il sistema di governo – la doppia valenza della tirannia che da un lato si configura come *conservativa* – promettendosi di tutelare l'ordine costituito – dall'altro, vista la necessaria evoluzione dei rapporti politico-economici e sociali della *polis* in vigenza di un regime tirannico, assume una valenza *evolutiva* e che ben può condurre ad un nuovo momento costituente.

² *Ibidem*, p. 59 e ss., § 3.1. *Il dictator della Repubblica romana dei secoli V-III a. C.* e 3.2. *Le dittature costituenti di Silla (82-79 a.C.) e di Cesare (49-44 a.C.)* ove l'A. analizza la figura del *dictator* il quale assume, nell'assetto costituzionale romano tra il V e il III sec. a. C., un ruolo fondamentale nella gestione delle emergenze. Previsto dalle Costituzioni repubblicane, è detentore, per un periodo di tempo limitato a sei mesi dall'atto di nomina consolare, di un potere assoluto ed illimitato, *plenissimum imperium*. Tale figura è stata centrale per la gestione dell'emergenze nella Roma repubblicana fino al III sec. a.C. quando viene nominato l'ultimo *dictator*. Tuttavia, un fallimentare tentativo di reintroduzione di tale figura si ebbe nell'epoca di Silla e di seguito con Cesare. La degenerazione di questa nuova forma di *dittatura costituente* ne decretò la fine e dunque non fu prevista nelle successive Costituzioni. Per un approfondimento sull'istituto dittatoriale nella Roma repubblicana, *si v.* G. SARTORI, *Dittatura*, in *Enciclopedia del Diritto*, Volume XIII, 1964, Giuffrè Francis Lefebvre, p. 358 e ss.; per la qualificazione della dittatura romana come magistratura straordinaria, *si v.* V. MOMMSEN, *Römisches Staatsrecht*, Akademische Druck- u. Verlagsanstalt, II, Graz, 1952; per una più recente analisi sulla figura del *dictator*, *si v.* G. VALDITARA, *Il dictator tra emergenza e libertà*, Giappichelli ed., Torino, 2021. Infine, per un'ulteriore approfondimento sugli istituti che, nella Roma repubblicana, venivano utilizzati per fronteggiare le emergenze, *si v.*, G. AGAMBEN, *Stato di eccezione*, Bollati Boringhieri, Torino, 2003, pp. 44 e ss. ove l'A., analizza l'istituto del *institium* di cui si tratterà nel paragrafo 3.4 del presente Capitolo; infine, per una panoramica generale sul regime d'emergenza a Roma, *si v.*, C. MASI DORIA, 'Salut populi suprema lex esto', *Modelli costituzionali e prassi del 'Notstandsrecht' nella res publica romana*, in AA.VV., *Scritti in onore di M. Scudiero*, vol. III, Jovene, Napoli, 2008, pp. 1243-1263.

³ Per una definizione di costituzionalismo moderno, *si v.* N. MATTEUCCI, *Organizzazione del potere e libertà. Storia del costituzionalismo moderno*, il Mulino, Collezione di Testi e di Studi, Bologna, 2016, p. 21 e ss. ove l'Autore sostiene che il costituzionalismo moderno sia legato «da un lato, ad alcune correnti del contrattualismo e dall'altro alla rivoluzione liberale il cui obiettivo fu meno quello di dare una diversa legittimazione al potere, e più quello del modo in cui esso deve essere esercitato per garantire ai cittadini concrete libertà politiche, sociali e civili per

la fine del XVIII e l'inizio del XIX secolo, quando il regime giuridico dell'eccezione trova una prima affermazione nei testi costituzionali. La necessità di introdurre un certo formalismo nell'esercizio del potere monarchico al fine di eliminarne il carattere assoluto⁴, il riconoscimento di diritti e libertà ai cittadini e l'affermazione dei caposaldi dello stato di diritto – in particolare, del principio di separazione dei poteri, della sovranità della legge e della certezza del diritto – impongono la previsione di disposizioni che regolino le circostanze nelle quali è necessaria una deroga o una sospensione dell'ordinamento giuridico.

Il *momento zero dell'emergenza* è dunque da individuarsi tra la fine del Settecento e l'inizio dell'Ottocento ed è a partire da tale periodo che devono tracciarsi le coordinate per la comprensione del fenomeno emergenziale così come declinato negli ordinamenti di cui il presente elaborato propone l'analisi.

Coordinate che si serviranno da un lato della classificazione in *tipi*⁵ delle Costituzioni adottate a partire dall'ultima decade del Settecento dall'altro della

consentire la libera esplicazione della loro libertà». Nel delineare il tema del costituzionalismo moderno, l'A. sostiene inoltre che per non finire nel protezionismo storico, deve rammendarsi che quest'ultimo è frutto dell'evoluzione del costituzionalismo medievale e che tutti i dibattiti costituzionali dell'età moderna sono da ricondursi a tre principi - che trovano una peculiare declinazione in ogni contesto nazionale – che sono: il principio di *checks and balances*, il principio di sovranità della legge ed infine il principio di separazione dei poteri.

⁴ F. FERNANDEZ SEGADO, *La suspensión de garantías constitucionales en la nueva Constitución española*, in *Revista de estudios políticos*, n. 7/1979, *Monográfico sobre garantías institucionales*, pp. 299-312, *si v.*, in particolare, p. 300 ove l'Autore sostiene che le *instituciones de excepción* si affermano a partire dall'avvento dello Stato costituzionale come strettamente connesse ai movimenti rivoluzionari in quanto «consecuencia inexorable de la necesidad de abrir brechas al orden jurídico para permitir una acción defensiva de las conquistas en vías de realización y ofensiva contra los enemigos del orden establecido en la Constitución».

⁵ La classificazione storica delle costituzioni in *tipi*, si deve a M. FIORAVANTI, *Weimar e la nascita della Costituzione democratica*, in M. GREGORIO, P. CORONA, *Weimar 1919. Alle origini del costituzionalismo democratico novecentesco*, Collana: Per la storia del pensiero giuridico moderno, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, pp. 11-20, ove l'A. definisce, riferendosi all'intervallo temporale tra la fine del Settecento e la prima metà del Novecento, tre tipi di costituzione. Tra le costituzioni del primo "tipo" possono annoverarsi i testi che si fondano sui principi del

cronologia degli eventi emergenziali registratisi negli Stati che si prenderanno ad esame.

Rispetto al primo criterio di classificazione, un primo orientamento costituzionale è riscontrabile nelle costituzioni che tra la fine del Settecento e la prima metà dell'Ottocento vengono concesse o votate in Europa ove l'eccezione assume una doppia natura: oltre a vedere il riconoscimento della natura "rivoluzionaria" dell'eccezione – che funge dunque da garante delle conquiste raggiunte durante i moti rivoluzionari e cristallizzate nelle costituzioni post-rivoluzionarie – assume anche una valenza "conservativa" in quanto, mantenendo saldo il rapporto con il Sovrano, viene talvolta declinata come *clausola di salvaguardia del potere monarchico*⁶.

Una doppia natura rinvenibile in molte delle Costituzioni di quel periodo tra cui le Costituzioni francesi del 1795, 1799, 1802 e 1814 che, in primo luogo, affiancano alla garanzia dei diritti e delle libertà fondamentali, la possibile sospensione dell'esercizio di quest'ultimi e che inoltre prevedono l'accentramento del potere nelle mani dei Sovrani, senza alcun contrappeso, nei casi di pericolo per la sicurezza e l'ordine pubblico dello Stato.

giusnaturalismo e del contrattualismo di impronta rivoluzionaria e che si affermano all'indomani delle rivoluzioni della fine del Diciottesimo secolo; al secondo tipo sono invece riconducibili le costituzioni liberali che si fondano sull'idea di "Stato nazionale di diritto" e che si basano su una nuova conformazione della società caratterizzata dall'affermazione delle istanze borghesi e dunque dalla conseguente frammentazione della società stessa; infine le costituzioni democratiche del Novecento fanno parte del terzo tipo di costituzione che, a partire dalla Costituzione di Weimar del 1919, si allontana dall'idea di Stato-persona che aveva caratterizzato i due precedenti tipi e si caratterizza per l'inclusione sociale, l'invulnerabilità dell'ordine costituzionale ed infine la valorizzazione dei diritti fondamentali contenuti nella costituzione stessa.

⁶ Tra le Costituzioni francesi dell'Ottocento, particolarmente rilevante è il caso della Costituzione del 1814 la quale, concessa da Re Luigi XVIII, riconosce al sovrano la possibilità di assumere *pieni poteri* al fine di difendere lo Stato. Per un approfondimento, *si v.* G. DE VERGOTTINI, *La Costituzione secondo d'Annunzio*, Luni Editrice, Milano, 2020, p. 95; V. PIERGIGLI, *Diritto costituzionale dell'emergenza*, Giappichelli ed., Torino, 2023, p. 17.

Casi nei quali è più evidente la natura conservativa dell'eccezione sono riscontrabili, invece, in alcuni contesti dell'Europa continentale ove, pur non prevedendo le Costituzioni né il riconoscimento di diritti e libertà né le modalità di esercizio di poteri eccezionali ad opera del Sovrano, vedono l'affermazione di prassi costituzionali che muovono nel verso della conservazione del potere.

Tra queste l'esperienza italiana durante il primo periodo statutario: nonostante lo Statuto Albertino prevedesse, all'art. 6, l'impossibilità per il Re di sospendere o disapplicare i decreti e i regolamenti necessari per l'esecuzione delle leggi, con i Proclami di Moncalieri si afferma di fatto un potere eccezionale (e dormiente) del re da esercitare nei casi di necessità istituzionale⁷.

Infine, non mancano esempi di costituzione nelle quali vi è un divieto assoluto di sospendere la Costituzione anche in caso di eccezione, tra cui esemplificativo è il caso belga che prevede, all'art. 130 della Costituzione del 1831, il divieto di sospendere in tutto o in parte, la Costituzione⁸.

Le riflessioni fin qui operate non possono essere applicata al caso delle Costituzioni spagnole dell'Ottocento⁹ rispetto alle quali, l'eccezione si declina solo rispetto allo specifico caso di criminali che attentano l'ordine pubblico ed

⁷ A. I. NICOTRA, *Stato di necessità e diritti fondamentali. Emergenza e potere legislativo*, in *Rivista AIC*, n. 1/2021, pp. 98-165, *si v.* in particolare, p. 114, ove l'A. da atto della circostanza creatasi a Moncalieri il 20 novembre del 1849 quando Re Vittorio Emanuele II fece appello agli elettori del Regno di Sardegna affinché eleggessero una maggioranza favorevole a ratificare il Trattato di pace con l'Impero austriaco che prevedeva, tra le altre cose, un ingente somma di denaro a titolo di indennità di guerra che il Piemonte si era impegnato a pagare all'Austria. Il testo del proclama è consultabile al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025).

⁸ Costituzione belga 1831, art. 130, «La Costituzione non può essere sospesa né in tutto né in parte.» (*tr. propria*).

⁹ Si segnala che le Costituzioni spagnole dell'Ottocento saranno oggetto d'analisi dei paragrafi 4.1 e 4.2 del presente Capitolo.

in particolare è prevista l'attribuzione alle *Cortes* di un potere di sospensione delle garanzie riservate ai *delinquentes* i quali si macchiano di reati contro lo Stato.

Le tendenze, più o meno eterogenee, delle Costituzioni dell'epoca liberale saranno invertite soltanto dopo oltre un secolo quando si apprezza una nuova forma di eccezione che si avvicina alla sua evoluzione emergenziale (e democratica) che si avrà solo con le Costituzioni del Secondo dopoguerra, le quali ancor quando non costituzionalizzano i regimi emergenziali, si occupano di *mettere in sicurezza* lo Stato dagli eventi avversi.

L'affermazione di una *rule of law* non più solo nella sua veste formale¹⁰ e il timore di una riproduzione dei regimi dittatoriali come affermatasi in alcuni Stati europei, pongono infatti le basi per una nuova declinazione dell'eccezione non più connessa all'egemonia di uno o più soggetti – il Sovrano ma anche la maggioranza politica –, che assuma una veste necessariamente democratica e rispettosa dei limiti imposti dalle Costituzioni con l'obiettivo di evitarne la degenerazione autoritaria ed il rischio di incappare nel lato oscuro del diritto.

Nei testi costituzionali del Novecento così come nella riflessione della dottrina, l'eccezione viene sostituita dall'emergenza¹¹. Si abbandona la

¹⁰ N. BOBBIO, *Liberalismo e democrazia*, ed. Simonelli, Milano, 2006, p. 38

¹¹ Per una pregevole distinzione tra «emergenza» ed «eccezione», si veda l'introduzione dal titolo "È tempo di riparlarsi" di G. ZAGREBELSKY al saggio J. HABERMAS, *Proteggere la vita. I diritti fondamentali alla prova della pandemia*, il Mulino, Bologna, 2022, ove l'A. sostiene che «l'emergenza non è l'eccezione e l'eccezione non è il grado ultimo dell'emergenza. Sono due cose diverse, anche se spesso i confini sono difficili da cogliere. All'emergenza si ricorre per rientrare quanto più presto è possibile nella normalità (salvare naufraghi, spegnere incendi, contrastare la diffusione di malattie, eccetera). All'eccezione si ricorre invece per infrangere la regola e imporre un nuovo ordine. Alle misure eccezionali ci si rivolge, come alle misure d'emergenza, in momenti perturbati ma, a differenza delle seconde, le prime non servono alla stabilità dell'ordine precedente. Al contrario. Forse un modo chiaro per sottolineare la differenza tra emergenza ed eccezione è dire così: l'emergenza è conservativa, l'eccezione è modificativa (indipendentemente dal fatto che il nuovo sia bene o male, desiderabile o detestabile). Lo stato d'emergenza presuppone che si voglia stabilizzare un sistema di convivenza e questo introduce il proprio sistema difensivo, auto-immunitario. Lo stato d'eccezione, al contrario, presuppone il

dimensione *extra ordinem* e di sospensione dell'ordinamento giuridico e la natura oppositiva dell'eccezione lascia il passo ad una regolamentazione che si fa garante dello Stato di diritto al fine di tutelare l'ordinamento ed i diritti dallo stesso garantiti durante gli eventi emergenziali.

Parafrasando il celebre assunto *stocktoniano*¹² e declinandolo rispetto alle Costituzioni del Secondo dopoguerra, è in tali testi supremi che gli Stati costruiscono quelle catene che gli eviteranno di morire di mano suicida nei tempi di emergenza e dunque, quand'anche non contengano espressamente un regime emergenziale, ancorano l'esercizio di ogni potere emergenziale ai principi di temporaneità, di proporzionalità e ne ammettono l'esplicarsi solo nei casi straordinari di *necessità ed urgenza*.

disfacimento d'un sistema e il passaggio a un sistema diverso. Dalla democrazia all'autocrazia. Sebbene in teoria la differenza sia piuttosto chiara, nella pratica non lo è. Gli «slittamenti» sono facili. In linea di principio, lo stato d'emergenza include esclusivamente poteri finalizzati allo scopo predeterminato di rientrare al più presto nella normalità. Tali poteri e la loro durata, tuttavia, non possono essere specificati in astratto. Sono quelli che la situazione concreta richiede. La loro misura è l'adeguatezza allo scopo. Come si è detto, devono essere, oltre che efficaci, anche ragionevoli e proporzionati, ma la ragionevolezza e la proporzione non dipendono da canoni prefissabili, ma dall'evoluzione delle situazioni di pericolo. Tutti possono concordare sui principi, ma molti possono litigare sulle applicazioni. L'eccesso produce resistenze; le resistenze producono inefficacia; l'inefficacia produce inasprimento delle misure: una spirale in cui l'eccesso alimenta il boicottaggio e il boicottaggio fa inasprire le misure. Inoltre, chi può dire *ante factum*, con certezza, che questa o quella misura è adeguata, è proporzionale, è efficace? Questi sono giudizi necessariamente *ex post factum*. Dunque, difficilmente possono valere come criteri preventivi, di valutazione circa la legittimità di una o di un'altra misura d'emergenza. La durata dei poteri d'emergenza deve per principio essere calibrata sulla durata della situazione che li richiede, ma per definizione questa durata non dipende da decisioni *ante factum*, ma solo da considerazioni *post factum*. Solo a situazione conclusa è possibile dichiarare la fine dell'emergenza e dei poteri necessari. Ma a chi spetta pronunciare la parola finale? L'emergenza non è l'eccezione: tutti possono convenire. Ma l'emergenza senza termine configura il passaggio all'eccezione.»

¹² Il riferimento è qui alla metafora delle catene utilizzata da Stockton e citata da A. DI GIOVINE, *Le tecniche del costituzionalismo del Novecento per limitare la tirannide della maggioranza* in G. M. BRAVO (a cura di), *La democrazia tra libertà e tirannide della maggioranza nell'Ottocento*, Leo S. Olschki, Firenze, 2004, p. 328.

A supporto di questa nuova declinazione dell'emergenza vi sono infine le diverse Carte internazionali¹³ a tutela dei diritti e delle libertà personali che, adottate tra la prima e la seconda metà del Novecento, sanciscono l'inderogabilità di alcuni diritti e libertà fondamentali in vigore di uno stato emergenziale ed evidenziano, dunque, la necessità di fornire di ulteriore garanzia ai diritti e libertà fondamentali i quali – nel complesso equilibrio tra la tutela dei diritti e delle libertà fondamentali ed i sopravvenuti interessi collettivi che, altrettanto meritevoli di tutela, si manifestano durante l'emergenza – potrebbero subire un'ingiustificata torsione.

Esaurita l'analisi dell'evoluzione dell'eccezione in emergenza rispetto ai classificati tipi costituzionali è necessario spendere alcune battute sulle evoluzioni del fenomeno emergenziale al sopraggiungere di eventi che lo Stato, nella sua duale accezione Stato comunità e Stato organo, è costretto a fronteggiare.

I moti rivoluzionari, i fenomeni naturali avversi, la minaccia terroristica, le pandemie hanno rappresentato, a partire dai primi del Novecento, una sfida regolatoria per gli Stati moderni e l'oggetto di dibattito della dottrina che si è a lungo interrogata, e si interroga ancor'oggi, su ogni segmento del fenomeno emergenziale.

¹³ Il riferimento è qui ai Patti internazionali ed alle Convenzioni a tutela dei diritti civili e politici approvate negli anni Sessanta che non prevedono, anche nei casi di pericolo pubblico, di eccezione, di emergenza, alcuna deroga ad un catalogo tassativamente indicato di diritti e delle libertà fondamentali. Si richiamano in particolare: l'art. 15 della *Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali* del 1950, l'art. 4 del *Patto internazionale sui diritti civili e politici* del 1966; l'art. 27 della *Convenzione americana sui diritti dell'uomo* del 1969.

È ultroneo precisare che tali fenomeni – di cui si è discusso nell'*Introduzione* al presente elaborato – sono, tra loro, eterogenei colpendo talvolta il cuore dell'ordine pubblico e della sicurezza dello Stato o dei cittadini, talaltra i singoli diritti e libertà fondamentali costituzionalmente garantiti¹⁴. Tuttavia, nonostante tale eterogeneità, conducendo ad omogenei effetti sullo Stato, si prestano ad una lettura comune e che utilizzi quale criterio d'analisi il metodo storico-giuridico.

Non ci si può dunque interrogare sul ruolo che oggi ricopre l'emergenza nel diritto pubblico e sulle modalità di gestione condivisa delle emergenze senza conoscere l'*humus*, il sostrato giuridico, culturale, storico sui quali poggiano le disposizioni normative, le riflessioni e la prassi emergenziale affermatasi negli ultimi secoli.

L'itinerario di tale percorso storico-giuridico non può che partire dall'analisi di una delle teorie classiche dell'eccezione, il decisionismo teorizzato dal giurista tedesco Carl Schmitt per poi passare a rassegna l'evolversi delle riflessioni della dottrina giuspubblicistica italiana e spagnola nel corso di due secoli.

La ricostruzione storico-giuridica sarà prodromica all'analisi comparata delle previsioni emergenziali degli ordinamenti italiano e spagnolo ed insieme a quest'ultima rappresenterà lo zoccolo duro sulla quale si edificheranno le riflessioni sui rapporti centro-periferia durante la pandemia da Covid-19.

¹⁴ Sull'eterogeneità dei fenomeni emergenziali, *si v.* il paragrafo 1. *Per una tassonomia dell'emergenza* del Capitolo introduttivo del presente elaborato.

2. Le teorie classiche: il decisionismo di Carl Schmitt

Al fine di comprendere l'evoluzione storico-giuridica e di conseguenza gli orientamenti della dottrina giuspubblicistica sull'emergenza è necessaria una premessa che abbia ad oggetto le teorie classiche¹⁵ ed in particolare la teoria decisionista, la cui paternità si deve al giurista tedesco Carl Schmitt e che assume una particolare importanza nella ricostruzione storico-dottrinale in quanto molte delle teorie affermatesi nei due contesti nazionali presi ad esame muovono dalle considerazioni teorizzate da Schmitt pur tuttavia promuovendone il superamento vista l'incompatibilità con i caposaldi della democrazia.

Inoltre, l'analisi del percorso che conduce all'affermazione della teoria decisionista nel contesto della crisi della Repubblica di Weimar¹⁶ si interseca fortemente con la cronologia degli eventi che hanno caratterizzato la Germania nel periodo immediatamente precedente all'avvento del Terzo Reich tanto da offrire una prospettiva privilegiata su quell'esperienza; esperienza che ha poi rappresentato un fondamentale precedente per il costituzionalismo europeo degli anni successivi al Secondo conflitto mondiale in quanto primo esperimento di razionalizzazione del costituzionalismo in Europa e per tale ragione ha

¹⁵ Occorre segnalare che nel novero delle dottrine classiche sull'emergenza, per la dottrina giuspubblicistica, rientrano il decisionismo di Carl Schmitt e la teoria della necessità come fonte del diritto di Santi Romano. In tale elaborato, la disamina della posizione di Romano sarà effettuata nel paragrafo 3.1 nell'ambito dell'evoluzione della dottrina italiana sul tema dell'emergenza. Per uno studio organico delle dottrine classiche dell'emergenza, si v. G. MARAZZITA, *L'emergenza costituzionale. Definizione e modelli*, op. cit. nota 1, p. 17 e ss.; P. PINNA, *L'emergenza nell'ordinamento costituzionale italiano*, A. Giuffrè Editore, Milano, 1988, p. 77 e ss.

¹⁶ Per un'analisi del pensiero *schmittiano* e sulla riflessione giuridico-filosofica durante la Repubblica di Weimar, si veda: T.E. FROSINI, *Costituzione e sovranità nella dottrina della Germania di Weimar*, in *Il Politico*, gennaio-marzo 1996, vol. 1, no. 1 (176), Rubbettino Editore, pp. 95,127; P. RIDOLA, *La Costituzione della Repubblica di Weimar come "esperienza" e come "paradigma"*, in *Rivista AIC*, n. 2/2014, consultabile al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025).

influenzato le scelte costituzionali non solo negli Stati di cui vi si propone un'analisi ma dell'intera Europa continentale.

La costruzione dello stato d'eccezione in Schmitt si compie in oltre un decennio nel quale il giurista e politologo tedesco - giovandosi di un innovativo metodo d'indagine, in netto contrasto con il neokantismo e con il giuspositivismo *kelseniano* ritenendo che il metodo più efficace per analizzare l'eccezione, che è un fenomeno concreto, è l'indagine storico-giuridica – si avvicina dapprima ai concetti di dittatura e stato d'assedio per poi giungere, con il *pamphlet* *Teologia Politica*, a definire la decisione sullo stato d'eccezione come caratteristica precipua della sovranità.

Nel 1916¹⁷ - impegnato nella riflessione sulla legge marziale - si interroga, a partire dagli eventi bellici in atto e dunque a partire dalla definizione di stato di guerra¹⁸, sui concetti di *dittatura e stato d'assedio*¹⁹ con lo scritto giovanile che da quest'ultimi prende il nome.

Al fine di definire i due concetti si serve della narrazione di alcuni degli eventi che avevano caratterizzato la Francia nel periodo rivoluzionario e dunque analizza dapprima l'istituzione, nel 1793, del *Comité de Salut Publique* – che assurgerà ad esempio plastico di dittatura – per poi vagliare il contenuto e gli

¹⁷ È bene precisare che, quando nel 1916 Carl Schmitt scrive *Dittatura e stato d'assedio*, in Germania è vigente la Costituzione imperiale del 1871 che, quanto allo stato d'assedio, statuiva all'art. 68: "L'Imperatore, se la sicurezza pubblica è minacciata nei confini del territorio della Federazione, può dichiarare una parte di questo territorio in stato d'assedio. Fino a che una legge del Reich abbia regolato i casi, la forma, la pubblicità e gli effetti di una simile dichiarazione, saranno applicate le prescrizioni della legge prussiana del 4 giugno 1851"; si veda, F. LANCHESTER, *Le Costituzioni tedesche da Francoforte a Bonn*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 34.

¹⁸ M. NICOLETTI, *Trascendenza e potere. La teologia politica di Carl Schmitt*, Morcelliana, Brescia, 1990, pp. 69-72.

¹⁹ C. SCHMITT, *Diktatur und Belagerungszustand. Eine Staatsrechtliche Studie*, in Id., *Staat, Großraum, Nomos. Arbeiten aus den Jahren 1916-1969*, Duncker & Humblot, Berlino, opera del 1916, ed. 1995, pp. 3-20.

effetti delle due dichiarazioni di stato d'assedio adottate dal Governo francese negli anni 1830 e 1848 al fine di fronteggiare i moti insurrezionali parigini, rinvenendo in quest'ultime l'archetipo dello stato d'assedio.

Alla riflessione sulle due declinazioni dell'eccezione si affianca all'analisi dell'esercizio dei poteri statali in vigenza di quest'ultime. Introducendo il binomio norme del diritto, *Rechtsnormen* - norme di attuazione del diritto, *Rechtverwirklichungsnormen* definisce la dittatura quale momento nel quale non vi è separazione tra potere esecutivo e potere legislativo in quanto l'organo deputato alla produzione delle leggi è anche l'organo che può sospenderle e che si occupa della realizzazione delle stesse, mentre definisce lo stato d'assedio come momento nel quale la separazione tra i due poteri non viene intaccata ed i due poteri risultano essere autonomi ognuno nella propria sfera di potere.

Nella sua seconda opera dedicata a tali temi, *La dittatura*²⁰, Schmitt oltre ad offrire una ricostruzione storica dell'istituto dittatoriale - ricostruzione che parte dall'epoca romana e che giunge ad affrontare le formule che, negli ordinamenti all'epoca vigenti, si configurano come dittatoriali - muove con l'intento di teorizzarne una nuova formula che sia confacente ai moderni canoni che assume la sovranità e che la avvicina alla sua teorizzazione dello stato d'eccezione. Il fulcro dell'opera è l'idea secondo cui la dittatura può assumere diverse forme alla cui definizione e analisi si dedica sin dalle pagine introduttive alla prima edizione.

²⁰ Il titolo originale dell'opera, *Die Diktatur. Von den Anfängen Desmodernen Souveränität Gedankens bis zum proletarischen Rassenkampf*, ben sintetizza l'obiettivo di ricostruzione storica dell'istituto dittatoriale.

In particolare, mutuando dalla definizione di dittatura del proletariato data dalla letteratura socialista marxista sia l'elemento finalistico che la transitorietà²¹, Schmitt fissa quali caratteristiche della forma di governo dittatoriale «l'investitura da parte di un'Autorità suprema, la sospensione del diritto, l'accentramento del potere, la transitorietà, l'adempimento del compito di ristabilire l'ordine violato – dittatura commissaria – o di stabilire un ordine *ex novo* – dittatura sovrana →»²².

La dittatura, rispetto al fine che persegue, si dirama dunque in commissaria e sovrana. Resta però da dimostrarne l'adesione all'ordinamento giuridico, obiettivo che - come anticipato - rappresenta il *telos* dell'opera schmittiana e che conduce l'autore ad utilizzare quelli che successivamente saranno opportunamente definiti - in una logica ricostruttiva del pensiero schmittiano - come “operatori d'iscrizione”²³: nel caso della dittatura commissaria l'operatore d'iscrizione è rappresentato dal già teorizzato binomio norme del diritto – norme di realizzazione del diritto mentre, quanto alla

²¹ C. SCHMITT, *La dittatura. Dalle origini dell'idea moderna di sovranità alla lotta di classe proletaria*, Editori Laterza, Roma-Bari, 1975, p. 4 e ss.; nella premessa alla prima edizione de *La dittatura* - tr. italiana pubblicata da Laterza nel 1975 - Schmitt richiama le definizioni che, all'epoca dell'opera, vengono date alla dittatura ed in particolare nota che, per la letteratura politico borghese “che sembra ignorare l'idea di una dittatura del proletariato, il termine appare riferito prevalentemente al potere personale di una singola persona”, p. 4, mentre per la letteratura socialista marxista, la dittatura “si applica anche allo Stato, visto nella sua totalità come «macchina centralizzata», «apparato di governo» nel quale il proletariato rappresenta la classe dominante. Ora, questo Stato proletario vuole essere non qualcosa di definitivo, ma una *fase transitoria* (corsivo non originale), recupera così tutta la sua importanza un aspetto essenziale che nella pubblicistica borghese era rimasto nell'ombra: la dittatura è un *mezzo* per conseguire un determinato obiettivo, p.6.

²² C. BOCCHINI, *La teoria schmittiana della democrazia: il pensiero politico e la teoria costituzionale di Carl Schmitt nel contesto dell'interpretazione delle costituzioni moderne dall'età della Rivoluzione francese alla Repubblica di Weimar*, Tesi di Dottorato, Università degli Studi di Padova, Padova, 2008, p. 221.

²³ G. AGAMBEN, *Stato di eccezione, Homo Sacer, II, 1*, Bollati Boringhieri, Torino, 2003, cap. II, par. 2.1.

dittatura sovrana, l'operatore d'iscrizione si rinviene nel rapporto tra potere costituito e potere costituente²⁴.

Si giunge così alla definizione di dittatura sovrana come evento che «vede in tutto l'ordinamento esistente uno stato di cose da rimuovere completamente con la propria azione [...] che non sospende una Costituzione vigente facendo leva su di un diritto da essa contemplato, e perciò costituzionale [...] ma mira a creare uno stato di cose nel quale sia possibile imporre una Costituzione ritenuta come quella autentica»²⁵ e dunque una dittatura che ha come obiettivo ultimo la sostituzione del potere costituito, l'attivazione di un nuovo potere costituente e dunque la fondazione di un nuovo ordinamento²⁶ mentre la dittatura commissaria viene definita - mediante il binomio norme del diritto - norme di realizzazione del diritto - come dittatura che, al fine di tutelare l'ordinamento preesistente, ne sospende l'efficacia per il tramite di un potere commissario e si serve delle norme di attuazione del diritto per tenere saldo il collegamento con quest'ultimo che, si ricorda, non mira a sovvertire ma a riaffermare.

Giunto alle ultime pagine dell'opera, Schmitt si interroga sulle forme dittatoriali instauratesi in Europa negli anni in cui l'A. si dedica a tale forma di

²⁴ Op. cit. nota 13, C. SCHMITT, 1921, p.154, Schmitt richiama il rapporto che intercorre per Spinoza tra al fine di precisare la differenza tra potere costituito e potere costituente: "il rapporto tra *pouvoir constituant* - *pouvoir constitue* ha la sua perfetta analogia sistematica e metodologica nel rapporto tra *natura naturans* e *natura naturata*, un'idea che ha trovato posto anche nel sistema razionalistico di Spinoza ma che, appunto per questo, dimostra che quel sistema non è puramente razionalistico. Lo stesso va detto della dottrina del *pouvoir constituant*, che invano si cercherebbe di comprendere in termini di puro razionalismo meccanicistico. Il popolo, la nazione, forza originaria di ogni entità statale, costituisce organi sempre nuovi. Dall'abisso infinito ed insondabile del suo potere sorgono forme sempre nuove, che essa può infrangere quando vuole e nelle quali essa non cristallizza mai definitivamente il proprio potere."

²⁵ Cfr. nota 13, C. SCHMITT, 1921, p. 148 e ss.

²⁶ *A fortiori*, è bene precisare che il collegamento tra ordinamento giuridico e dittatura non si produce tra quest'ultima e l'ordinamento preesistente ma con l'ordinamento che prende vita dall'esercizio del potere costituente e fondante della dittatura sovrana stessa.

governo autoritaria dedicando particolare attenzione all'art. 48²⁷ della Costituzione di Weimar del 1919, una disposizione particolarmente interessante che incontra un precedente nel richiamato art. 68 della Costituzione guglielmina²⁸ e che risponde alla volontà dell'Assemblea Nazionale di attribuire al Presidente del *Reich* un catalogo particolarmente ampio di poteri eccezionali da attivare nei casi d'urgenza: ne deriva una clausola aperta con un forte potere discrezionale demandato al Presidente del *Reich* e limitato da un debolissimo controllo parlamentare²⁹. Schmitt si sofferma ad analizzare la previsione di cui al comma 2 - che attribuisce al Presidente il potere di adottare le misure *necessary* al fine di ristabilire l'ordine pubblico, finanche l'utilizzo della forma armata – e di cui al comma 3 che statuisce il potere del Presidente di sospendere l'esercizio di un ampio catalogo di diritti e libertà fondamentali. È a partire da quest'ultimi che Schmitt definisce la dittatura che dall'adozione delle due misure potrebbe derivare come commissaria in quanto, nonostante la discrezionalità dei poteri attribuiti al Presidente, quest'ultimi muoverebbero nel verso strettamente fattuale e non già di una sostituzione, ad opera del Presidente stesso, dell'ordine costituito.

²⁷ Art. 48, Costituzione della Repubblica di Weimar dell'11 agosto del 1919, "Se un *Land* non adempie gli obblighi impostigli dalla costituzione o da una legge del *Reich*, il presidente può costringervelo con l'aiuto della forza armata. Il presidente può prendere le misure necessarie al ristabilimento dell'ordine e della sicurezza pubblica, quando essi siano turbati o minacciati in modo rilevante, e, se necessario, intervenire con la forza armata. A tale scopo può sospendere in tutto o in parte la efficacia dei diritti fondamentali stabiliti dagli articoli 114, 115, 117, 118, 123, 124 e 153. Di tutte le misure prese ai sensi dei precedenti commi il presidente deve senza indugio dare notizia *al Reichstag*. Le misure stesse devono essere revocate se il *Reichstag* lo richieda. Nel caso di urgente necessità, il governo di un *Land* può adottare per il proprio territorio le misure provvisorie indicate nel secondo comma. Esse vanno revocate se lo richiedono il presidente del *Reich* o il *Reichstag*. Norme più particolari saranno date con legge del *Reich*".

²⁸ *Cfr.* nota 12.

²⁹ P. PICIACCHIA, *Lo stato di emergenza e il tortuoso cammino del controllo parlamentare*, Scritti in onore di Sara Volterra, G. Giappichelli Editore, 2017, p. 777.

Con *La dittatura*, Schmitt pone le fondamenta per l'edificazione della teoria dell'eccezione che troverà compiuta espressione nella successiva opera, *Teologia politica*³⁰ nella quale, oltre a teorizzare il rapporto inscindibile tra politica e religione, abbandonati i concetti mediante i quali aveva tracciato il suo itinerario – in particolare il concetto di dittatura così come i binomi norme del diritto-norme di realizzazione del diritto e potere costituito-potere costituente –, si concentra esclusivamente sullo stato d'eccezione, *Ausnahmestand*, e sulle sue caratteristiche nell'intento, mai abbandonato, di teorizzare una vera e propria dottrina politica dell'eccezione che si qualifichi come dottrina della sovranità.

In particolare, al fine di definire le caratteristiche della sovranità, individua nella decisione del Sovrano il punto di incontro tra eccezione e ordinamento giuridico ed è mediante il binomio norma – decisione che evidenzia come, in ragione dell'eccezione, prevalga il momento della decisione sulla norma.

Lo stato di eccezione qui teorizzato si fonda dunque sull'inscindibile collegamento che intercorre tra sovranità e caso eccezionale e si qualifica come caso limite non descritto dall'ordinamento vigente e dunque necessariamente sospensivo di quest'ultimo al fine di provvedere al *caos*. Il sopraggiungere di un evento inaspettato crea una situazione di *caos* alla quale non si può applicare nessuna norma previgente e dunque deve instaurarsi un nuovo ordine a partire prevedere nuove disposizioni volte a fronteggiare l'emergenza: *necessitas non habet legem, sed ipsa sibi facit legem*³¹.

³⁰ La traduzione italiana del saggio *Teologia Politica* è contenuta in G. MIGLIO, P. SCHIERA *Le categorie del "politico" – Saggi di teoria politica*, il Mulino, Bologna, 1972, p. 29-87.

³¹ F. S. BENAVIDES, *Excepción, decisión y derecho en Carl Schmitt*, in *Argumentos*, vol. 19 - no. 52, Ciudad de México, settembre/dicembre 2006, consultabile al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025).

In tale ricostruzione riveste un ruolo fondamentale il soggetto che decide sulla “sostituzione” dell’ordinamento. Secondo l’ormai celebre incipit della *Teologia politica*, «sovrano è chi decide sullo stato d’emergenza» e dunque solo il soggetto che viene individuato dalla Costituzione come garante dell’ordine durante l’emergenza è legittimato a svolgere quest’attività regolatoria che conduce ad una necessitata sostituzione dell’ordinamento.

In definitiva, Schmitt individua nella decisione sullo stato d’eccezione la caratteristica precipua della sovranità che può manifestarsi sia con la sospensione che con l’annullamento delle norme vigenti.

Durante il corso dei due decenni di profonda crisi del sistema democratico tedesco, Schmitt ricopre un ruolo di prim’ordine divenendo dapprima consulente legale - negli ultimi anni della Repubblica di Weimar - di Hindenburg e Von Papen³² per poi esser reclutato dal Terzo *Reich* per la redazione di una nuova Costituzione; Costituzione che tuttavia non vedrà mai la luce³³. Prima di proseguire nell’itinerario tracciato ed al fine di comprendere non soltanto lo sviluppo della riflessione dottrinale sull’emergenza nel corso del Novecento ma anche l’impatto dell’esperienza tedesca su quest’ultima occorre

³² Il riferimento è qui agli eventi di quelli che sarebbero stati gli ultimi mesi della Repubblica di Weimar quando, in un clima di costante instabilità politica dovuta alla mancanza di una maggioranza parlamentare che potesse sostenere il Governo, i Presidenti adottarono spesso le misure previste dall’art. 48 della Costituzione di Weimar. In particolare, rispetto alla prestata consulenza di Carl Schmitt al Presidente Hindenburg e al cancelliere Von Papen, questi furono processati dinanzi alla Corte suprema dello Stato di Lipsia per aver adottato la misura di cui all’art. 48, comma 1 nei confronti del Parlamento del *Land* prussiano. Di ciò v’è traccia nell’intervista radiofonica a Carl Schmitt poi trascritta nel volume C. SCHMITT, *Imperium* (2010), Quolibet, Macerata, 2015.

³³ Nei 12 anni di Terzo *Reich*, non sarà mai adottata una nuova Costituzione bensì vi sarà la sospensione della Costituzione di Weimar che però rimarrà formalmente in vigore per tutto il corso del regime totalitario.

spendere alcune battute sulla Repubblica di Weimar e, in particolare, sulla sua crisi.

2.1 La Germania del Primo dopoguerra: l'importanza del “laboratorio di Weimar” per la comprensione dello sviluppo delle teorie dell'emergenza nel Novecento

La conclusione della Prima guerra mondiale aveva condotto ad un primo mutamento degli Stati nazionali liberali che per oltre un secolo avevano avuto l'egemonia dell'organizzazione del potere in Europa.

Tra le esperienze ove tale mutamento si era registrato con maggior forza vi è la Germania della Repubblica di Weimar³⁴. All'indomani della rivoluzione di novembre, dell'abdicazione dell'imperatore Guglielmo II ed infine dell'armistizio dell'11 novembre 1918, la monarchia costituzionale tedesca si era evoluta in una repubblica pluralista, parlamentare e democratica.

Un avvenimento che rappresenta un punto di snodo non soltanto per la Germania, che passava dall'*Obrigkeitsstaat* allo Stato sociale, ma anche – e soprattutto – per l'Europa che per la prima volta si cimenta in un esperimento di razionalizzazione del costituzionalismo testando il complesso rapporto che esiste tra base sociale, istituzioni di governo e teoriche che lo giustificano³⁵. Di sperimentazione ne parla anche la dottrina *giuspubblicistica* europea che si è

³⁴ Per una pregevole analisi della Repubblica di Weimar che si soffermi in particolare sulla forma di governo prevista dalla sua Costituzione, si v. C. MORTATI, *Lezioni sulle forme di governo*, CEDAM, Padova, 1973, pp. 199-222.

³⁵ F. LANCHESTER, *Momenti e figure nel diritto costituzionale in Italia e in Germania*, Milano, Giuffrè ed., 1996, p. 202.

interessata a quel periodo storico rilevando che quell'esperienza può essere definita come “Laboratorio”³⁶, una “fabbrica delle idee”, ove, metaforicamente, si incontravano gli studiosi delle discipline pubblicistiche, ma non solo, alla ricerca di soluzioni agli annosi problemi che affliggevano il nuovo stato tra cui il riconoscimento dei diritti fondamentali ai cittadini e la distribuzione verticale e orizzontale del potere,.

Non a caso, secondo un'interpretazione della Costituzione di Weimar del 1919³⁷ quale esperienza storica³⁸ è possibile analizzarne la portata e gli effetti nel contesto comparato attraverso l'analisi delle innovazioni a cui conduce.

È la prima Costituzione europea a vedere l'affermazione della democrazia parlamentare come pilastro del nuovo ordine costituito. A differenza della Costituzione guglielmina del 1871, così come delle altre costituzioni adottate in Europa a cavallo tra Ottocento e Novecento, la Costituzione di Weimar sostiene da un lato l'istituzione di sistema parlamentare quale rappresentazione plastica della società e dall'altro attribuisce al Presidente del *Reich*, una serie di poteri rendendolo il protagonista dell'unificazione sociale ed il garante della Costituzione, ammettendo la possibilità, laddove se ne fosse

³⁶ T. E. FROSINI, *Costituzione e sovranità nella dottrina della Germania di Weimar*, in *Il Politico*, 1996, anno LXI, n. 1, Università degli studi di Pavia, *si v.*, p. 95 e ss.

³⁷ È possibile consultare il testo originale della Costituzione di Weimar al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025); per una lettura commentata che guardi ai singoli istituti e protagonisti della vita della Repubblica di Weimar si veda il commento La Costituzione di Weimar riportato tra la documentazione del Ministero per la Costituente sul portale della Camera dei Deputati italiana consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

³⁸ Il riferimento è qui all'opera di P. RIDOLA, *Stato e Costituzione in Germania*, G. Giappichelli Editore, Ristampa ampliata, 2021, ed in particolare al Cap. II dell'opera, *La Costituzione della Repubblica di Weimar come «esperienza» e come «paradigma»* ove l'Autore assume dapprima la prospettiva storica analizzando le “esperienze e i destini personali” connessi all'esperienza *weimariana* per il tramite delle teorie che si affermano tra il 1918 ed il 1933 in Germania e dunque gli aspetti innovativi rispetto alle Costituzioni all'epoca vigenti per poi definirla quale «paradigma degli sbocchi, non privi di elementi di incertezza e di ambivalenza, degli ordinamenti costituzionali democratici del primo Novecento» (p. 67).

verificata la necessità, di adottare le misure che sospendessero la Costituzione stessa³⁹. E proprio su quest'ultimo punto che l'art. 48 della Costituzione di Weimar, come già richiamato, rappresenta un tentativo di mettere in sicurezza lo Stato dagli eventi emergenziali per il tramite del *Custode della Costituzione*⁴⁰, tuttavia, come dimostrato dalla successiva prassi applicativa, non trova una pedissequa applicazione ma anzi, assume declinazioni politiche e che si allontanano dalla tutela dello Stato avvicinandosi pericolosamente – e finanche conducendone all'affermazione – di regimi dittatoriali.

Ma l'emergenza ed il regime d'eccezione non stanno alla Costituzione di Weimar solo per la circostanza di prevederne la gestione ad opera del Presidente. La Costituzione di Weimar stessa nasce per fronteggiare un'"emergenza" politica: «nata dalle ceneri ancora ardenti del recente passato, la nuova Costituzione ha un carattere più transitorio che di aperta rottura» e rappresenta infatti «con scarsi mezzi e laceranti contrasti al suo interno un Paese che sta «imboccando le vie della democrazia più per necessità coatta che per autentica vocazione»⁴¹ ed in particolare nasce per fronteggiare il bolscevismo e per garantire la pace sociale attraverso strumenti nuovi che però si ascrivono in quella «continuità del popolo tedesco»⁴² che rende possibile sostenere che vi sia

³⁹ Sulla figura del Presidente del Reich come "custode" della Costituzione, si v. F. LIJOI, *Si può difendere la democrazia con la dittatura? Hans Kelsen e Carl Schmitt sul custode della Costituzione*, in G. FAZIO, F. LIJOI, *Critica della teologia politica. Voci ebraiche su Carl Schmitt*, Quolibet Studio, Macerata, 2019, pp. 101-121.

⁴⁰ Il rimando è qui all'opera nella quale vi è la più compiuta teorizzazione del decisionismo *schmittiano*: C. SCHMITT, *Il custode della Costituzione* (edizione italiana a cura di A. CARACCILO) Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 1981.

⁴¹ C. TOMMASI, *Dal «Kaiserreich» a Weimar: la forma di governo in Germania e Hugo Preuss*, in G. GOZZI, P. SCHIERA (a cura di), *Crisi istituzionale e teoria dello Stato in Germania dopo la Prima guerra mondiale*, il Mulino, Bologna, 1987, p. 210.

⁴² La tesi della continuità del popolo tedesco viene sostenuta, nei loro scritti, da Gerhard Anshutz e Richard Thoma e sta ad affermare il fatto che i sistemi affermati nelle Costituzioni del

stata una certa continuità tra le due esperienze. Non a caso, nonostante il cambio di passo della Costituzione di Weimar, l'“emergenza” si ripresenterà anche qualche anno più tardi quando, a causa della costante instabilità politica dovuta alla mancanza di una maggioranza parlamentare che potesse sostenere il Governo, i Presidenti adottano spesso le misure previste dall'art. 48 della Costituzione di Weimar per circostanze non emergenziali e col fine di superare l'*impasse* politico provocato dall'assenza di una maggioranza.

Infine, non può non richiamarsi l'elemento più innovativo della Costituzione di Weimar che è da rinvenirsi nell'ampio catalogo di diritti e libertà fondamentali che in essa si afferma. Guardando infatti alla parte II del testo, rubricata “i diritti e i doveri fondamentali dei tedeschi” vengono statuiti sia i diritti individuali che i diritti attinenti alla vita collettiva dei tedeschi.

Una prospettiva fortemente *garantista* che fa della Costituzione di Weimar la prima espressione del tipo di Costituzioni Novecentesco⁴³ ma che tuttavia non riesce a tutelare l'ordinamento dalla stagione buia della dittatura che si afferma durante la crisi della Repubblica di Weimar.

2.2 L'influenza della teoria decisionista sull'elaborazione dottrinale europea negli anni delle dittature europee

1871 e del 1919 avessero tra loro un fondamento comune. Per un approfondimento su tale continuità, si v. S. GUERRA, *Il dibattito giusfilosofico tra Carl Schmitt, Hans Kelsen e Rudolf Smend sullo sfondo della crisi della Repubblica di Weimar*, Tesi di dottorato, Università degli studi di Macerata, 2017, p. 34 e ss.

⁴³ *Cfr.* nota 5, M. FIORAVANTI.

Di conseguenza a quello che alcuni definiscono come il crollo delle democrazie europee⁴⁴ e agli eventi che avevano condotto, pur nella legalità formale, all'ascesa di Hitler⁴⁵, l'elaborazione dottrina in Europa e negli anni 1933-1945 conosce una prolifica attività che si collega, senza dubbio, alla teoria *schmittiana* e che inaugura le riflessioni sulla cd. dittatura costituzionale e sulla teoria dello stato d'eccezione che viene declinata, in quegli anni, come paradigma ordinario di governo⁴⁶.

In quest'ottica è possibile riferire delle diverse riflessioni che, partendo dalla dicotomia dittatura sovrana - dittatura commissaria, provano a dare un diverso fondamento giustificativo all'istituto dittatoriale ed inoltre, valorizzando alcuni segmenti della prassi emergenziale, giungono a fotografare alcune caratteristiche del manifestarsi dell'eccezione soprattutto negli Stati dell'Europa centrale degli anni a cavallo tra i due conflitti mondiali.

Tra queste riflessioni rileva la tesi secondo cui, in ragione dell'emergenza, vi sia stata un'erosione della separazione dei poteri tra potere legislativo e potere esecutivo - con una certa preminenza del secondo sul primo - e che tale erosione, propria dello stato d'eccezione, presti il fianco ad una "liquidazione della

⁴⁴ Cfr. nota 17, G. AGAMBEN, cap. 1, par. 1.5.

⁴⁵ L'ascesa di Hitler è avvenuta tra il gennaio ed il marzo del 1933 quando furono adottati due decreti presidenziali: il decreto dell'incendio del *Reichstag* (*Reichstagsbrandverordnung*) del 27 febbraio del 1933 ed il decreto dei pieni poteri (*Ermächtigungsgesetz*) del 24 marzo 1933. Questi condussero, pur nel rispetto della legalità formale ed in ossequio a quanto previsto dall'art. 48 della Costituzione di Weimar, all'assunzione dei poteri necessari all'instaurazione del regime totalitario del *Terzo Reich* durato dal 1933 al 1945.

⁴⁶ Cfr. nota 17, G. AGAMBEN. Tale avvertenza viene da Agamben il quale, nelle conclusioni della sua elaborazione sullo stato d'eccezione, afferma che ancor oggi lo stato d'eccezione è paradigma ordinario di governo e non già modalità di gestione e superamento di eventi di straordinaria portata. Delle sue tesi, si tratterà in seguito.

democrazia⁴⁷; a sostegno di tale tesi, all'epoca del primo conflitto mondiale, si promuoveva inoltre uno studio della prassi parlamentare che faceva registrare una massiccia approvazione, ad opera dei Parlamenti, di leggi di attribuzione dei cd. pieni poteri⁴⁸ agli organi dell'Esecutivo: quanto più i Governi esercitavano le prerogative emergenziali in modo sistematico e non limitato nel tempo, tanto più si esponevano gli Stati al rischio di una dittatura.

Quanto alle riflessioni che si concentrano sulla natura della dittatura costituzionale rilevano in particolare le posizioni di chi⁴⁹ - con pronto richiamo alla teoria schmittiana - afferma la presenza di due forme di dittatura: la dittatura costituzionale, il cui obiettivo è mantenere e tutelare l'ordine costituito e la dittatura incostituzionale che ha, viceversa, lo scopo di rovesciarlo. La caducità di tale classificazione è già rilevata da chi la sostiene, in quanto la dittatura, costituzionale od incostituzionale che sia, si afferma mediante gli strumenti emergenziali contenuti nelle Costituzioni moderne e dunque non è possibile definire, aprioristicamente, se il risultato sarà costituzionalmente legittimo ed avrà dunque il fine di tutelare la Costituzione oppure se, viceversa, condurrà ad

⁴⁷ H. TINGSTEN, *Les pleins pouvoirs. L'expansion des pouvoirs gouvernementaux pendant et après la Grande Guerre*, Stock, Parigi, 1934.

⁴⁸ Cfr. nota 17 G. AGAMBEN, p.12. P.A. offre una definizione di pieni poteri che appare pregevole e che dunque qui si riporta: "L'espressione «pieni poteri» (*plein pouvoirs*), con cui si caratterizza a volte lo stato di eccezione, si riferisce all'espansione dei poteri governamentali e, in particolare, al conferimento all'esecutivo del potere di emanare decreti aventi forza di legge. Esso deriva dalla nozione di *plenitudo potestatis*, elaborata in quel vero e proprio laboratorio della terminologia giuspubblicistica moderna che è stato il diritto canonico. Il presupposto è qui che lo stato di eccezione implichi un ritorno a uno stato originale pleromatico in cui la distinzione tra i diversi poteri (legislativo, esecutivo ecc.) non si è ancora prodotta. Come vedremo, lo stato di eccezione costituisce piuttosto uno stato kenomatico, un vuoto di diritto e l'idea di una distinzione e pienezza originaria del potere dev'essere considerata come un mitolo-gema giuridico, analogo all'idea di uno stato di natura (e non è un caso che sia stato proprio Schmitt a ricorrere a questo mitologema). In ogni caso, il termine «pieni poteri» definisce una delle possibili modalità di azione del potere esecutivo durante lo stato d'eccezione, ma non coincide con questo".

⁴⁹ C. J. FRIEDRICH, *Constitutional Government and Democracy*, Ginn, Boston, 1950.

un sovvertimento dell'ordine costituito. Infine, nello stesso verso muove chi⁵⁰ tenta di giustificare la sola dittatura costituzionale mediante un'analisi storica che - sintetizzata nella produzione di criteri per il riconoscimento e nella differenziazione della dittatura costituzionale dal suo analogo incostituzionale - finisce per concludere che nessun criterio può esser valevole a garantire che l'evento dittatoriale e dunque lo stato d'eccezione, rimangano nell'ambito della legalità costituzionale⁵¹.

Ciò che accomuna le tesi fin qui enunciate è che viene data una definizione di stato d'eccezione che ammette l'attribuzione di indistinti poteri eccezionali (o emergenziali) e finanche il ricorso a poteri di natura dittatoriale. Poteri che non necessariamente devono trovare enunciazione nei testi costituzionali che ben potrebbero non prevederli in quando derivanti da circostanze ignote e non prevedibili ai legislatori costituzionali ed ordinari.

Tale considerazione non può trovare cittadinanza negli ordinamenti degli Stati europei di democrazia pluralista le cui carte costituzionali, quand'anche non prevedano espressamente alcuno stato d'emergenza, rifiutano l'attribuzione di poteri eccezionali non delimitati o *in bianco* e li definiscono minuziosamente insieme agli organi cui vengono attribuiti (prevalentemente agli Esecutivi) ed alle modalità d'esercizio. Bisogna dunque ascrivere le riflessioni finora operate al solo periodo storico d'emersione e sottolineare come, avvenuto un cambio di passo con il periodo costituente del Secondo dopoguerra, lo stato d'eccezione viene

⁵⁰ C. L. ROSSITER, *Constitutional Dictatorship. Crisis Government in the Modern Democracies*, Harcourt Brace, New York, 1948.

⁵¹ Per una specificazione delle caratteristiche dell'ossimorica dittatura costituzionale così come proposta da C. L. ROSSITER, si veda P.P. PORTINARO, *Dittatura. Il potere nello stato d'eccezione*, Teoria politica. Nuova serie Annali, n. 9, 2019, p. 132.

imbrigliato nelle maglie più o meno strette della normativa costituzionale, non potendosi più qualificare come momento nel quale, pur di superare l'emergenza, è ammesso il ricorso a qualunque strumento, perfino non democratico.

3. La declinazione italiana delle teorie emergenziali: dalla necessità *extra ordinem* alle *laws of fear*

Come si anticipava, il dibattito della dottrina italiana sull'emergenza è stato orientato, nel corso del Novecento, non soltanto dall'evoluzione dello Stato da liberale a Stato democratico e dalle teorie classiche ma finanche dagli eventi emergenziali che via via si sono verificati.

Così, le prime riflessioni sul tema si registrano già dai primissimi anni del secolo scorso, di conseguenza ai moti rivoluzionari e agli eventi naturali avversi registratisi.

Conosciuta una battuta d'arresto durante il periodo fascista, rispetto al quale, l'eccezione assume carattere arbitrario, una nuova linfa è data dall'avvento costituente. Il dibattito di quegli anni si concentra dapprima sull'opportunità di prevedere, nel redigendo testo costituzionale, diversi stati emergenziali ed in seguito sia sul titolo costitutivo dell'emergenza che sull'integrazione dell'ossuto strumentario emergenziale previsto dalla Costituzione repubblicana del 1948.

Nei successivi decenni, complice il consolidarsi della democrazia e l'evolversi delle dinamiche della forma di governo parlamentare, l'interesse della dottrina si orienta verso lo studio degli strumenti emergenziali a prevalente esercizio degli Esecutivi – filone che sarà ripreso, molti anni dopo, da autorevole

dottrina con riferimento ai poteri *extra ordinem* del governo –, spesso segnalandone l’esasperato utilizzo in condizioni non emergenziali. Inoltre, il dibattito sull’emergenza assume una particolare qualificazione dinanzi al terrorismo interno che, di matrice politica, l’Italia affronta a cavallo tra anni Settanta e Ottanta. Interesse che si consolida agli albori del XXI secolo quando, la globale minaccia terroristica di matrice pseudo-islamica, inaugura un nuovo filone di studi che si focalizzano, principalmente, sul bilanciamento tra ordine pubblico e stringenti limitazioni di diritti e libertà personali.

Infine, è di quegli anni l’affermazione di un “nuovo” filone di studi sull’amministrazione dell’emergenza che affiancandosi agli studi sulla natura amministrativa (ed *extra ordinem*) dei provvedimenti emergenziali si interrogano sui limiti di coordinamento della gestione emergenziale.

L’emergenza pandemica ha dato nuova linfa al dibattito *giuspubblicistico* sollecitando riflessioni su ogni segmento interessato dall’emergenza tra cui l’impatto dell’emergenza sul sistema delle fonti a partire dall’utilizzo dei decreti del Presidente del Consiglio dei ministri, il ruolo del Governo e la configurazione dei rapporti con il Parlamento durante l’emergenza, la disciplina emergenziale prevista in Costituzione - ventilando finanche l’ipotesi dell’introduzione di una *emergency clause* – ed infine la concentrazione verticale del potere nelle mani dell’Esecutivo e a discapito degli organi degli enti territoriali.

3.1 La teoria istituzionalista di Santi Romano

Il tema dell’emergenza – *rectius* della legittimità dei poteri emergenziali – è tra i temi di cui si occupa la dottrina giuspubblicistica italiana di inizio

Novecento. Le teorie di inizio secolo, pur condividendo con la successiva elaborazione *schmittiana*, l'illegalità dei poteri eccezionali, cercano di fornirne una lettura istituzionalizzata e dunque di dare un fondamento giuridico a quest'ultimi.

Prima dell'analisi della lettura offerta da Santi Romano della necessità come fonte del diritto – che si discosta dall'orientamento appena enunciato – occorre spendere alcune battute sulle teorie che ne precedono l'elaborazione.

Nei primi anni del Novecento si affermano diverse teorie che sostengono una lettura della necessità come diritto soggettivo dello Stato⁵² che vedono l'intervento dello Stato per fronteggiare il fenomeno emergenziale come un'azione di legittima difesa e guardano alla necessità come un'esimente, alla pari delle elaborazioni previste nell'ambito del diritto civile e del diritto penale.

Si configura così una contrapposizione tra il diritto dello Stato il quale «ha il dovere fondamentale e assoluto di difendere la propria esistenza ed il proprio ordine giuridico», e il «diritto di libertà e le guarentigie che l'ordine stesso riconosce e tutela negli individui, in maniera che l'uno non può essere salvo senza danno dell'altro»⁵³. Da tale contrapposizione non può che uscirne vittorioso lo Stato che prevale sull'individuo⁵⁴.

Visione opposta ha Santi Romano, il quale nei primi anni del Novecento si appropria al tema dell'emergenza costituzionale che guarda alla necessità non come un'esimente ma come fonte *extra ordinem* del diritto. In particolare, nel

⁵² P. PINNA, *L'emergenza nell'ordinamento costituzionale italiano*, Giuffrè ed., 1988, p. 86 e ss.

⁵³ O. RANELLETTI, *La polizia di sicurezza*, in V. E. ORLANDO (a cura di), *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano*, vol. IV, parte I, Società editrice libraria, Milano, 1904, p. 1203.

⁵⁴ G. MARAZZITA, *L'emergenza costituzionale*, Cfr. nota 1.

1909, in una riflessione⁵⁵ *sui decreti-legge e lo stato di assedio*⁵⁶ *in occasione del terremoto di Messina e di Reggio Calabria*⁵⁷, Romano dapprima si interroga – analizzando le tesi che vedono nell’evento un’applicazione analogica o consuetudinaria delle disposizioni sullo stato d’assedio – sulla legittimità della dichiarazione dello stato d’assedio rispetto all’inedita circostanza naturale per poi vagliare la tesi di chi⁵⁸, come anticipato, qualifica il dovere-potere d’azione dello Stato al sorgere di un evento emergenziale come *stato di necessità aggressivo*, manifestatosi nell’autodifesa dello Stato con tutti gli strumenti di cui quest’ultimo è dotato, anche a scapito degli individui. Al culmine di tale riflessione si cimenta nella teorizzazione di un concetto di necessità lontano dalle tesi che analizza. Precisa, infatti, di guardare alla necessità con un diverso punto prospettico, concepandola come «una condizione di cose che, almeno di regola e in modo compiuto e praticamente efficace, non può essere disciplinata da norme precedentemente stabilite. Ma se essa non ha legge, fa legge, come dice un’altra espressione usuale; il che vuol dire che costituisce essa medesima una vera e propria fonte di diritto [...]». La necessità

⁵⁵ S. ROMANO, *Sui decreti - legge e lo stato di assedio in occasione del terremoto di Messina e di Reggio Calabria* in *Rivista di diritto pubblico e della pubblica amministrazione in Italia*, in *Rivista di Diritto Pubblico e della Pubblica Amministrazione in Italia*, 1, 1909, p. 251-272.

⁵⁶ Si precisa che, lo Statuto Albertino - così come successivamente la Costituzione repubblicana – oltre alla già citata previsione di cui all’art. 6 (*cf.* p. 8) non prevedeva alcuno stato emergenziale se non la dichiarazione dello stato di guerra demandata al Re *ex* art. 5 dello Statuto. La gestione delle circostanze eccezionali veniva demandata allo strumento del decreto-legge o ai decreti di dichiarazione dello stato d’assedio, affermatosi in via di prassi e quasi mai poi convertiti. Per un approfondimento sugli stati d’assedio e la salvaguardia dell’ordine pubblico durante il periodo statutario si veda, *ex multis*, G. BASCHERINI, *L’emergenza e i diritti. Un’ipotesi di lettura* in *Rivista di Diritto Costituzionale*, n. 3/2003, p. 12.

⁵⁷ Tale evento ebbe un certo rilievo in quanto, per la prima volta nella storia statutaria, la dichiarazione di stato d’assedio non fece seguito ad un evento che metteva direttamente a repentaglio la tenuta democratica dello Stato (si pensi alle rivolte o sommosse popolari che richiesero l’attivazione di misura di polizia) ma veniva dichiarato come misura di prevenzione dei rischi che, pur di ordine pubblico, sarebbero potuti derivare dal tragico avvenimento naturale che aveva dissolto l’organizzazione politico-sociale delle zone colpite.

⁵⁸ O. RANELLETTI, *La polizia di sicurezza*, *Cfr.* nota 48.

si può dire che sia la fonte prima e originaria di tutto quanto il diritto, in modo che rispetto ad essa, le altre sono da considerarsi in certo modo derivate [...]. E nella necessità deve rintracciarsi l'origine e la legittimazione dell'istituto giuridico per eccellenza, cioè dello Stato, e in genere del suo ordinamento costituzionale, quando esso viene instaurato come un procedimento di fatto, ad esempio in via di rivoluzione. E ciò che si verifica nel momento iniziale di un determinato regime può anche ripetersi, sebbene in linea eccezionale e con caratteri più attenuati, anche quando questo avrà formato e regolato le sue istituzioni fondamentali»⁵⁹.

Nell'elaborazione di Romano, dunque, non solo la necessità si pone al di fuori dall'ordinamento, dunque, *extra ordinem*⁶⁰ ma ha il potere di “costituire” un nuovo ordinamento in quanto fonte del diritto.

La funzione evolutiva e dinamica di tale declinazione di necessità, il cui fine ultimo è la sostituzione dell'ordinamento vigente e l'avvio di un processo del tutto equiparabile ad un processo costituente, crea una serie di problemi sulla legittimità di tale tesi che è stata opportunamente definita “dualista”⁶¹ in quanto accanto alla Costituzione, fonte originaria e fondativa dell'ordinamento, viene ad affiancarsi la necessità che da circostanza fattuale viene “promossa” a fonte *extra ordinem* a cui vengono riconosciuti i medesimi poteri e la medesima natura originaria e fondativa della Costituzione tanto da poter giungere a prevedere

⁵⁹ Cfr. nota, S. ROMANO, p. 260.

⁶⁰ La definizione di tale declinazione della necessità come *extra ordinem* è da attribuirsi a V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, VI ed. aggiornata a cura di F. CRISAFULLI, Cedam, Padova, 1993, p. 192 e ss.

⁶¹ G. DE MINICO, *Costituzione. Emergenza e terrorismo*, Jovane ed., Napoli, 2016, p. 15 e ss.

disposizioni *contra legem* e dunque contrarie all'ordinamento vigente. Tra i problemi rinvenuti dalla dottrina, il rischio a cui si espone lo Stato nel tutelarsi da un evento emergenziale prevedendo di fatto la liquidazione della democrazia⁶².

A partire dalla posizione assunta dalla necessità rispetto all'ordinamento giuridico si edificano poi anche le tesi successivamente teorizzate, tra cui, la teoria della cd. necessità funzionalizzata che teorizzata alla fine degli anni Trenta declina la necessità come giustificazione ultima di ogni azione dello Stato a tutela della propria collettività. In particolare, il sopraggiungere di un evento emergenziale crea una discrasia⁶³ tra il fine ultimo dello Stato – che si rinviene nella tutela della collettività – e i mezzi messi a disposizione dall'ordinamento, spesso non adeguati a fronteggiare l'inaspettato evento e dunque «per effetto delle circostanze avviene che al raggiungimento dello scopo proprio dell'istituzione siano necessari ed utili dei mezzi che sono estranei alla volontà del legislatore o che rientrano nelle competenze di altre istituzioni»⁶⁴.

Nella successiva cronologia degli studi sull'emergenza un particolare rilievo viene assunto dagli studi sull'utilizzo dello strumento del decreto-legge⁶⁵ in situazioni che non presentano i caratteri della necessità e dell'urgenza ciò anche alla luce della legge n. 100/1926 che, adottata durante il ventennio

⁶² *Ibidem*, G. DE MINICO, p. 24.

⁶³ Riferisce del rapporto tra fini e mezzi dello Stato dinanzi ai fenomeni emergenziali come “discrasia”, F. PALUMBO, *I poteri d'ordinanza di necessità ed urgenza del Governo. Profili ricostruttivi e spunti problematici*, Tesi di Dottorato, Università degli studi di Napoli Federico II, Napoli, 2014, p. 29.

⁶⁴ G. MIELE, *Le situazioni di necessità dello Stato*, in *Arch. dir. pubbl.*, 1936, p. 427

⁶⁵ Per una ricostruzione storica sull'utilizzo dei decreti-legge a partire dall'epoca statutaria che dia nota dell'elaborazione dottrina sul tema, *si v.* N. LUPO, *I decreti-legge nel primo dopoguerra, nelle letture dei giudici e dei giuristi*, in *Osservatorio sulle fonti*, fasc. 2/2014, pp. 1-14.

fascista⁶⁶, aveva previsto la facoltà dell'Esecutivo di emanare norme giuridiche ed inoltre all'art. 3, comma 2, ammetteva il ricorso al Real Decreto “nei casi straordinari, nei quali ragioni di urgente ed assoluta necessità lo richiedano”⁶⁷, in molti⁶⁸ si interrogano dunque sul ruolo della necessità, sui poteri necessitati ed infine sulla compatibilità del fenomeno emergenziale con la democrazia.

3.2 L'elaborazione teorica di Costantino Mortati ed il dibattito in Assemblea costituente

Tra coloro i quali si interrogano sulla natura della necessità quale fonte-fatto giustificativa degli interventi emergenziali vi è Costantino Mortati la cui

⁶⁶ È possibile rinvenire, per il periodo fascista, uno *Statuto delle emergenze* dato dal coordinato dei testi unici degli anni 1926, 1931 e 1938 - che prevedevano, tra le altre disposizioni, uno “stato di pericolo pubblico” e uno “stato di guerra per motivi di ordine pubblico” - oltreché dalle disposizioni dei codici Rocco e dalle leggi speciali. Tali disposizioni non trovarono mai applicazione. Per un approfondimento si veda G. BASCHERINI, *op. cit.*, p. 28 e ss.

⁶⁷ Legge 31 gennaio 1926, n. 100, art. 3: “Con decreto Reale, previa deliberazione del Consiglio dei ministri, possono emanarsi norme aventi forza di legge: 1° quando il Governo sia a ciò delegato da una legge ed entro i limiti della delegazione; 2° nei casi straordinari, nei quali ragioni di urgente ed assoluta necessità lo richiedano. Il giudizio sulla necessità e sull'urgenza non è soggetto ad altro controllo che a quello politico del Parlamento. Nei casi indicati nel numero 2° del precedente comma il decreto Reale deve essere munito della clausola della presentazione al Parlamento per la conversione in legge, ed essere, a pena di decadenza, presentato, agli effetti della conversione stessa, ad una delle due Camere, non oltre la terza seduta dopo la sua pubblicazione. Della presentazione viene data immediata notizia nella Gazzetta Ufficiale. Il disegno di legge per la conversione del decreto in legge è considerato di urgenza. In caso di chiusura della sessione, all'apertura della nuova sessione, il disegno di legge per la conversione si ritiene ripresentato dinanzi alla Camera, presso cui era pendente per l'esame. Quando una delle due Camere approvi il disegno di legge, il suo presidente lo trasmette entro cinque giorni, alla Presidenza dell'altra Camera; questa trasmissione vale come presentazione del disegno stesso. Se una delle due Camere rifiuta la conversione in legge, il presidente ne dà notizia nella Gazzetta Ufficiale, e il decreto cessa di aver vigore dal giorno della pubblicazione della notizia. Se il decreto è convertito in legge con emendamenti, l'efficacia degli emendamenti decorre dalla pubblicazione della legge. Se entro due anni dalla sua pubblicazione il decreto non sia stato convertito in legge, esso cessa di aver vigore dal giorno della scadenza di questo termine”.

⁶⁸ Per una ricostruzione delle tesi affermatesi in dottrina sull'utilizzo dei decreti-legge a partire dalla ricostruzione romaniana, si v. C. LATINI, *Governare l'emergenza. Delega legislativa e pieni poteri in Italia tra Otto e Novecento*, Giuffrè Ed., Milano, 2005, p. 116 e ss.

posizione è strettamente connessa alla sua teoria della Costituzione in senso materiale⁶⁹.

Una posizione che viene sostenuta non solo in sede dottrinale ma anche in durante i lavori dell'Assemblea costituente italiana.

In particolare, durante i lavori della Seconda Sottocommissione della Commissione per la Costituzione, *cd.* dei Settantacinque, di cui Mortati è membro, traccia l'itinerario che dovrebbe seguire la previsione degli stati emergenziali nel nascento e repubblicano ordinamento italiano. Una posizione complessa, che spesso è stata semplificata dagli studiosi di diritto costituzionale⁷⁰ e di cui è bene trattare non soltanto per la sua portata scientifica ma anche in quanto introduce al tema delle previsioni costituzionali che si riferiscono all'emergenza.

Guardando al dibattito sull'introduzione o meno lo stato d'assedio in Costituzione – o, viceversa, sulla possibilità di introdurre il divieto di dichiarazione – significativa è la seduta dell'11 gennaio del 1947⁷¹ della sopracitata Seconda Sottocommissione.

A fronte dell'ipotesi promossa dall'on. La Rocca di introdurre la possibilità di dichiarare lo stato d'assedio – ipotesi precisata dall'on. Nobile che

⁶⁹ C. MORTATI, *La Costituzione materiale*, Milano, Giuffrè, 1940

⁷⁰ L. CARLASSARE, *Stati d'eccezione e sospensione delle garanzie costituzionali secondo Mortati*, in M. GALIZIA, P. GROSSI (a cura di), *Il pensiero giuridico secondo Mortati*, Milano 1990; G. DE VERGOTTINI, *Necessità, costituzione materiale e disciplina dell'emergenza: in margine al pensiero di Costantino Mortati*, in *Dir. e soc.*, 1994, n. 2.

⁷¹ ASSEMBLEA COSTITUENTE, Commissione per la Costituzione, II Sottocommissione (sez. I), Presidente on. Terracini, *Resoconto sommario*, consultabile al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025).

definisce i soggetti, i quali dovrebbero essere coinvolti in tale dichiarazione – la Sottocommissione si esprime in modo molto critico.

La reticenza dei Padri costituenti, qui espressa in sede di Commissione ma che verrà ripresa anche nel dibattito assembleare, si deve senz'altro all'esperienza storico-costituzionale tedesca: oltre al ricordo ancora vivo della dittatura fascista, il fatto che l'unica Costituzione europea che contenesse una clausola positiva sulla possibilità di adottare strumenti emergenziali, l'art. 48 della Costituzione di Weimar, avesse di fatto favorito l'ascesa al potere di Hitler era un elemento sufficiente a ritenere che la tutela della democrazia dagli "attentati" che quest'ultima avrebbe potuto subire nel corso della nuova vita repubblicana non poteva passare per la previsione di strumenti emergenziali nel redigendo testo costituzionale.

A fortiori se "la previsione di poteri di fatto dittatoriali sarebbe contraria alla logica democratica su cui si fonda la nascita Repubblica"⁷². La Seconda Sottocommissione aderendo alla prospettazione critica espressa da diversi membri⁷³ non approva la proposta La Rocca-Nobile di introdurre una clausola positiva sullo stato d'assedio.

Viene dunque proposta, nella medesima seduta, l'introduzione di una clausola negativa, che preveda il divieto di dichiarare lo stato d'assedio ed il

⁷² *Ibidem*, intervento dell'on. Tosato, p. 98.

⁷³ In definitiva, si evince dagli interventi in sede di II sottocommissione che sono favorevoli alla proposta di introdurre una regolamentazione dello stato d'assedio – e, di conseguenza, degli stati d'emergenza – gli onorevoli La Rocca, Nobile, Terracini. Gli altri onorevoli si dicono invece contrari o reticenti (come si evince dall'intervento dell'on. Zuccarini). Quanto invece alla proposta di vietare la dichiarazione di stato d'assedio, sono favorevoli gli on. Cannizzo, Lassu, Terracini, Fabbri mentre si dicono contrari gli onorevoli Mortati, Tosato e Nobile.

connesso divieto di sospendere la Costituzione. È qui che emerge la posizione dell'on. Costantino Mortati il quale, come si anticipava, aveva già avuto modo di teorizzare il rapporto tra necessità ed ordinamento giuridico nella sua *Teoria della Costituzione*. Dinanzi alla proposta, ad opera dell'on. Fabbri, d'introduzione di una formula che statuisca che «è vietata la dichiarazione di stato d'assedio e è altresì vietata ogni altra misura di sospensione totale o parziale delle garanzie regolate dalla presente costituzione»⁷⁴ Mortati si dichiara contrario in quanto escludere la possibilità di ricorrere allo stato d'assedio, ove se ne presentasse l'assoluta necessità condurrebbe a gravissime conseguenze; sostiene che o «non se ne debba dir nulla, affidandosi allo svolgimento futuro della prassi o che si debba autorizzarlo in quei limiti e quelle garanzie che, pur avendo un valore relativo, costituiranno sempre una remora ad un eventuale abuso» precisando di seguito che ammettere il divieto di dichiarazione dello stato d'assedio avrebbe come effetto quello di «screditare la Costituzione».

Come si anticipava, tale posizione non può che leggersi nell'ambito di quanto già teorizzato nella sua teoria della Costituzione in senso materiale.

Mortati, fortemente influenzato sia dagli studi sulla *schmittiana* teoria decisionista che dagli studi sulla teoria istituzionalista di Santi Romano e valorizzandone entrambi gli approcci, giunge a sostenere in sede di Assemblea costituente un'idea di necessità che si giustifica sulla base dei fini essenziali dell'ordinamento, fini che aveva teorizzato quale base della Costituzione materiale. E dunque, non è ammissibile si vieti il ricorso allo stato d'assedio in

⁷⁴ ASSEMBLEA COSTITUENTE, Commissione per la Costituzione, II Sottocommissione (sez. I), Presidente on. Terracini, *Resoconto sommario*, *cf.* nota 71, Formulazione promossa dall'on. Fabbri.

quanto la necessità emergerà comunque e dunque o bisogna lasciare un certo margine di manovra agli organi dello Stato che agiranno secondo una prassi che si affermerà nell'ambito delle vicende emergenziali che si verificheranno o, viceversa, sarebbe auspicabile definire il perimetro, dai confini necessariamente modificabili, dell'azione emergenziale.

Le riserve di Costantino Mortati orientarono finanche il dibattito in sede assembleare, ove la previsione di divieto di dichiarazione dello Stato d'assedio "rientro" per la finestra grazie all'emendamento dell'on. Crispo, che prevedeva la dichiarazione dello stato d'assedio indicando nel Governo l'autorità competente a dichiararlo e di esercitare i poteri emergenziale necessari oltreché esser abilitato a limitare i diritti e le libertà fondamentali ove necessario e rimettendo al Parlamento il ruolo di "giudice politico di ultima istanza". Anche in questo caso, l'emendamento non incontrò l'approvazione parlamentare e dunque lo stato d'assedio – così come ogni altro stato emergenziale – non entrarono mai nel testo della Costituzione italiana. Testo ancor'oggi sfornito di previsioni emergenziali salvo l'art. 77 che, come precedentemente sostenuto⁷⁵, richiama una diversa posizione della necessità quale elemento istituzionalizzato, che si pone quale presupposto di applicazione di poteri emergenziali nei casi straordinari di necessità ed urgenza.

Sin dal periodo immediatamente successivo all'approvazione della Costituzione repubblicana, il dibattito si incentra – anche in ragione della

⁷⁵ Il riferimento è qui al Cap. 0 nel quale, nella ricostruzione del termine necessità si opera un'analisi delle diverse teorie che hanno avuto ad oggetto la necessità a partire dall'Ottocento e giungendo fino alla formulazione della necessità negli articoli 77 della Costituzione italiana e 86 della Costituzione spagnola.

manca di previsioni emergenziali espresse – sulla collocazione della necessità, dunque dell'emergenza, nell'ambito del sistema delle fonti. Se per alcuni il fenomeno emergenziale può associarsi alla consuetudine⁷⁶, per altri la necessità deve necessariamente ancorarsi ad una disposizione costituzionale. Tra quest'ultimi, alcuni⁷⁷ ritengono che l'ordinamento debba riconoscere alla necessità, una volta sopravvenuto l'evento emergenziale, il potere di sospensione dell'ordinamento costituzionale mediante l'approvazione di una legge costituzionale; altri⁷⁸ rinvergono la possibilità di applicare, per analogia, la disposizione di cui all'art. 78 Cost. che, in quanto unico caso d'eccezione normato, si presta ad una applicazione analogica per le situazioni non espressamente previste; infine, alcuni⁷⁹ ritengono che la necessità, nata come fatto illecito che sconvolge l'ordinamento, possa rientrarvi solo mediante una sanatoria promossa da legge costituzionale.

Può notarsi come il dibattito degli anni Cinquanta e Sessanta è ancora ben ancorato alla ricerca del fondamento teorico dell'emergenza e alla sua collocazione nell'ambito dell'ordinamento giuridico. Inoltre, le riflessioni qui riportate toccano la necessità congiuntamente alle riflessioni che interessano il decreto-legge in una lettura necessariamente organica. Non potrebbe dirsi lo

⁷⁶ Cfr. nota 44, O. RANELLETTI.

⁷⁷ P. BARILE, *Le libertà nella Costituzione, Lezioni*, Cedam, Padova, 1966, p. 49.

⁷⁸ L. PALADIN, *In tema di decreti-legge*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, n. 3, 1958, pp. 533-584.

⁷⁹ G. U. RESCIGNO, *Ordinanza e provvedimenti di necessità ed urgenza* in *Nuovissimo Digesto Italiano*, vol. XII, Utet, Torino, 1965.

stesso oggi laddove quest'ultimo non è (più) univocamente connesso alle sole ipotesi di urgenza⁸⁰.

3.3 Dal terrorismo rosso al terrorismo internazionale: l'emergenza terrorismo e la dottrina italiana

Il fenomeno emergenziale assume, negli anni Settanta ed Ottanta, cd. *anni di piombo*, una peculiare connotazione visto l'affermarsi di una inedita forma di terrorismo politico interno che si manifesta dapprima con la violenta ondata di manifestazioni nelle maggiori città italiane e poi con l'attacco mirato ad obiettivi rappresentativi dello Stato.

La sfida posta allo Stato italiano e, di conseguenza, al legislatore di quegli anni è dunque quella di salvaguardare non soltanto l'ordine pubblico ma anche le istituzioni democratiche contro atti e manifestazioni violente il cui fine ultimo è il sovvertimento dell'ordine costituito. Circostanza quest'ultima non irrilevante e che permetterà di differenziare il terrorismo politico interno dalle forme di terrorismo di matrice pseudo islamica che si registreranno a partire dal 2001; fenomeni quest'ultimi che, ancorché dissimili nelle forme di manifestazione, si prestano ad una lettura unitaria.

Dinanzi alla sfida del terrorismo interno, la dottrina *giuspubblicistica* assume un orientamento prettamente garantista e interrogatasi sulle diverse

⁸⁰ Il riferimento è qui all'esasperato utilizzo dello strumento del decreto-legge ad opera dell'Esecutivo. Tale circostanza, snatura il decreto-legge della sua natura di straordinarietà e lo conduce verso l'ordinarietà. Per un'analisi sulla degenerazione della decretazione d'urgenza si veda, *ex multis*, G. BERNABEI, *Riflessione critica sulla decretazione d'urgenza* in *federalismi.it*, fascicolo n. 21/2014, consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

modalità di reazione dello Stato dinanzi a tali episodi oltreché sulla tutela che quest'ultimo può offrire ai propri cittadini senza *mortificare* i diritti e le libertà dalla sua costituzione sanciti, giunge a teorizzare un ruolo attivo dello Stato e di contrasto – talvolta armato – al terrorismo.

Occorre però evidenziare che il maggior fermento scientifico si registra nell'area del diritto penale ove la riflessione si concentra sulle conseguenze dell'adozione delle disposizioni che, adottate nell'ambito della legislazione emergenziale, incidono sulle garanzie dell'imputato,

A partire dal 1975, il legislatore adotta infatti una serie di modifiche alla legislazione penalistica volte ad inasprire le pene per coloro i quali partecipino a organizzazioni terroristiche o si macchino di crimini di matrice terroristica.

Tra i primi provvedimenti vi è la l. 22 maggio 1975, n. 152, “*Disposizioni a tutela dell'ordine pubblico*”⁸¹, cd. legge Reale – dal nome dell'allora Ministro di Grazia e Giustizia, Oronzo Reale –. Le disposizioni contenute in quest'ultima promuovono sia l'irrigidimento delle misure detentive che una regolamentazione più severa della partecipazione alle attività delle organizzazioni terroristiche. Quest'ultime, pur non ascrivendosi ancora nel novero della cd. legislazione emergenziale⁸² che regolerà, in senso stresso, la lotta al terrorismo interno, segnano un punto di svolta per la legislazione penalistica in quanto, come notato

⁸¹ Per una minuziosa cronaca del dibattito parlamentare e del contesto storico d'emersione della cd. Legge Reale si veda M. RIBERI, *Sicurezza vs. libertà costituzionali: la «Legge Reale» n. 152 del 22 maggio 1975* in *Italian Review of Legal History*, 4, n. 06, 2018.

⁸² A. SPATARO, *Il contrasto al terrorismo. Le esperienze ed il metodo di contrasto al terrorismo di sinistra*, in *Sistema penale*, p. 7, consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025); per una ricostruzione storica degli anni di piombo, M. LAZAR, M.A. MATARD-BONUCCI (a cura di), *Il libro degli anni di piombo. Storia e memoria del terrorismo italiano*, Rizzoli, 2010.

da alcuni⁸³ ammettono una nuova contrazione delle garanzie che sin dai primi anni Settanta erano state riconosciute agli imputati.

Un andamento altalenante dunque, che trova un freno nel primo provvedimento adottato esclusivamente contro il terrorismo politico, il decreto-legge del 21 marzo 1978, n. 59 poi convertito con la l. 18 maggio 1978, n. 191, *Norme penali e processuali per la prevenzione e la repressione di gravi reati*, il quale, adottato all'indomani della strage di via Fani e del sequestro dell'onorevole Moro, introduce una serie di fattispecie criminose a stampo terroristico, tra cui l'art. 289 bis del codice penale che prevede il reato di sequestro di persona a scopo di terrorismo o di eversione, oltreché una serie di misure utili, dal punto di vista processuale, al coordinamento tra organi giudiziari durante i processi per reati di matrice terroristica.

All'adozione della cd. *legislazione d'emergenza* non può però ricondursi solo la lotta al terrorismo ma è riconducibile anche la prima pronuncia della Corte costituzionale italiana sul tema. La Corte costituzionale, con la sentenza n. 15/1982, giudicando sulla legittimità costituzionale dell'estensione delle misure preventive contenute nel d.l. n. 625/1979 convertito nella legge 6 febbraio 1980, n.15 – ed in particolare sui limiti massimi della carcerazione preventiva nei casi di reati commessi per finalità terroristiche – afferma un principio che poi assunto a caposaldo della disciplina emergenziale: «di fronte ad una situazione d'emergenza [...] Parlamento e Governo hanno non solo il diritto e potere, ma anche il preciso ed indeclinabile dovere di provvedere, adottando una apposita

⁸³ *Ibidem*, p. 15.

legislazione d'emergenza» ed inoltre «se si deve ammettere che un ordinamento [...] versa in uno stato di emergenza, si deve, tuttavia, convenire che l'emergenza, nella sua accezione più propria, è una condizione certamente anomala e grave, ma anche essenzialmente temporanea. Ne consegue che essa legittima, sì, misure insolite, ma che queste perdono legittimità, se ingiustificatamente protratte nel tempo»⁸⁴.

Il *Considerato* dalla Corte costituzionale tornerà attuale agli albori del XXI secolo quando si manifesta, su scala globale, una nuova forma di terrorismo di matrice internazionale e religiosa dalle caratteristiche non equiparabili alle forme di terrorismo interno e politico che avevano interessato alcuni Stati europei, tra cui l'Italia, nel corso del Novecento ma che richiede comunque l'intervento normativo dei singoli Stati messi a rischio dalla minaccia terroristica.

In particolare, prima dell'attacco alle *Twin Towers* avvenuto l'11 settembre 2001, nessuno Stato aveva mai dovuto fronteggiare una minaccia così straordinariamente pervasiva come quella derivante dal terrorismo internazionale⁸⁵ di matrice "pseudo-islamica"⁸⁶ non prevedibile nelle modalità d'espressione né nel luogo e nel tempo di manifestazione e dunque non equiparabile alle forme di terrorismo precedentemente registratesi.

⁸⁴ CORTE COSTITUZIONALE, sentenza n. 15/1982, *Considerato 5*, consultabile al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025). Per un'analisi della sentenza nel più ampio quadro delle pronunce della Corte costituzionale italiana in materia di terrorismo e criminalità organizzata, D. DIACO (a cura di), *Terrorismo e criminalità organizzata: la tutela dei diritti garantiti dalla Costituzione*, Servizio studi, Corte costituzionale, 2018, consultabile al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025), in particolare, per un'analisi della succitata sentenza, *si v.* p. 25 e ss.

⁸⁵ A. F. PANZERA, *Voce "terrorismo – Diritto internazionale"* in *Enciclopedia del Diritto*, Vol. XLIV, Giuffrè Francis Lefebvre, 1992, pp. 370-379;

⁸⁶ G. DE MINICO, *Costituzione. Emergenza e terrorismo*, op. cit. nota 43.

Al fine di comprendere le questioni che solleva tale nuova forma di terrorismo, può essere utile tracciare una differenza tra il terrorismo di matrice interna e politica così come manifestatosi in Italia tra gli anni Settanta e Ottanta e il nuovo terrorismo.

In primo luogo, ciò che differenzia le forme di terrorismo novecentesche dal nuovo terrorismo internazionale dei primi anni duemila è l'incertezza del secondo quanto al suo verificarsi nello spazio e nel tempo. Mentre il terrorismo novecentesco colpiva luoghi strategici per la vita dello Stato con attacchi più o meno prevedibili nelle modalità e nei tempi di esecuzione, il terrorismo internazionale promuove un'azione *sine die* e, quanto alla definizione dell'obiettivo emerge una particolare difficoltà in quando, essendo diretto a colpire la "visione occidentale" possono essere compiuti attacchi terroristici potenzialmente in qualunque luogo dell'occidente e dunque non solo contro siti sensibili e riconducibili ai singoli Stati nazionali.

Tali caratteristiche rendono il fenomeno terroristico internazionale una sfida ancora maggiore non soltanto per il legislatore italiano – così come i legislatori europei e non⁸⁷ – ma finanche per la dottrina, la quale si trova a riflettere sull'antico equilibrio tra autorità e libertà e sulla limitazione dei diritti e delle libertà fondamentali in ragione delle esigenze securitarie. Se però la risposta

⁸⁷ Per un'analisi comparata delle previsioni normative adottate all'indomani dell'attacco alle Torri Gemelle, si v. G. DE VERGOTTINI, *La difficile convivenza fra libertà e sicurezza. La risposta delle democrazie al terrorismo, gli ordinamenti nazionali*, in *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, n. 111, 2004, pp. 1185-1211, *si v.* in particolare p. 1196 e ss. ove L'A. analizza il quadro costituzionale e la legislazione antiterrorismo di Germania, Spagna, Portogallo, Francia, Usa, Gran Bretagna ed infine si sofferma a valutare il caso italiano ove non è presente alcuna disposizione costituzionale che possa fronteggiare le emergenze interne e dunque si è utilizzato lo strumento del decreto-legge e della normativa ordinaria.

del legislatore muove nel solco già tracciato dalle modifiche normative introdotte negli anni di piombo e dunque si è modificato il Codice penale introducendo fattispecie connesse al fenomeno terroristico *ex art. 270 bis*⁸⁸, la risposta della dottrina non segue gli orientamenti precedentemente affermatasi.

Alla *vexata quaestio* della qualificazione del terrorismo internazionale come emergenza bellica (internazionale)⁸⁹ si affianca – come si anticipava – la fondamentale questione del bilanciamento limitazione dei diritti ed esigenze securitarie.

La soluzione maggioritaria propende per l'adozione di misure limitative che, su insegnamento della Corte costituzionale siano fondate sul criterio della temporaneità ed inoltre rispettino i requisiti della ragionevolezza e proporzionalità al fine di non comportare una ingiustificata quanto perenne limitazione⁹⁰. *A latere*, la questione della costituzionalizzazione o meno dell'emergenza che assume toni più accesi a seguito degli episodi terroristici del 2015 e che conduce alcuni⁹¹ a sostenere che, nonostante la costituzione italiana contenga al suo interno già tutti gli strumenti a tutela del “nocciolo duro” dei

⁸⁸ Il riferimento è qui, in primo luogo alla l. n. 480/2001 con la quale sono state adottate misure urgenti per la prevenzione ed il contrasto dei reati commessi per finalità di terrorismo internazionale e è stata introdotta la nuova fattispecie penale di associazione con finalità di terrorismo internazionale (art. 270 bis del Codice penale). Per una rassegna delle misure adottate a partire dal 2015, si v. W. NOCERINO, *Le norme italiane di contrasto al terrorismo: repressione e prevenzione tra diritto interno ed internazionale*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, Fascicolo 4, ottobre-dicembre 2016, pp. 1215-1230.

⁸⁹ *Ex multis* G. DE VERGOTTINI, *Guerra e costituzione. Nuovi conflitti e sfide alla democrazia*, il Mulino, Bologna, 2004; del medesimo autore, *Guerra, difesa e sicurezza nella costituzione e nella prassi*, in *Rivista AIC*, n. 2/2017.

⁹⁰ P. BONETTI, *Terrorismo, emergenza e diritti fondamentali*, in S. STAIANO (a cura di) *Giurisprudenza costituzionale e principi fondamentali. Alla ricerca del nucleo duro delle Costituzioni*, G. Giappichelli ed., Torino, 2006, p. 163 ss.; P. PALAZZO, *Contrasto al terrorismo, diritto penale del nemico e principi fondamentali*, in *Quest. Giust.*, 2006, p. 666 ss.

⁹¹ G. DE MINICO, *Costituzione. Emergenza e terrorismo*, op. cit. nota 43.

diritti, la previsione di una *emergency clause* supporterebbe una migliore risposta ad un'emergenza di così difficile qualificazione come quella terroristica.

Infine, prima di passare all'analisi delle soluzioni costituzionali e normative oltretutto delle riflessioni della dottrina adottate con riferimento all'ordinamento spagnolo, non può non spendersi qualche battuta sulla teorizzazione dello stato d'emergenza in Giorgio Agamben, già autore di un *phamplet* dal titolo *Stato d'eccezione* in cui il tema viene affrontato non solo con l'obiettivo di ricostruirne la teoria – che l'autore ritiene essere assente nell'ambito del diritto pubblico - ma con il fine di dimostrare che lo stato d'eccezione è divenuto (od è tornato ad essere secondo la sua ricostruzione) paradigma ordinario di governo: una posizione critica verso l'affermarsi di un'emergenza normalizzata. Un lavoro di teorizzazione che dura oltre un decennio e che copre tutti gli eventi emergenziali finora richiamati.

La ricostruzione agambeniana dello stato d'eccezione - posta la sua definizione come sospensione dell'ordine giuridico e delle ordinarie garanzie liberal-democratiche, dal carattere provvisorio e straordinario - viene intrapresa a partire dall'istituto romano dello *iustitium*, che ritiene essere l'archetipo delle manifestazioni dell'eccezione, proseguendo con le valutazioni sul significato di *autoritas* e sulla *potestas* nell'antica Roma per poi analizzare accuratamente la teoria schmittiana dell'eccezione e le teorie che da quest'ultima prendono avvio (o che a quest'ultima si contrappongono) concentrandosi in particolare su dibattito degli anni del *Terzo Reich* e ponendo particolare attenzione al rapporto che

intercorre tra violenza e diritto⁹². Parallelamente a quest'opera di ricostruzione, Agamben offre un *excursus* storico delle diverse manifestazioni dell'eccezione ed infine definisce molti dei concetti che ritiene utili alla comprensione delle circostanze eccezionali.

Il precipitato dell'elaborazione di Agamben si rinviene nella normalizzazione dello stato d'eccezione - di cui i Governi si servirebbero per determinare, in maniera sempre crescente, sia la politica interna che la politica estera degli Stati conducendo ad una tendenza che alcuni, commentando l'opera agambeniana, hanno opportunamente definito autoritaria ed ancora nascosta⁹³ - che viene da ultimo ribadita anche nei contributi che l'autore licenzia come commento alle vicende dell'emergenza sanitaria cagionata dallo scoppio della pandemia⁹⁴.

4. La dialettica normalità-anormalità costituzionale come caposaldo delle teorie sul *derecho de excepción* nel contesto spagnolo

Venendo ad analizzare il contesto spagnolo, contrariamente a quanto sostenuto con riferimento al contesto italiano, rispetto al quale, al fine di

⁹² Per un approfondimento sulla diatriba - ricostruita dalla dottrina - tra diritto e violenza e dunque tra Schmitt e Benjamin si veda: A. RADAELLI, *Legge ed eccezione. Benjamin, Schmitt e il fondamento del diritto* in Noema, 2016, n. 7-2.

⁹³ G. PELLEGRINO, *Lo stato di emergenza e lo stato di eccezione: una teoria liberale*, 11 aprile 2020, Luiss Open, consultabile al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025).

⁹⁴ G. AGAMBEN, *A che punto siamo? L'epidemia come politica*, Quolibet, Macerata, 2020. Tale saggio rappresenta la raccolta dei contributi di Giorgio Agamben - già pubblicati dalla casa editrice Quolibet in formato digitale - in ragione dell'emergenza sanitaria provocata dal coronavirus. Il riferimento che qui si opera è però limitato ai seguenti contributi: *L'invenzione di un'epidemia* del 26 febbraio 2020; *Contagio* dell'11 marzo 2020; *Chiarimenti* del 17 marzo 2020 ed infine *Riflessioni sulla peste* del 27 marzo 2020.

comprendere le evoluzioni del *diritto costituzionale dell'emergenza*, è stata sufficiente l'analisi congiunta dell'evoluzione del costituzionalismo e degli eventi storici registratisi a partire dai primi anni del Novecento, per lo studio del *derecho de excepción* in Spagna, è necessario analizzare le disposizioni che, contenute nelle Costituzioni spagnole, si sono occupate di definire il regime giuridico dell'*excepción* e, in tempi più recenti, gli *estados excepcionales*.

La prospettiva storico-costituzionale assume infatti, nel contesto spagnolo, un ruolo cardinale e non può essere trascurata in uno studio che si ponga come obiettivo, tra gli altri, la ricostruzione degli orientamenti della dottrina *giuspublicistica* spagnola rispetto al tema.

Non a caso, molti degli Autori⁹⁵ che si sono occupati di eccezione nel corso del Novecento hanno ritenuto opportuno operare un'analisi storico-costituzionale talvolta limitando quest'ultima a determinati segmenti temporali particolarmente rilevanti per l'affermazione del *derecho de excepción*, talaltra hanno invece valutato l'evoluzione nel tempo degli istituti eccezionali contenuti nelle costituzioni susseguitesisi nel tempo al fine di dare organicità alla disciplina di tale *derecho*.

La *ratio* di tale metodo – ed il motivo del suo successo della sua seconda modalità di affermazione – trova giustificazione nell'assunto condiviso secondo

⁹⁵ A riprova del fondamentale ruolo riconosciuto alla prospettiva storica, si segnala che i primi studi organici sul tema si servono dell'analisi storico-costituzionale per teorizzare le proprie posizioni sul *derecho de excepción*. A titolo esemplificativo, *si v.*, F. FERNÁNDEZ SEGADO, *El estado de excepción en el derecho constitucional español*, Edit. De Derecho Riunidas, Madrid, 1978; P. CRUZ VILLALON, *El estado de sitio y la Constitución. La constitucionalización de la protección extraordinaria del Estado (1789-1878)*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales - CEPC, Madrid, 1980; M. BALLBÈ, *Orden público y militarismo en la España constitucional (1812/1983)*, Alianza, Madrid, 1983.

cui il «*derecho de excepción presupone necesariamente un texto constitucional que establezca un cuadro de libertades democráticas y un sistema orgánico de división de poderes. Así configurado, este estado constitucional “normal” será el que, sobrevenidos ciertos presupuestos de hecho, ha de ser objeto de la consiguiente suspensión temporal excepcional*»⁹⁶.

Dunque, in linea con una tendenza comunque del costituzionalismo moderno⁹⁷, è solo l'affermazione di una situazione di normalità costituzionale che permette di apprezzare l'*antagonista* situazione di anormalità costituzionale rispetto alla quale si afferma sempre una sospensione, ancorché limitata nel tempo, delle norme che prevedono in tempi ordinari l'esercizio dei diritti e delle libertà costituzionali e delle disposizioni che regolano la distribuzione dei poteri tra gli organi costituzionali.

Così la sospensione dell'ordinamento diventa la caratteristica precipua del *derecho de excepción*. È possibile apprezzare la più compiuta affermazione di tale *derecho* nella Costituzione spagnola del 1978 – sulla quale si tornerà nel prossimo paragrafo – la quale, rispondendo al modello razional-normativo⁹⁸, cristallizza un progetto politico e giuridico che configura una situazione che considera “normale e prevedibile” e che si fonda sui caposaldi dello Stato di diritto, tra cui il dominio della legge, il principio di separazione dei poteri ed infine la garanzia dell'esercizio dei diritti e libertà riconosciuti ai cittadini. A fronte di tale cristallizzazione prevede inoltre la gestione delle situazioni

⁹⁶ J. M. LAFUENTE BALLE, *Los estados de alarma, excepción y sitio*, in *Revista de Derecho Político*, n. 30/1989, p. 34.

⁹⁷ G. DE VERGOTTINI, La difficile convivenza fra libertà e sicurezza. La risposta delle democrazie al terrorismo. Gli ordinamenti nazionali, *cf.* nota 84, p. 1196

⁹⁸ M. GARCIA PELAYO, *Derecho Constitucional Comparado*, Madrid, Alianza Editor, 1984, p. 34 e ss. ove L'A. La riconduzione della Costituzione spagnola nel novero delle Costituzioni razional-normative.

“anormali e non prevedibili” che vengono fronteggiare in tale sede con la previsione di tre *estados excepcionales* oltreché la previsione della sospensione dell’esercizio di alcuni dei diritti e delle libertà dalla stessa costituzione sancita durante la vigenza dell’*estado de excepción e de sitio*. Al *derecho constitucional normal* si contrappone il *derecho de excepción*⁹⁹.

A questo punto potrebbe essere opportuno definire quali sono i pericoli cui le previsioni eccezionali vogliono far fronte. Quest’ultimi sono individuabili in quelle «*perturbaciones de varia importancia que pueden (...) llegar incluso a conmociones que afectan en grado máximo a la existencia misma del Estado*»¹⁰⁰.

Perturbazioni che impattano sulla comunità politica e che stravolgono non soltanto l’ordine costituito ma possono finanche condurre alla vera e propria dissoluzione dello Stato.

Per evitare ciò, il *derecho de excepción* si afferma come «*garantía frente a las situaciones de crisis constitucional imprevistas, por la que se suspende la vigencia del orden constitucional de ciertos derechos y libertades*»¹⁰¹ e, come si vedrà, nelle diverse epoche, si serve di diversi strumenti tra cui la sospensione delle garanzie dell’imputato, il

⁹⁹ Sulla dialettica normalità-anormalità costituzionale, P. FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE MAYORDOMO, *El derecho de emergencia constitucional en España: hacia una nueva taxonomía*, in *Revista de Derecho Político*, N.º 107, enero-abril 2020, pp. 111-145, p. 113 ove l’A. introduce, opportunamente, il dualismo normalità-anormalità costituzionale parametrando sui caposaldi dello Stato di diritto che fondandosi su regole giuridiche prestabilite il cui fine ultimo è garantire la convivenza della società e prevedendo diritti e libertà costituzionalmente riconosciuti, il modo di atteggiarsi dei poteri dello stato a livello orizzontale e verticale, fonda quello che può essere definito come “diritto costituzionale normale” cui si contrappone l’anormalità costituzionale – che può essere o non essere regolata dall’ordinamento giuridico –. A supporto della tesi che vede contrapporsi alla normalità rappresentata dall’ordine costituito, la anormalità delle situazioni d’eccezione, *si v. Comentarios a la Constitución Española de 1978*, Tomo IX – art. 116, p. 210 ove si sostiene che l’art. 116, regola “*las situaciones de anormalidad constitucionales*” che si contrappongono alla situazione di normalità prevista dalla Costituzione.

¹⁰⁰ N. PÉREZ SERRANO, *Tratado de Derecho Político*, Madrid, Civitas, seconda edizione, 1984, p. 418

¹⁰¹ J. M. LAFUENTE BALLE, *Los estados de alarma, excepción y sitio*, *cf.* nota 83, p. 23.

divieto di scioglimento delle *Cortes* in vigenza di un evento emergenziale, il ricorso alla *Diputación permanente* nel caso di impossibilità delle *Cortes* a provvedere ad adottare i provvedimenti necessari e infine la previsione di diversi *estados excepcionales*.

Tutto ciò premesso, appare cristallino il fatto che per comprendere l'evoluzione del diritto d'eccezione sia necessario intraprendere un percorso che parte dalla Costituzione di Cádiz del 1812¹⁰², tra i primi testi a prevedere disposizioni eccezionali, per poi passare all'analisi delle Costituzioni degli anni 1837, 1845 e 1869 ed infine approdare all'analisi delle costituzioni adottate nel Novecento.

Un'analisi di tipo diacronico che permetta di evidenziare non soltanto i diversi orientamenti politico-costituzionali ma anche gli orientamenti affermatasi in dottrina.

In particolare, se nelle costituzioni precedenti al 1869 tutta l'attenzione è sulle limitazioni delle garanzie dell'imputato, nelle costituzioni novecentesche, l'eccezione assume una portata più ampia e che si collega alla difesa dello Stato e della sua Costituzione e dunque non solo si afferma doppia riserva di legge - che rende necessaria, accanto all'adozione di una *Ley de Orden Publico*, anche l'adozione di una legge di sospensione dei diritti e delle libertà - ma vi è la previsione di *estados excepcionales* direttamente nei testi costituzionali.

L'evoluzione normativa sollecita le riflessioni della dottrina *ginspublicistica* lungo due secoli ed in particolare conduce ad una riflessione dalle

¹⁰² È possibile consultare il testo delle costituzioni spagnole a partire dall'*Estatuto de Bayona* del 1808 dall'Archivio delle Costituzioni Storiche redatto dall'Università di Torino, consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

molteplici sfumature: dapprima, durante il corso dell'Ottocento, gli studi si orientano verso le garanzie penalistiche dell'imputato così fortemente limitate per poi passare ad interrogarsi, agli albori del Novecento, sulla natura giuridica dell'eccezione e sulla cd. *difesa politica dello Stato e della sua Costituzione* dagli eventi eccezionali. Gli avvenimenti registratisi tra Primo e Secondo conflitto mondiale e la previsione dell'art. 42 della Costituzione del 1931 conducono invece ad approfondire il filone di ricerca sulla dittatura del Presidente, riscontrando nell'esperienza *weimeriana* un importante – seppur tragico – esempio.

Particolare interesse verso il tema si riscontra poi negli anni appena precedenti all'avvento costituente nel quadro dei quali vengono pubblicati i primi studi sistematici sul diritto dell'eccezione, tra cui studi di Cruz Villalon¹⁰³ e Fernández Segado¹⁰⁴, due pietre miliari della riflessione *giuspubblicistica* sull'eccezione in Spagna ai quali si affiancano e sulle quale si edificano le riflessioni successive alla “nuova” configurazione degli stati d'eccezione nella Costituzione del 1978 e della connessa *Ley Organica*.

È proprio a partire da tale avvento che si edificano una serie di riflessioni che – e qui si riscontra una certa connessione col contesto italiano – derivano dal susseguirsi di una serie di eventi emergenziali che si registrano in Spagna a seguito dell'avvento costituente tra cui il terrorismo interno che si manifesta già

¹⁰³ Tra le opere più significative dell'Autore, si v., P. CRUZ VILLALON, *El estado de sitio y la constitución: la constitucionalización de la protección extraordinaria del estado (1789-1878)*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1980; P. CRUZ VILLALON, *El nuevo derecho de excepción (Ley Orgánica 4/1981, de 1 de Junio)*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, Vol. 1, Num. 2, mayo-agosto, 1981;

¹⁰⁴ F. FERNÁNDEZ SEGADO, *El Estado de excepción en el derecho constitucional español*, *cf.* nota 93; F. FERNÁNDEZ SEGADO, *La Ley Orgánica de los estados de alarma, excepción y sitio*, in *Revista de Derecho político*, n° 11/1981; F. FERNÁNDEZ SEGADO, *La suspensión de garantías constitucionales en la nueva Constitución española*, in *Revista de estudios políticos*, n. 7, 1979, pp. 299-312.

a pochi mesi dall'adozione della Costituzione democratica del 1978 con il tentato colpo di stato del 25 febbraio del 1981 seguito dall'affermazione sempre più forte del terrorismo secessionista di *ETA* che, pur mantenendo una portata territoriale, mette a repentaglio l'intera tenuta dell'ordinamento democratico spagnolo ed infine la lotta al terrorismo internazionale e gli eventi emergenziali "politici" e "naturali" registratisi come la prima dichiarazione dell'*estado de alarma* a seguito dello sciopero dei controllori di volo spagnoli avvenuta nel pandemia da Covid-19.

4.1 La declinazione del *derecho de excepción* nelle Costituzione spagnole dell'Ottocento

Come anticipato, l'itinerario non può che prendere le mosse dalla *Constitución política de la Monarquía española* promulgata a Cádiz il 19 marzo del 1812, cd. *Constitución de Cádiz*.

Un punto di partenza obbligato in quanto rappresenta l'*inicio del constitucionalismo español*¹⁰⁵ e dunque, prima di analizzare la disposizione dedicata alle circostanze straordinarie in essa contenuta occorre spendere alcune battute sul contesto di adozione e sui precetti in essa contenuti.

Nel 1810, con l'intento di rompere con l'*ancien regime* e di contrastare l'occupazione napoleonica, vengono convocate nella città di Cádiz le *Cortes*

¹⁰⁵ A. TORRES DEL MORAL, *El inicio del constitucionalismo español*, in *Corts. Anuario de Derecho parlamentario*, n. 26, 2012, pp. 163-190. Il riferimento è qui al contributo del Professor Torres del Moral che, analizzando la Costituzione di Cádiz del 1812 la definisce come punto di inizio del costituzionalismo spagnolo.

Constituyentes le quali, espressione del compromesso tra liberali e conservatori sanciscono la nascita dello Stato liberale spagnolo.

In particolare, il movimento politico liberale solo la guida di Augustin De Argulles e Diego Munoz Torrero, nella volontà di sostenere un nuovo corso per il costituzionalismo spagnolo, si stringe attorno al re Ferdinando VII al fine di liberare la nazione spagnola, dalle truppe napoleoniche.

Dopo due anni di lavori, viene promulgata la prima Costituzione spagnola votata e non soltanto concessa la quale – in linea con le tendenze che si registrano in quegli anni in Europa e abbracciando i precetti affermatasi con la Rivoluzione francese – attribuisce la sovranità al popolo, sostiene la separazione dei poteri, afferma per la prima volta il suffragio universale maschile ed infine conduce all'istituzione di un Parlamento monocamerale.

Venendo alle disposizioni emergenziali, come preannunciato, la Costituzione di Cádiz è la prima carta a contenere una norma che si occupi dell'eccezione ed in particolare, l'art. 308 statuisce *«si en circunstancias extraordinarias la seguridad del Estado exigiese, en toda la Monarquía o en parte de ella la suspensión de algunas de las formalidades prescritas en este capítulo para el arresto de los delinquentes, podrán las Cortes decretarla por un tiempo determinado»*.

Una previsione tarata sull'ideologia liberale e che si riferisce alla sfera personale (e penale) dell'imputato non occupandosi dell'incolumità dei cittadini e dello Stato al verificarsi di eventi che comportano una *perturbazione* dell'ordine costituito quali rivolte e moti insurrezionali molto frequenti durante tutto il corso dell'Ottocento spagnolo.

Un tipo di regolamentazione che, a causa dell'assenza di previsioni generali e che definiscano il perimetro di uno o più stati d'eccezione, conduce al sistematico ricorso, ad opera del Re¹⁰⁶, a misure che, prive di fondamento normativo, conducono alla dichiarazione di fatto di diversi *estados excepcionales*¹⁰⁷ tra cui diversi *estados de sitio* – successivamente definiti come *estados de guerra* –.

Una pratica tanto diffusa da sollecitare l'approvazione di una *Ley de orden público* con l'obiettivo di limitare il potere del Re e dell'Esecutivo, di definire i presupposti di fatto dell'adozione di uno o più stati emergenziali ed infine di definire i poteri che potevano essere esercitati dalle autorità civili e militari in vigenza di quest'ultimi.

Nonostante i diversi tentativi degli anni 1847, 1852 e 1855, la prima *Ley de orden público* viene approvata solo nel 1867.

Le due successive costituzioni monarchiche, quella del 1837 e del 1842, si prestano ad una lettura congiunta non soltanto per le identiche disposizioni di cui agli articoli 7 ed 8 ma anche per il contesto politico costituzionale nel quale si affermano.

Le disposizioni emergenziali dalle due costituzioni previste sostengono la sola sospensione delle garanzie ai diritti del detenuto aggiungendo però, a quanto già statuito nella precedente *Costituzione di Cádiz* 1812, una *reserva material de ley* in ottemperanza della quale il Governo aveva presentato una *Ley de Orden*

¹⁰⁶ J. TOMAS VILLARROYA, *El Sistema político del Estatuto Real (1834-1834)*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1968, p. 168 e ss.

¹⁰⁷ J. M. LAFUENTE BALLE, *Los estados de alarma, excepción y sitio*, in *Revista de Derecho Político*, n. 30/1989, pp. 23-54, si v. p.

Público mai approvata a causa dello scoppio della Prima guerra carlista negli anni 1833-1840.

L'adozione di una serie di leggi che in qualche modo cercavano di limitare la pratica dei *Reales decretos* di dichiarazione degli stati d'eccezione non ebbe successo e il regime ordinario di quegli anni era dato dalla straordinarietà degli eventi dichiarata talvolta dal Re, talaltra dall'Esecutivo.

Neppure la prima normativa sull'ordine pubblico, la *Ley de Orden Público de 17 de mayo de 1867*¹⁰⁸, riesce ad invertire il senso di marcia. Tuttavia, è degna di nota in quanto prevede, per la prima volta nella normativa spagnola, tre *estados excepcionales*: *el estado normal*, *el estado de alarma* ed infine *el estado de guerra*.

Tali *estados*, “quantitativamente” differenziati l'uno dall'altro in quanto prevedono che la risposta dello Stato sia commisurata non solo al diverso presupposto di fatto ma anche al “bene” che si prefiggono di tutelare. Bene che si manifesta come “conservazione dell'ordine pubblico” nel caso dell'*estado normal*, “perturbazione dell'ordine pubblico” nel caso dell'*estado de alarma* ed infine “sovvertimento dell'ordine pubblico” nel caso dell'*estado de guerra*. Inoltre, solo nell'ultimo caso si prevede che l'autorità preposta alla gestione dell'evento emergenziale sia quella militare e non già l'autorità civile come nel caso dell'*estado normal* e *de alarma*

Si giunge così alla Costituzione del 1869 – prodotto della cd. *Revolución Gloriosa* del settembre 1968 – che secondo alcuni rappresenta uno spartiacque¹⁰⁹

¹⁰⁸ È possibile consultare il *Proyecto* della *Ley de Orden Público de 17 de mayo de 1867*, al seguente [indirizzo web](#) (consultato il 13.01.2025).

¹⁰⁹ J. M. LAFUENTE BALLE, *Los estados de alarma, excepción y sitio*, op. cit., ove l'A. sostiene che possono essere individuate due tappe della «*normativa constitucional histórica del Derecho de excepción*» spagnolo. Una prima tappa, storicamente individuabile nella I metà del XIX secolo,

per la storia del diritto d'eccezione in Spagna vista l'affermazione non solo di un nuovo modello di regolamentazione dell'eccezione ma anche di una serie di precetti che saranno fatti propri sia delle Costituzioni della seconda metà del XIX secolo che delle Costituzioni del X secolo tra cui la Costituzione della Seconda Repubblica ed infine la Costituzione del 1978. Occorre operare un'analisi per gradi.

Come riportato dalla dottrina storiografica¹¹⁰, già dalle prime battute delle *Cortes Constituyentes* del 1869 era chiaro il ruolo da protagonista che i diritti individuali avrebbero ricoperto nella Costituzione in corso di redazione.

Un ruolo tanto *fondamentale* da condurre alla prima «*costituzionalizzazione della protezione straordinaria dello Stato*»¹¹¹ mediante un sistema poi conosciuto come del *doble ley*¹¹².

Leggendo il disposto dell'art. 31¹¹³ si evince infatti che, le garanzie previste dagli articoli tassativamente indicati al comma 1, «non potranno essere

vede una declinazione “limitata” del diritto d'eccezione che può condurre alla sola sospensione di alcune delle garanzie pur previste dalla Costituzione; si tratta in particolare di garanzie di carattere penalistico e che riguardano dunque il solo imputato e non già tutti i cittadini. Il legame tra tutela dello Stato – e di conseguenza dell'ordine pubblico – e Costituzione non aveva ancora assunto la forma che caratterizza (anche) le Costituzioni odierne. A partire dalla II metà del XIX secolo, ed in particolare dalla Costituzione del 1969 si imposta, invece, un sistema maggiormente garantista e che da un lato si occupa della sospensione di alcune delle garanzie riconosciute in Costituzione, dall'altro prevede una serie di disposizioni le quali, a salvaguardia dell'ordine pubblico.

¹¹⁰ M.M. LORENTE SARIÑENA, A. M. LUQUE REINA, *La formación histórica de los estados de excepciones*, in B. GREGORACI FERNÁNDEZ, F. VELASCO CABALLERO, *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, año 2021, n. extraordinario 1, *Derecho y política ante la pandemia: Reacciones y transformaciones*, Tomo I, pp. 31-45, si v. in particolare, p.

¹¹¹ P. CRUZ VILLALÓN, *El Estado de Sitio y la Constitución*, *op. cit.*, pp. 399-439.

¹¹² M.M. LORENTE SARIÑENA, A. M. LUQUE REINA, *La formación histórica de los estados de excepciones*, cfr. nota 88, p. 40.

¹¹³ Art. 31, *Constitución de la Nación Española*, 1869: «Las garantías consignadas en los artículos 2, 5 y 6, y párrafos 1.º, 2.º y 3.º del 17, no podrán suspenderse en toda la Monarquía ni en parte de ella sino temporalmente y por medio de una ley, cuando así lo exija la seguridad del Estado en circunstancias extraordinarias. Promulgada aquella, el territorio a que se aplicare se regirá, durante la suspensión, por la ley de orden público-establecida de antemano. Pero ni en una ni en otra ley se podrán suspender más garantías que las consignadas en el primer párrafo de este artículo, ni autorizar al Gobierno para extrañar del Reino, ni deportar

sospese [...] se non temporalmente e per il tramite di una legge quando lo esiga la sicurezza dello Stato, in circostanze straordinarie [...] durante la sospensione di tali garanzie si applicherà la legge di ordine pubblico precedentemente emanata» (*tr. propria*).

La grande novità introdotta dalla Costituzione del 1869 è da rinvenirsi in questo sistema di doppia riserva di legge, che prevede da un lato l'adozione di una *Ley de suspensión de garantías constitucionales* e dall'altro l'adozione di una *Ley de Orden Público*.

Al fine di ottemperare al mandato costituzionale, le *Cortes* adottano dapprima, nell'ottobre 1869 la *Ley de suspensión de garantías constitucionales* e di seguito la *Ley de Orden Público de 23 de abril de 1870* la quale, a differenza della precedente legge, precedente di soli tre anni, regola solo due *estados excepcionales*: l'*estado de prevención y alarma* – alla cui gestione sono preposte le autorità civili – e l'*estado de guerra* che rimette la gestione emergenziale alle autorità militari. Anche in questo caso, come nel caso della precedente normativa, la differenziazione tra i diversi *estados* è quantitativa e dunque laddove non fosse stato possibile fronteggiare le minacce per l'ordine pubblico con le misure previste dall'*estado de prevención y alarma*, si sarebbe dovuto ricorrere all'*estado de guerra*.

4.2 L'*excepción* nelle Costituzioni del Novecento in Spagna: dalla *Constitución de la República española* del 1931 alla *Constitución española* del 1978

a los españoles, ni para desterrarlos a distancia de más de 250 kilómetros de su domicilio. En ningún caso los jefes militares o civiles podrán establecer otra penalidad que la prescrita previamente por la ley.» consultabile sul portale del *Congreso de los diputados* spagnolo, al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

A questo punto può passarsi all'analisi delle disposizioni eccezionali contenute nelle due costituzioni spagnole del Novecento: la Costituzione della Seconda Repubblica spagnola del 1931 e la Costituzione del 1978.

Costituzioni accomunate dal fatto che sanciscono la fine di un regime dittatoriale quale la dittatura di Primo de Rivera nel primo caso – durata dal 1923 al 1930 – e la dittatura militare franchista nel secondo caso – durata dal 1939 al 1975 -. Tale circostanza impone dunque una premessa storico-costituzionale.

La Costituzione della Seconda Repubblica del 1931 va letta nell'ambito del costituzionalismo che si afferma in Europa negli anni immediatamente successivi al primo conflitto mondiale ed in particolare, come notato da alcuni¹¹⁴ «*España ha llegado a la elaboración de una nueva Constitución republicana, después que los Estados de la Europa central y oriental han aplicado estas transformaciones constitucionales inmediatamente de la postguerra. Los políticos españoles podían estar instruidos por la preparación de los proyectos constitucionales en la experiencia de otros pueblos*».

Dunque, il costituente spagnolo del 1930 si serve dell'esperienze europee ove non solo erano stati approvati testi costituzionali ma che avevano finanche visto la revisione di quest'ultimi. A fronte di ciò, non può non operarsi la comparazione classica¹¹⁵ con una delle Costituzioni che rappresentano il primo esempio di razionalizzazione del costituzionalismo europeo contemporaneo, la Costituzione di Weimar. La prima repubblica sociale e democratica tedesca si presta ad una comparazione con la Seconda repubblica spagnola per diversi

¹¹⁴ B. MIRKINE-GUETZÉVITCH, *Modernas tendencias del derecho constitucional*, Editorial Reus, Madrid, 1933, ristampa del 2011, Introduzione dell'Autore alla prima edizione.

¹¹⁵ Riferisce di tale comparazione come classica, F. J. CORCUERA ATIENZA, *La Constitución española de 1931 en la historia constitucional comparada*, in *Fundamentos: Cuadernos monográficos de teoría del Estado, Derecho público e Historia constitucional*, II (2000), pp. 629-695.

motivi, primo fra tutti il fatto che abbiano rappresentato l'alfa e l'omega¹¹⁶ di quel tentativo di razionalizzazione del costituzionalismo avvenuto a cavallo tra il primo ed il secondo conflitto mondiale e che vedeva per entrambe l'affermazione ad alcune delle tendenze più diffuse di quegli anni tra cui l'affermazione di un nuovo ruolo per lo Stato e per i suoi cittadini in una visione non più individualistica come avvenuto in epoca liberale, una spiccata attenzione verso l'affermazione di diritti e libertà con l'obiettivo di contribuire all'affermazione dello Stato sociale in Europa ed infine una forte propensione verso il parlamentarismo.

La riproduzione di alcune delle soluzioni adottate dalla Costituzione di Weimar non deve essere però vista come prodotto della contaminazione tra le due esperienze ma l'affermazione di un "dizionario comune" che si stava affermando in Europa in quegli anni e la cui espressione più forte è rinvenibile nelle disposizioni sull'organizzazione dello Stato – tra cui non può non citarsi, in uno studio che si occupi di organizzazione territoriale dello stato, la definizione innovativa della Spagna come *estado integral*¹¹⁷.

¹¹⁶ G. DEMARCHI, *Weimar a Madrid. Culture e pratiche costituzionali fra la Prima Repubblica tedesca e la Seconda Repubblica Spagnola*, in M. GREGORIO, P. CORONA, *Weimar 1919. Alle origini del costituzionalismo democratico novecentesco*, Collana: Per la storia del pensiero giuridico moderno, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, pp. 141-159.

¹¹⁷ Tra le maggiori innovazioni della *Segunda Republica* vi è l'affermazione di un sistema di distribuzione delle competenze che prende il nome di *Estado Integral*. Secondo tale impostazione, all'unità dello Stato spagnolo si sarebbe affiancata la previsione di un regime di autonomia concordato tra Stato e autonomie municipali e regionali rispetto al quale potevano essere approvati degli *Estatutos de Autonomía*. Avviarono il procedimento per il riconoscimento di quest'ultima La Catalogna, i Paesi Baschi e la Galizia, tuttavia, l'avvento del franchismo e l'instaurazione della dittatura militare posero fine ad ogni richiesta di autonomia. Per un approfondimento sul tema, si v. G. DEMARCHI, *Sovranità, autonomia, democrazia: el Estado integral spagnolo del 1931 come laboratorio del regionalismo contemporaneo*, in *Giornale di storia costituzionale*, n.34, 2017, pp. 241-260; G. DEMARCHI, *Autonomia e democrazia nella Seconda Repubblica Spagnola. L'estado integral e le radici del regionalismo del XX secolo*, Pearson, 2022; F. TOMAS Y VALIENTE, *El Estado Integral: nacimiento y virtualidad de una fórmula poco estudiada* in J. L. GARCÍA DELGADO, M. TUÑÓN

È su tali premesse che può edificarsi la comparazione tra le disposizioni emergenziali contenute nella Costituzione della Seconda Repubblica Spagnola con la Costituzione di Weimar in un esercizio che dovrà, però, necessariamente tener conto dell'influenza delle Costituzioni spagnole precedenti.

La comparazione, orientata a conoscere il regime giuridico dell'emergenza nelle due esperienze può essere intrapresa dalla lettura dell'art. 76, comma 1, lettera d) della Costituzione del 1931 il quale statuisce che *«corresponde también al Presidente de la República [...] d. ordenar las medidas urgentes que exija la defensa de la integridad o la seguridad de la Nación, dando inmediata cuenta a las Cortes»*. Una disposizione che se letta in coordinato con l'art. 42¹¹⁸ che invece, richiamando l'art. 17 della Costituzione del 1876, prevede che il Governo sia l'organo deputato a sospendere diritti e libertà costituzionalmente previste e secondo un elenco tassativamente indicato e mediante proprio decreto, offre una disposizione che si presta ad essere affiancata alla previsione di cui all'art. 48 della Costituzione di Weimar che, come anticipato, consentiva al Presidente del Reich di adottare le misure necessarie a ristabilire l'ordine e la sicurezza pubblica

DE LARA (a cura di), *La segunda república española. El primer bienio: III Coloquio de Segovia sobre Historia contemporánea de España*, Siglo XII de España, Madrid, pp. 379-396

¹¹⁸ Art. 42, Costituzione della Seconda Repubblica Spagnola, *«Los derechos y garantías consignados en los artículos 29, 31, 34, 38 y 39 podrán ser suspendidos total o parcialmente, en todo el territorio nacional o en parte de él, por decreto del Gobierno, cuando así lo exija la seguridad del Estado, en casos de notoria e inminente gravedad. Si las Cortes estuviesen reunidas, resolverán sobre la suspensión acordada por el Gobierno. Si estuviesen cerradas, el Gobierno deberá convocarlas para el mismo fin en el plazo máximo de ocho días. A falta de convocatoria se reunirán automáticamente al noveno día. Las Cortes no podrán ser disueltas antes de resolver mientras subsista la suspensión de garantías.»*

Si estuvieran disueltas, el Gobierno dará inmediata cuenta a la Diputación Permanente establecida en el artículo 62, que resolverá con iguales atribuciones que las Cortes. El plazo de suspensión de garantías constitucionales no podrá exceder de treinta días. Cualquier prórroga necesitará acuerdo previo de las Cortes o de la Diputación Permanente en su caso.

Durante la suspensión regirá, para el territorio a que se aplique, la ley de Orden público. En ningún caso podrá el Gobierno extrañar o deportar a los españoles, ni desterrarlos a distancia superior a 250 kilómetros de su domicilio.»

laddove fossero minacciati o turbati in modo rilevante e a tal scopo ammetteva inoltre la sospensione in tutto o in parte dell'efficacia dei diritti previsti da un catalogo espressamente definitivo dall'articolo stesso. E dunque in entrambi i casi si apriva la strada verso una dittatura del Presidente con la differenza che nel caso tedesco, tale disposizione era stata utilizzata in modo strumentale dapprima per superare la forte crisi politica ed economica che si era verificata e poi, con i tragici esiti di cui si diceva, per affermare un regime antidemocratico in Spagna non trovò applicazione in quanto, a pochi anni dalla nuova pagina democratica e a seguito della guerra civile spagnola che aveva visto combattere le forze democratiche e sostenitrici della Seconda Repubblica contro i nazionalisti e conservatori guidati dal generale Francisco Franco vede l'affermazione di un regime dittatoriale ma, in questo caso, non "per il tramite" della disciplina emergenziale come invece nella parabola d'affermazione del Terzo Reich tedesco.

La Costituzione spagnola 1978 opta per una modalità di regolamentazione dell'eccezione ossimoricamente simile ma diversa rispetto alle precedenti previsioni.

La scelta del Costituente spagnolo di prevedere tre diversi stati d'emergenza nel medesimo articolo, il 116 CE, è stata fortemente criticata in sede di approvazione della *LOAES* in quanto, ad avviso di alcuni deputati - come riportato dalle cronache parlamentari¹¹⁹ - non era opportuno disciplinare

¹¹⁹ F. SANTOALALLA LOPEZ, *Cronica Parlamentaria* in *Revista Española de Derecho Constitucional*, Vol.1 – Nùm. 2, maggio-agosto 1981, pp. 249 - 282. Una traccia di tale critica è rinvenibile, nella cronaca del dibattito parlamentare, p. 270 «*El error de nuestra Constitución ha sido incluir en el mismo artículo 116 a los estados de alarma, excepción y sitio, que son situaciones cualitativamente distintas entre sí. Si realmente se pensó que el estado de alarma tuviese como supuestos de hecho los recogidos más*

nel medesimo “sacco” circostanze di natura così eterogenea ed in particolare, lo stato d’allarme non può trovare cittadinanza nella medesima disposizione che disciplina l’eccezione e l’assedio. A corroborare quest’ultima tesi potrebbe dirsi che una sensibile differenza tra i tre *estados* si rinviene anche in materia di tutela dei diritti: mentre con la dichiarazione stato d’allarme si ammette la sola limitazione dell’esercizio dei succitati diritti, gli stati d’eccezione e d’assedio – come accordato dall’art. 55 CE – possono disporre finanche la sospensione e ciò in ragione della maggiore pericolosità dell’evento per lo Stato.

Inoltre, non può non evidenziarsi il fatto che l’art. 116 CE, visto il richiamo al legislatore organico, impone la necessità di adottare una disciplina organica dell’emergenza. Attività che viene avviata dal legislatore già nel 1979 quando viene presentato dal Governo il *Proyecto de Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana*. Un’iniziativa il cui corso viene interrotto dagli organi parlamentari che ne richiedono la suddivisione in quattro diversi progetti di legge ognuno dei quali riportasse le disposizioni previste da ogni capitolo del Progetto di legge¹²⁰. Oltre alle ragioni di opportunità politica, uno degli eventi che maggiormente influenza l’emersione della normativa organica sull’emergenza è il colpo di Stato militare avvenuto il 23 febbraio 1981.

tarde en el artículo 4.º de la ley estudiada (catástrofes y calamidades públicas, crisis sanitarias, desabastecimientos de productos), nunca debió ser previsto en el mismo precepto constitucional que los estados de excepción y de sitio, y nunca debió establecerse (art. 116.1) que una misma ley regularía estos tres estados. En efecto, los estados de excepción y sitio son situaciones de anomalía estatal, situaciones que afectan a la vida y seguridad del Estado, mientras que el estado de alarma, en la forma regulada, no es más que una situación de anomalía social, que implica la existencia de unas alteraciones importantes en la colectividad, pero que no tienen la trascendencia como para poner en riesgo la vida del Estado. De ahí lo desafortunado de introducir en el mismo «saco» a los estados de excepción y sitio y al estado de alarma, dando a este último un alcance y una trascendencia que en modo alguno tiene».

¹²⁰ Delle iniziative legislative precedenti all’approvazione della LOAES si tratterà

Un'emergenza peculiare e che non vide l'applicazione dell'art. 116 per due ordini di motivi: in primo luogo, nonostante fosse già stata promulgata la Costituzione del 1978, l'art. 116 CE non poteva trovare applicazione proprio per l'assenza di una *Ley organica* così come prevista al comma 1; in secondo luogo, anche laddove quest'ultima vi fosse stata le circostanze avrebbero impedito la dichiarazione di stato d'assedio in quanto il Governo e i Deputati – i due organi deputati all'attivazione dell'*estado de sitio* si ritrovavano sequestrati nella medesima sede, il *Congreso de los Diputados*¹²¹.

È bene ripercorrere alcuni significativi passaggi di tale vicenda che meglio esplicitano l'applicazione del *derecho de excepción* in circostanze in cui non è possibile trovi applicazione la normativa preesistente o, viceversa, non vi sia regolamentazione di quest'ultime.

Il pomeriggio del 23 febbraio del 1981, alle ore 18:23, si consuma l'assalto militare al *Congreso de los Diputados* che è solo il primo atto del colpo di stato che vedrà poi sfilare alcuni carri armati per le strade della città di Valencia ed infine l'occupazione della Televisione di Stato, RTVE.

Con l'assalto militare al Congresso, i membri del Governo ed i *Diputados* venivano tenuti in ostaggio nell'emiciclo del *Palacio de las Cortes*, dunque l'unico soggetto a poter agire al fine di scongiurare il rischio di affermazione di una dittatura militare era il Re Juan Carlos I il quale a notte inoltrata, al fine di tutelare l'ordine costituito, conferma di aver ordinato alle «*Autoridades Civiles y a la Junta de Jefes de Estado Mayor que tomen todas las medidas necesarias para mantener el orden*

¹²¹ S. SIERRA MUCIENTES, *Los estados excepcionales*, in *Revista de las Cortes Generales*, n° 104, Segundo Cuadrimestre, 2018, pp. 361-393, si v. p. 368 ove l'A. opera alcune riflessioni sulla gestione del colpo di Stato del 23 febbraio 1981.

constitucional dentro de la legalidad vigente. Cualquier medida de carácter militar que en su caso hubiera de tomarse deberá contar con la aprobación de la Junta de Jefes de Estado Mayor.»

L'assunzione dei poteri da parte del Capo dello Stato, Re Juan Carlos I e la conseguente autorizzazione alle autorità civili e militari a adottare tutte le misure necessarie al mantenimento dell'ordine costituzionale nell'ambito della legalità vigente, secondo alcuni¹²², rimanda ai poteri del presidente di *schmittiana* memoria: vista l'impossibilità di razionalizzare ogni circostanza emergenziale, è solo nell'ambito della *dictadura constitucional* che possono ammettersi tali poteri.

Tuttavia, dovendo escludere l'ipotesi di *dictadura constitucional* e dovendo necessariamente rimanere entro il perimetro tracciato dalla Costituzione democratica del 1978, la dottrina giuspubblicistica spagnola si è interrogata, con riferimento al colpo di stato del 23 febbraio 1981, sulla natura dell'emergenza non regolata e dunque sull'ipotesi di impossibilità di applicazione della regolamentazione esistente – come nel caso di specie – ad un caso non previsto.

Una questione che ha trovato risposta in diversi orientamenti ed in particolare, solo alcuni¹²³ hanno ritenuto vi fosse stata un'applicazione – ancorché peculiare in quanto applicata ad un caso non regolato – del *derecho de excepción* e ciò in quanto la legge scritta non può prevedere tutte le ipotesi di emergenza costituzionale concrete e dunque anche laddove non espressamente prevista si avrà comunque un'applicazione del *derecho de excepción*. Dottrina maggioritaria ha ritenuto invece i poteri del Re Juan Carlos fossero esercitati non nell'ambito del *derecho de excepción* bensì potessero annoverarsi tra le esplicazioni

¹²² *Ibidem*, p. 368.

¹²³ P. FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE MAYORDOMO, *El derecho de emergencia constitucional en España: hacia una nueva taxonomía*, *op. cit.*, p. 137 e ss.

del potere di comando delle Forze Armate riconosciutogli dall'art. 62 della Costituzione spagnola¹²⁴. Potere che, come precisato da Aragon Reyes, passa dall'essere simbolico all'essere effettivo in quanto l'organo al quale quest'ultimo è ordinariamente attribuito, il Governo, si trovava nell'impossibilità dell'esercitarlo ammettendo che *«la potestad (mando supremo) sin competencia (dar órdenes a las fuerzas armadas) se transformó, por la imposibilidad de actuar del órgano (Gobierno) que tiene la competencia, en potestad con competencia mientras duró aquella causa (secuestro del Gobierno) que legitima e impone la sustitución»*¹²⁵.

4.3 La lotta contro il terrorismo: alcune note al caso ETA

Tra le prime sfide emergenziali che il legislatore spagnolo ha dovuto affrontare a seguito dell'avvento della Costituzione del 1978 vi è la lotta contro il terrorismo che negli anni tra la transizione democratica e il primo periodo democratico ha assunto una dimensione endemica. Negli anni in cui si tentava di superare la dittatura franchista e dunque di affermare un nuovo ordine democratico, infatti, sono molte le organizzazioni terroristiche che, approfittando della fragilità dello Stato, impongono la loro azione. Si affermano dunque diverse forme di terrorismo¹²⁶, dal terrorismo di *extrema izquierda* dei

¹²⁴ *Ex multis*, I. DE OTTO PARDO, *El mando supremo de las Fuerzas Armadas*, in *Revista Espanola de Derecho Constitucional*, num. 23, p. 14

¹²⁵ M. ARAGON REYES, *Veinticinco años de monarquía parlamentaria* in *Revista Espanola de Derecho Constitucional*, ano 23, num. 70, Enero-Abril 2004, p. 23.

¹²⁶ Per un'analisi più ampia del fenomeno terroristico in Spagna e che si occupi dei diversi gruppi terroristici la cui attività criminosa ha avuto luogo dalla transizione democratica fino ai giorni nostri, si v. G. FERNÁNDEZ SOLDEVILLA, *El terrorismo en España. De ETA al Dáesh*, Ediciones Cátedra, 2021, in cui l'A., pur concentrandosi maggiormente sul nazionalismo radicale basco e sulle sue derivazioni violente offre una mappatura delle diverse organizzazioni terroristiche spagnole tra cui: il *Directorio Revolucionario Ibérico de Liberación – DRIL*, i gruppi

GRAPO, *Grupos de Resistencia Antifascista Primero de Octubre* al terrorismo di *ultraderecha* declinato da diversi gruppi armati fino a giungere al terrorismo nazionalista radicale ed indipendentista a cui è riconducibile la più violenta attività terroristica di quegli anni. Quest'ultimo ha trovato affermazione negli atti terroristici dell'organizzazione terroristica *Euskadi Ta Askatasuna*¹²⁷ – sin da ora *ETA* – ed in particolare negli atti della sua cellula militare che copiosi sono stati compiuti tra il 1968 ed il 2010.

Prima di analizzare in che modo l'*ETA* ha attentato, nel corso degli oltre cinquant'anni di attività operativa dell'organizzazione, l'unitarietà dello Stato spagnolo e l'incolumità dello stesso, è necessario spendere alcune battute sull'evoluzione del nazionalismo basco¹²⁸ e sulla nascita dell'*ETA*.

Il nazionalismo basco nasce e si evolve a partire dal 1895 come forma di nazionalismo aggregativo «*que pretende unir a Euskadi sur con Iparralde y Nafarroa, para dar lugar a lo que se denomina Euskal Herria*¹²⁹». Un *movimiento político-cultural* che

terroristici di estrema destra e parapoliciales come i *Grupos de Liberación Antiterroristas* – *GAL*, così come i gruppi terroristici di estrema sinistra come il *Frente Revolucionario Antifascista y Patriota* – *FRAP* ed i *Grupos de Resistencia Antifascista Primero de Octubre* – *GRAPO* ed infine da nota del terrorismo internazionale religioso islamista che ha colpito anche la Spagna agli albori del XXI secolo.

¹²⁷ Per una breve definizione dell'*ETA* si veda la voce enciclopedica “*ETA*”, *Enciclopedia Treccani* di cui si riporta un breve inciso: “*ETA*, sigla di *Euskadi Ta Askatasuna* («Nazione basca e libertà»), formazione politico-militare nata nel 1959 da una scissione del Partito nazionalista basco, con l'obiettivo di conquistare la piena indipendenza delle Province Basche.”

¹²⁸ Per un approfondimento sul nazionalismo basco, si v. A. GUERRERO TORRES, *El origen del nacionalismo vasco*, in *Filosofía, política y economía en el Laberinto*, n. 3/2020, pp. 1-13 ove l'A. previsa che il nazionalismo basco nasce e si evolve a partire dal 1895 come forma di nazionalismo aggregativo «*que pretende unir a Euskadi sur con Iparralde y Nafarroa, para dar lugar a lo que se denomina Euskal Herria*». Un *movimiento político-cultural* che si afferma grazie alle idee di Sabino Arana che, fondatore del *Partido Nacionalista Vasco* – *PNV*, ne teorizza la ragion d'essere nel confluire di diversi elementi tra cui «*el mito, pero también y de forma no menos importante, el sustrato y la realidad histórica en que esos mitos se apoyan (la raza, la lengua), además de en elementos tan variados como la religión, el romanticismo, o la interpretación que una de las corrientes antes enunciadas del nacionalismo hace de parte de ellos al conjugarlos y mezclarlos*».

¹²⁹ A. GUERRERO TORRES, *El origen del nacionalismo vasco*, in *Filosofía, política y economía en el Laberinto*, n. 3/2000, p. 4 in cui l'A., utilizzando quale criterio di classificazione delle forme di

si afferma grazie alle idee di Sabino Arana che, fondatore del *Partido Nacionalista Vasco* ne rinviene la ragion d'essere nel confluire di diversi elementi tra cui «*el mito, pero también y de forma no menos importante, el sustrato y la realidad histórica en que esos mitos se apoyan (la raza, la lengua), además de en elementos tan variados como la religión, el romanticismo, o la interpretación que una de las corrientes antes enunciadas del nacionalismo hace de parte de ellos al conjugarlos y mezclarlos*¹³⁰».

Nel 1959 tale nazionalismo, che negli anni aveva assunto una forma istituzionalizzata, assume una nuova ed inedita declinazione che si afferma a causa della scissione dal *Partido Nacionalista Vasco* di una parte che assume il nome di *ETA*. Tale nuova organizzazione, dedita sin dai primi anni della sua attività alla guerriglia e di sabotaggio, sostiene, a partire dal 1970 e con l'affermazione della corrente maggioritaria *ETA* militare, un nazionalismo “aggressivo”, volto a sostenere l'indipendenza dei Paesi Baschi attraverso atti terroristici di moderata entità. Tuttavia, nel 1973, si compie il più efferato gesto della storia criminale dell'*ETA* con l'uccisione del primo ministro Luis Carrero Blanco. La reazione del regime franchista a tale non è stata immediata e dunque l'*ETA* ha continuato le proprie attività fino al 1981 quando a seguito del naufragato colpo di stato ha volontariamente attenuato la propria attività criminosa al fine di evitare lo sgretolamento della fragile democrazia spagnola.

nazionalismo la concezione territoriale ne definisce due forme: il nazionalismo aggregatore ed il nazionalismo disgregatore. Riconosce nel nazionalismo basco la logica aggregatrice dei territori considerati baschi e dunque delle due Comunità Autonome spagnole dei Paesi Baschi e della Navarra e della comunità francese dei Pirenei Atlantici.

¹³⁰ *Ibidem*, p. 5.

L'attività terroristica dell'ETA ha visto una battuta d'arresto nel 2011 con la dichiarazione di "cessate il fuoco" e definitivamente nel 2018 con lo smantellamento di tutte le particelle dell'organizzazione terroristica¹³¹.

4.4 La prima dichiarazione dell'*estado de alarma*: lo sciopero dei controllori di volo del dicembre 2010 e la risposta del Governo Zapatero

Infine, non può non richiamarsi l'unico precedente di applicazione di un *estado excepcional* della storia spagnola prima della diffusione del Covid-19: la dichiarazione dell'*estado de alarma* in Spagna è avvenuta il 4 dicembre 2010 con il *Real Decreto 1673/2010*¹³² al fine di fronteggiare la paralisi del traffico aereo provocata dal massiccio sciopero dei controllori di volo spagnoli. L'allora Governo presieduto dal Presidente Zapatero aveva ritenuto si fosse verificata una lesione del diritto alla libera circolazione previsto dall'art. 19 CE, la paralisi di uno dei servizi pubblici essenziali per la comunità così come prescritto dalla lettera c) dell'art. 4 della LOAES oltreché le circostanze di cui alle lettere a) e d) e sul presupposto di tali circostanze aveva dichiarato l'*estado de alarma* su tutto il territorio nazionale. Vista la mancata risoluzione dello sciopero nei quindici

¹³¹ L'ETA con i suoi oltre 800 omicidi perpetuati nell'arco dei 50 anni di attività è considerata come organizzazione terroristica dalla Spagna oltreché dall'Unione Europea. Un interessante riflessione che rapporta la normativa emergenziale spagnola alla minaccia rappresentata dal terrorismo interno in Spagna è contenuta in I. M. LO PRESTI, *L'esperienza spagnola: dal terrorismo interno alla minaccia globale. Strumenti di difesa di una democrazia al "banco di prova"*, in *Democrazia e Sicurezza – Democracy and Security Review*, anno VII, n. 1/2018.

¹³² È possibile consultare il testo del *Real Decreto 1673/2010* del 4 dicembre 2010 al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025).

giorni di vigenza dell'*estado de alarma*, con il successivo *Real Decreto* 1717/2010 del 17 dicembre 2010¹³³ quest'ultimo veniva prorogato. Le misure adottate al fine di normalizzare il servizio pubblico del trasporto aereo furono la nomina di un'autorità per la gestione del traffico aereo (AENA) – che agiva sotto la supervisione del Ministero della Difesa – e la sottoposizione dei controllori di volo a quest'ultima e la militarizzazione dei controllori di volo.

L'*estado de alarma* così dichiarato è stato oggetto delle doglianze della dottrina giuspubblicistica spagnola¹³⁴ la quale ha criticato non soltanto l'erronea dichiarazione di tale *estado* in quanto la circostanza di cui alla lettera c) dell'art. 4 della LOAES può condurre alla dichiarazione dell'*estado de alarma* se e solo se sussistono i requisiti di cui alle lettere a), b), d) – come precisato dalla stessa lettera c) dell'art. 4¹³⁵ ma finanche il fatto di aver militarizzato il comparto operatori di volo. In particolare, tale militarizzazione è attività che secondo la normativa organica spagnola può essere dichiarata solo a seguito della dichiarazione dello stato d'assedio – in ossequio al dettato dell'art. 117 *CE* -

Le azioni del Governo Zapatero sono state oggetto di diversi *recursos de amparo* uno dei quali ha condotto, nel 2016, alla sentenza n. 86/2016 del *Tribunal Constitucional*. Quest'ultima, pur rigettando il ricorso, ha sancito la natura dei decreti-legge emergenziali di dichiarazione e proroga degli *estados excepcionales*

¹³³ Il testo del *Real Decreto* 1717/2010 del 17 dicembre 2010 è consultabile al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025).

¹³⁴ C. VIDAL PRADO, D. DELGADO RAMOS, *Algunas Consideraciones sobre la declaración del estado de alarma y su proroga*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 92, mayo-agosto 2011, pp. 243-265.

¹³⁵ Art. 4, lettera c), LOAES, «*Paralización de servicios públicos esenciales para la comunidad, cuando no se garantice lo dispuesto en los artículos veintiocho, dos, y treinta y siete, dos, de la Constitución, concurra alguna de las demás circunstancias o situaciones contenidas en este artículo*». Per una lettura qualificata di quest'ultimo, *si v.* P. CRUZ VILLALON, *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, op. cit., p. 70.

come atti aventi forza di legge¹³⁶ aprendo la strada alla possibilità sia attivato il giudizio di costituzionalità su quest'ultimi.

¹³⁶ Per un commento alle sentenze del TC sull'*estado de alarma*, D. DELGADO RAMOS, *El Estado de alarma ante el Tribunal Constitucional*, in *Revista Electrónica Iberoamericana (REIB)*, Vol. 16, No. 1, pp. 254-265, in particolare, pp. 258-259.

Modelli emergenziali a confronto: la disciplina delle emergenze in Italia e Spagna

SOMMARIO: 1. Modelli di “*Costituzioni dell'emergenza*” nel diritto comparato; 2. Il quadro normativo italiano; 2.1 Le previsioni costituzionali; 2.2 Il Codice della protezione civile e le altre fonti primarie dell'emergenza; 2.3 Il ruolo delle Regioni nella normativa emergenziale; 3. Il quadro normativo spagnolo; 3.1 La Costituzione spagnola ed il *derecho de excepción*; 3.2 La normativa organica sulle emergenze; 3.3 Le Comunità Autonome e il *derecho de excepción*; 4. La comparazione tra i due sistemi emergenziali

1. Modelli di “*Costituzioni dell'emergenza*” nel diritto comparato

Gli eventi storici ed il sopraggiungere di circostanze emergenziali di diversa natura, oltre ad orientare la riflessione della dottrina giuspubblicistica, hanno influenzato¹ finanche le scelte costituzionali e politico-legislative che, a partire dal Secondo dopoguerra, sono state adottate in diversi Stati dell'Europa continentale. La scelta di prevedere o meno in Costituzione la regolamentazione delle emergenze o di promuovere l'adozione di leggi organiche o ordinarie sull'emergenza subisce infatti l'influenza delle vicende storico-politiche che

¹ Si noti che gli eventi storici ed emergenziali hanno un ruolo fondamentale per l'emersione della normativa d'emergenza. Come sostenuto da A. VEDASCHI, è infatti possibile leggere diacronicamente l'evoluzione della normativa così come adottata negli Stati europei tra Ottocento e Novecento grazie alle rivoluzioni e agli eventi che hanno interessato i singoli contesti nazionali. *Si v.* A. VEDASCHI, *A le guerre comme à le guerre? La disciplina della guerra nel diritto costituzionale comparato*, G. Giappichelli ed., Torino, 2007, p. 267 e ss.

hanno interessato i singoli contesti nazionali soprattutto a partire dai primi anni del Novecento.

Per tale ragione, l'analisi delle *Costituzioni delle emergenze* è un'attività che deve essere effettuata con cautela e avendo quale bussola gli obiettivi che hanno orientato i costituenti. Per quest'ultimi è stata di fondamentale importanza da un lato la tutela dell'ordinamento democratico al verificarsi di eventi emergenziali – tutela che spesso è stata effettuata attraverso la definizione degli organi deputati alla dichiarazione e alla gestione dell'emergenza, delle procedure emergenziali, degli atti che possono essere adottati e delle limitazioni che quest'ultimi possono produrre – dall'altro, la garanzia di un ordinato ritorno alla situazione *ex ante*, evitando lo scivolamento della democrazia verso forme antidemocratiche per il tramite dell'emergenza.

Tra gli eventi storici che maggiormente hanno orientato le scelte dei costituenti, vi è, senz'altro, l'affermazione di un regime dittatoriale. Guardando alle Costituzioni adottate dagli Stati europei a partire dalla fine della Seconda Guerra Mondiale è possibile riscontrare, in particolare, due indirizzi strettamente connessi a tale circostanza: le Costituzioni degli Stati in cui la democrazia non ha subito alcuna torsione hanno spesso costituzionalizzato l'emergenza a differenza delle Costituzioni degli Stati in cui tale torsione si è invece realizzata e che hanno optato, cautelativamente, per il silenzio sull'emergenza ritenendo che le misure emergenziali potessero essere utilizzate come *grimaldello* della democrazia.

Tale esito non è però scontato: come notato da alcuni², stante il fatto che non sia possibile garantire *ex ante* che non si avranno torsioni della democrazia né al prevedere una normativa emergenziale né a volerne escludere la previsione, non è possibile definire un modello che possa meglio garantire lo Stato in vigenza di un evento emergenziale. *A fortiori*, è possibile richiamare la ricostruzione storico-costituzionale che si è operata nel precedente capitolo: sia l'Italia che la Spagna sono state palcoscenico di regimi dittatoriali, i quali hanno trovato affermazione indipendentemente dalla previsione – nella Costituzione della II Repubblica – o dalla mancata previsione – nello Statuto Albertino – di norme emergenziali. Allo stesso modo, a seguito dell'epoca delle dittature, in Spagna si è optato per una minuziosa regolamentazione delle emergenze mentre in Italia si è adottato uno scarno strumentario emergenziale. L'unico caso che ha visto, nella storia contemporanea europea, una diretta correlazione tra *Costituzione dell'emergenza* e affermazione di un regime dittatoriale è il caso tedesco, già citato nel precedente capitolo, della Repubblica di Weimar³.

² G. DE MINICO, *Costituzione, Emergenza e Terrorismo*, Napoli, Jovane ed., 2016, p. 23. Bisogna esser cauti nel riferire rispetto alla garanzia che la razionalizzazione di una clausola d'emergenza costituzionalizzata può offrire agli ordinamenti che la prevedono. Nell'opera citata, l'A. afferma - con argomentazioni condivisibili e rifacendosi alle vicende che hanno condotto alla fine della Repubblica di Weimar - che la sola presenza di una clausola emergenziale espressamente prevista non mette a riparo da eventi dittatoriali ma "la storia ci suggerisce [...] di non valutare un istituto in base alla sua astratta appartenenza a una figura ipotetica di riferimento ma in ragione della sua concreta operatività. È solo nei fatti che si può giudicare se effettivamente basti una clausola scritta per mettere in sicurezza l'assetto costituzionale oppure sia la tenuta effettiva del sistema politico a difenderlo da un potere surrettiziamente costituito ma di fatto introduttivo di un nuovo ordine eversivo rispetto a quello precedente che fingeva di proteggere.

³ Seppure la dottrina evidenzia che la crisi della Repubblica di Weimar era precedente all'avvento del Terzo Reich, il fatto che l'art. 48 co. 2 della Costituzione di Weimar contribuì in modo sostanziale all'affermazione del Terzo Reich ammettendo la sospensione dei diritti fondamentali durante il dichiarato stato d'eccezione è pacifico. In tal verso, U. RONGA, *Il Governo nell'emergenza (permanente). Sistema delle fonti e modello legislativo a partire dal caso Covid-19*, in *Nomos, le attualità nel diritto*, n. 1/2020, pp. 1-33, si v., in particolare, p. 4. M. CARDUCCI, *Una "danza sull'orlo*

La presenza o meno di uno statuto dell'emergenza in Costituzione oltre a rispondere alle logiche storico-politico-costituzionali di un Paese è poi tra i criteri di classificazione⁴ adottati dalla dottrina al fine di catalogare gli ordinamenti rispetto alla disciplina delle emergenze. Invero, è il criterio che ha avuto maggiore adesione e che si ritiene di adottare anche nel presente elaborato. Per tali ragioni, prima di analizzare il quadro normativo dei due paesi presi ad esame è necessario effettuare una breve panoramica delle *Costituzioni delle emergenze*⁵.

del vulcano”, in *Costituzione di Weimar* [1919], il *Monitore Costituzionale*, Liber Libri, Macerata, 2008, p. XI ss.; V. PIERGIGLI, *Diritto costituzionale dell'emergenza*, cfr. nota 3, p. 30 e ss.

⁴ La dottrina ha adottato diversi criteri di classificazione delle Costituzioni delle emergenze. In particolare, P. PICCIACCHIA, *Lo stato di emergenza e il tortuoso cammino del controllo parlamentare in Scritti in onore di Sara Volterra*, G. Giappichelli, 2017, p. 776, classifica i modelli di Costituzione delle emergenze secondo la presenza o meno di una clausola emergenziale: « [...] da un lato troviamo ordinamenti come quello francese, tedesco, spagnolo - che affrontano il tema della costituzione dell'emergenza sia pure con tecniche costituzionali profondamente diverse che vanno dalla previsione di una “clausola generale” come nel caso francese, alla previsione di differenziati regimi di crisi relativi a diversi situazioni fattuali “ad intensità crescente” o a “livelli paralleli” come nel caso tedesco e spagnolo -, dall'altro troviamo ordinamenti dal modello “ambiguo” di costituzione dell'emergenza come quello statunitense, oppure ordinamenti dal “non modello” come quello italiano - che non prevedendo una costituzione dell'emergenza ha fatto ampiamente ricorso al decreto-legge - oppure come quello inglese che ha proiettato nella disciplina dell'emergenza le dinamiche della forma di governo e del modello Westminster e la tensione tra *parliamentary sovereignty* e poteri di indirizzo del Governo»; Ulteriore classificazione viene effettuata da J. FERREJOHN, P. PASQUINO, *The law of the exception: A typology of emergency powers*, in *International Journal of Constitutional Law*, Vol. 2, n. 2, 2004, pp. 210-239, Oxford University Press and New York University School of Law, 2004, nel quale gli A. valutano non già le sole Costituzioni ma più in generale gli ordinamenti delle “*advanced democracies*” rilevando che non necessariamente i poteri emergenziali sono previsti in costituzione ma spesso vengono previsti dalla legislazione ordinaria. Dunque, il criterio di classificazione degli ordinamenti - e non già delle costituzioni - è la collocazione di uno statuto delle emergenze in costituzione piuttosto che nella normativa ordinaria. Il medesimo approccio viene adottato anche da V. PIERGIGLI, *Diritto costituzionale dell'emergenza*, Giappichelli, Torino, 2023, p. 19 e ss. ove l'A. classifica le costituzioni, guardando alla sospensione che di quest'ultime può essere prodotta durante l'emergenza, valutando la presenza di clausole espresse e laddove queste non vi siano valutando la presenza di una legislazione emergenziale.

⁵ A. VEDASCHI, *A le guerre comme à le guerre? La disciplina della guerra nel diritto costituzionale comparato*, cfr. nota 1, p. 299 e ss. nelle quali, l'A. classifica l'emergenza nelle costituzioni del Secondo dopoguerra secondo la presenza o meno di uno statuto emergenziale. Da tale classificazione ne deriva l'individuazione di un primo modello nel quale si ascrivono le costituzioni che prevedono l'emergenza tra cui le costituzioni francese, tedesca e spagnola che classifica ulteriormente i modelli definendoli come “a clausola generale (Cost. francese 1958)”, “razionalizzato a intensità crescente” (Legge fondamentale tedesca 1949 come novellata nel 1961); “razionalizzato a livelli paralleli” (Costituzione spagnola 1978); tali modelli si

Secondo il criterio appena descritto, tra le Costituzioni che non regolano l'emergenza è possibile annoverare la Costituzione italiana del 1948 e la Costituzione tedesca nel 1949 (precisando che, come si dirà a breve, il testo originario è stato poi oggetto di revisione costituzionale).

Escludendo l'analisi della Costituzione italiana – di cui si tratterà nel successivo paragrafo 2.1 e che si anticipa essere definita, nella citata classificazione, come “*non modello*” – è necessario spendere alcune battute sulla Legge fondamentale tedesca la quale, nella sua prima configurazione, non soltanto a causa dell'ancora vivo ricordo dell'esito dittatoriale della Repubblica di Weimar ma anche a causa dell'occupazione delle potenze vincitrici all'esito della II guerra mondiale, non presentava alcuna previsione emergenziale. Secondo i costituenti tedeschi, riproporre il modello di sospensione dei diritti fondamentali a fronte della dichiarazione dello stato di eccezione previsto dall'art. 48 della Costituzione di Weimar, avrebbe rappresentato un elemento di continuità con il passato oltretutto un pericoloso *grimaldello* per la nascente democrazia. Eppure, nel 1969, si opera una revisione costituzionale della *Grundgesetz* e viene previsto, all'art. 91⁶ lo *Stato di emergenza interna* da attivarsi nei casi in cui un pericolo minacci l'ordinamento fondamentale e libero della Federazione o di un Land mentre al titolo XA, viene prevista un'articolata disciplina dello *Stato di difesa* volto a fronteggiare, invece, l'attacco esterno.

differenziano dal “modello ambiguo”, rappresentato dalla Costituzione USA la cui ambiguità si fa discendere dalla incompiuta costituzionalizzazione dell'emergenza, ed infine dal “non modello” riscontrabile nella Costituzione italiana che non regola alcuno stato emergenziale salvo lo stato di guerra.

⁶ L'art. 91 è così sostituito dalla Diciassettesima legge integrativa del 24 giugno 1968. È possibile consultare il testo della *Grundgesetz* (tradotto in italiano) al seguente [indirizzo web](#) (consultato il 13.01.2025).

La previsione di diversi stati emergenziali nella Legge fondamentale tedesca permette la configurazione di un modello che la dottrina ha opportunamente definito come “*a tutele ad intensità crescente*”, caratterizzato dall’adozione di misure sempre più severe alla recrudescenza dell’emergenza.

Passando a rassegna gli ordinamenti che invece prevedono, sin dalla loro nascita, una previsione emergenziale non possono non citarsi l’esperienza costituzionale spagnola – non soltanto con riferimento alla Costituzione del 1978 ma anche alle Costituzioni ottocentesche delle quali si è discusso nel primo capitolo del presente elaborato – e l’esperienza portoghese. Casi quest’ultimi che rappresentano un’eccezione rispetto all’orientamento sopra citato in quanto, nonostante le loro Costituzioni fossero state adottate alla caduta dei rispettivi regimi dittatoriali, prevedono uno *statuto delle emergenze*.

Tralasciando l’analisi del *modello* spagnolo – di cui si tratterà nel paragrafo 3 e di cui si anticipa solo la natura di sistema a cd. “*tutele parallele*”⁸ grazie alla previsione di diversi *estados excepcionales* – guardando alla Costituzione portoghese⁹ del 1976, all’art. 19 viene prevista la sospensione dell’esercizio dei diritti durante lo stato di assedio ed emergenza, gli unici due stati previsti in Costituzione. Tale disposizione è corredata dall’affermazione di una serie di principi che devono essere rispettati nell’esercizio del potere di sospensione, tra

⁷ A. VEDASCHI, A le guerre comme à le guerre? *La disciplina della guerra nel diritto costituzionale comparato*, *cf.* nota 1, p. 308.

⁸ *Ibidem*, p. 317.

⁹ Per un commento sul sistema emergenziale portoghese, *si v.* E.A. IMPARATO, *Il Portogallo al banco di prova dell'emergenza sanitaria mondiale*, in *DPCE Online*, n. 2020/2, pp. 1613-1635, in particolare, p. 1614-1615; inoltre, per un’analisi della tenuta del sistema portoghese all’emergenza da Covid-19 – che tenga presente anche l’organizzazione territoriale del Portogallo – *si v.* R. ORRÙ, *Il caso del Portogallo: regionalismo atipico ed emergenza sanitaria*, in *DPCE online*, Numero speciale “*I federalizing process europei nella democrazia dell'emergenza*”, 2022, pp. 387-407.

cui il principio di proporzionalità e l'obbligo di motivazione delle misure adottate. Seppur l'art. 19 è stato più volte riformato, l'impianto derogatorio è rimasto invariato e ad oggi, accanto ai due previsti stati eccezionali si rinviene lo stato d'allerta, introdotto con la *Lei no. 27/2006, de 3 de Julho, Lei de Bases da Proteção Civil*¹⁰.

Nella classificazione appena operata, i modelli di *Costituzione delle emergenze* italiano e spagnolo si configurano agli antipodi e ciò rende la comparazione tra i due particolarmente opportuna in quanto a parità di matrici storico-politico-culturali - rinvenibili nel costituzionalismo europeo di area mediterranea che rende i due casi *most similar case*¹¹ – gli esiti costituzionali e normativi non omogenei.

Prima di passare all'analisi di tali ordinamenti è necessario operare un'ulteriore precisazione: si è sostenuto che le *Costituzioni delle emergenze* testimoniano la storia politica costituzionale di un paese ma come sostenuto da alcuni ma invero, la definizione dei poteri emergenziali dalle stesse previste, riflette anche «i caratteri essenziali dell'organizzazione statale come “un'immagine rovesciata”¹² in negativo sopra uno specchio»¹³ e dunque l'analisi dei poteri emergenziali permette finanche di riconoscere i principi e i valori che

¹⁰ È possibile consultare il testo consolidato della *Lei n.o 27/2006, de 3 de Julho, Lei de Bases da Proteção Civil*, sul portale del Diário da República portoghese al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

¹¹ R. HIRSCHL, *Comparative Matters. The Renaissance of Comparative Constitutional Law*, Oxford University Press, Oxford, 2014, p. 224 e ss.

¹² La metafora dell'immagine rovesciata in negativo su uno specchio è mutuata da C. SCHMITT, *Die staatsrechtliche Bedeutung der Notverordnung, insbesondere ihre Rechtsgültigkeit in Verfassungsrechtliche Aufsätze aus den Jahren 1924-1954*, Duncker & Humblot, Berlin, 1958, p. 235 ss., si v., in particolare, la glossa aggiunta a p. 260 ss.

¹³ P. G. GRASSO, *Necessità (Stato di)*, Enciclopedia del Diritto, vol. XXVII, Giuffrè, Milano, 1997, sezione d) Diritto Pubblico, paragrafo 1 “*Aspetti e questioni preliminari*”.

hanno ispirato la redazione dei testi costituzionali. Riflessione che, può applicarsi ad ogni principio che orienta l'organizzazione dello Stato, tra cui, come si vedrà, il principio di separazione dei poteri verticale che è oggetto di analisi del presente elaborato.

Alle luci delle considerazioni precedenti, può ora passarsi all'analisi del *diritto costituzionale delle emergenze*¹⁴ così come affermatosi nei due ordinamenti presi ad esame. In particolare, nella prima parte del capitolo si analizzeranno le disposizioni previste dalla Costituzione e alla normativa primaria che si occupa, in via generale, della gestione delle emergenze nel contesto italiano. Non saranno analizzate le leggi che nel corso del tempo sono state adottate al fine di fronteggiare singoli eventi emergenziali o alle norme che, pur non riferendosi direttamente all'emergenza, hanno trovato applicazione durante alcuni eventi emergenziali in quanto l'intento del presente Capitolo è la costruzione di uno schema normativo generale e che trovi applicazione in occasione delle più disparate emergenze. Allo stesso modo ci si occuperà del *derecho de excepción* spagnolo con particolare attenzione alla Costituzione e alla normativa organica di riferimento.

A valle dell'analisi delle norme si tratterà il ruolo che viene rivestito dalle Regioni e dalle Comunità Autonome nella normativa analizzata ed infine, nel paragrafo conclusivo, si proporrà una comparazione degli esiti dell'analisi condotta rispetto ai modelli di *Costituzione delle emergenze*.

¹⁴ C. PINELLI, *Un sistema parallelo: decreti-legge e ordinanze d'urgenza nell'esperienza italiana* in *Diritto pubblico*, n. 2, 2009, 317 ss. L'A. definisce come "diritto delle emergenze" l'insieme delle norme costituzionali d'urgenza – comprese le norme sulla decretazione d'urgenza – e delle norme sul potere di ordinanza.

2. Il quadro normativo italiano

2.1 Le previsioni costituzionali

Il Costituente italiano, influenzato dalla fallimentare esperienza della Repubblica di Weimar¹⁵ e reduce dal regime dittatoriale fascista, scelse di non introdurre, nel redigendo testo, uno *statuto delle emergenze* e dunque rimise al legislatore ordinario la disciplina dei casi emergenziali che via via si sarebbero verificati¹⁶.

Tuttavia, l'esigenza di garantire «la necessaria dialettica tra poteri dello Stato in modo da garantire il mantenimento di un sistema pluralistico e democratico ed un assetto stabile di garanzie e tutele dei cittadini»¹⁷ condusse comunque alla previsione di un *essenziale strumentario emergenziale* che constasse non soltanto della previsione di cui all'art. 78 – che regola lo stato di guerra rappresentando l'unica ipotesi espressa di stato di eccezione – ma rimettendo, quanto alla gestione “ordinaria” delle emergenze, allo strumento del decreto-legge previsto dall'art. 77 della Costituzione. Norme a cui si sono poi affiancate le disposizioni di cui agli articoli 120 co. 2 e 126 co. 1 riferite rispettivamente, al potere sostitutivo che può essere esercitato dal Governo nei riguardi delle Regioni (ove si realizzi una delle circostanze tassativamente previste) e allo

¹⁵ U. RONGA, *Il Governo nell'emergenza (permanente). Sistema delle fonti e modello legislativo a partire dal caso Covid-19*, in *Nomos - Le attualità nel diritto*, “Problemi giuridici dell'emergenza Coronavirus”, 1-2020, p. 4.

¹⁶ G. ROLLA, *Profili costituzionali dell'emergenza*, in *Rivista AIC*, n. 2/2025, p. 6 e ss.

¹⁷ F. CLEMENTI, *Il lascito della gestione normativa dell'emergenza: tre riforme ormai ineludibili*, in *Osservatorio Costituzionale AIC*, fasc. 3/2020, p. 35.

scioglimento dei Consigli regionali per atti contrari alla Costituzione e gravi violazione della legge.

Le disposizioni fin qui richiamate, tra le altre disposizioni che pur prevedono delle clausole derogatorie da attivarsi durante le emergenze¹⁸, hanno come tratto comune la previsione di un regime derogatorio: pur nella loro cristallina diversità, al fine di garantire talvolta una gestione *ordinata* di una circostanza imprevedibile, talaltra la messa in sicurezza della democrazia dinanzi ad inaspettati eventi, prevedono una dislocazione del potere (e della decisione) normalmente attribuito ad altri organi costituzionali¹⁹.

Occorre analizzare singolarmente tali previsioni riferendosi, in particolare, ai lavori preparatori dell'Assemblea costituente e, nel caso dell'art. 120, alle intenzioni del legislatore della riforma costituzionali del 2001.

La previsione in Costituzione di uno strumento come quello del decreto-legge fu molto dibattuta sia in sede di Commissione per la Costituzione, cd. Commissione dei Settantacinque, che in sede di Assemblea.

I rischi derivanti dall'affermazione nel redigendo testo di uno strumento che avrebbe potuto distogliere il potere legislativo dalla sua sede ordinaria, il Parlamento, condusse la Commissione dei Settantacinque, dopo un acceso

¹⁸ V. PIERGIGLI, *Diritto costituzionale dell'emergenza*, cfr. nota 3, p. 42 e ss., ove l'A. sostiene che le norme che si riferiscono all'emergenza – variamente declinata – nella Costituzione italiana sono molteplici. È infatti possibile rinvenire disposizioni emergenziali e derogatorie sia nella Prima parte della Costituzione (art. 13, co. 2; art. 14 co. 1; art. 21, co. 4; art. 16, co. 1; art. 17, co. 3 ed infine art. 41, co. 2) che nella Seconda parte (art. 72, co.2 e art. 73, co. 2 oltreché nell'art. 81 così come riformato nel 2012).

¹⁹ G. ZAGREBELSKY, *Manuale di diritto costituzionale*, I, Torino, G. Giappichelli Editore, 1993, p. 174 e ss. nelle quali l'A. nota come in tutte le Costituzioni sono previste delle fonti emergenziali che al fine di sopperire alla fisiologica "lentezza" tipica degli organi parlamentari – lentezza che nel caso dell'emergenza non sarebbe sostenibile – rimettono la gestione della stessa agli Esecutivi. Quest'ultimo rappresenta un caso plastico di dislocazione del potere dall'organo di esercizio del potere legislativo all'organo di esercizio del potere legislativo.

dibattito svoltosi nella seconda Sottocommissione, ad escludere una norma sul decreto-legge e dunque il dibattito per la sua introduzione nel testo si svolse quasi interamente in Aula.

I dubbi sulla sua previsione si fondavano essenzialmente sull'abuso che di tale strumento si era fatto a partire dall'epoca statutaria²⁰ ove l'Esecutivo aveva fatto largo utilizzo delle cd. *ordinanze d'urgenza*, atti aventi forza di legge che rispondevano all'esigenza di tempestività che non poteva esser fronteggiata con gli strumenti legislativi ordinari.

L'adozione delle ordinanze d'urgenza, abusate soprattutto durante la Prima guerra mondiale, aveva poi conosciuto una prima consacrazione data dalla stratificazione di diverse leggi²¹ che attribuivano a tale strumento legittimità giuridica. Così, il decreto-legge nato per la gestione dell'urgenza, divennero uno degli strumenti cardine della gestione ordinaria dello Stato fascista.

Dal dibattito in Assemblea emerse però che, la nuova Costituzione repubblicana non potesse fare a meno dello strumento del decreto-legge, necessario a rispondere all'esigenza di legiferare che in alcuni casi, mancando la possibilità o il tempo sufficiente per convocare le Camere deve necessariamente

²⁰ Per un'agile ricostruzione dello strumento del decreto-legge dapprima durante l'epoca statutaria e poi nelle previsioni normative della legge 31 gennaio 1926, n. 100 – adottata durante il regime fascista al fine di depotenziare il potere legislativo del Parlamento – si v., S. ROSSI, N. SCARPELLINI, *La tartaruga a vela. Funzioni ed evoluzioni del decreto-legge nell'ordinamento costituzionale*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 28 giugno 2017.

²¹ Il riferimento è qui alla legge n. 100/1926 “sulla facoltà del potere esecutivo di emanare norme giuridiche”, alla legge n. 129/1939 istitutiva della Camera dei fasci e delle corporazioni ed infine la l. n. 860/1939 rubricata “Modificazione all'art. 3, comma 2°, della legge 31 gennaio 1926-IV, n. 100, per quanto riguarda il termine per la presentazione alle Assemblee legislative dei disegni di legge di conversione dei Regi decreti-legge” che avevano fornito legittimità giuridica alla prassi che vedeva l'adozione dei decreti-legge. Per un approfondimento sul tema, si v. V. PIERGIGLI, cfr. nota 3, p. 31 e ss.

essere rimessa ad altro organo²². Ed inoltre, come sostenuto dall'on. Ruini²³, era auspicabile che lo stato di necessità, che «anche se non ha veste di istituto giuridico è un principio generale di diritto largamente ammesso», trovasse affermazione anche nell'ordinamento repubblicano per il tramite del decreto-legge come già era accaduto nei contesti vicini, tra cui l'Inghilterra, *paese classicamente liberale*, ove, pur in assenza di una Costituzione rigida, si ammetteva l'adozione di decreti venivano poi sostenuti dai *bill of indemnity*. L'Assemblea fu dunque concorde nell'introdurre in Costituzione uno strumento che potesse fronteggiare tempestivamente ed efficacemente le situazioni emergenziali ma da adottarsi, in ogni caso, con cautela e in ossequio ai limiti e freni previsti dall'art. 77 Cost.

Il testo licenziato, ancor oggi in vigore, prevede la facoltà attribuita al Governo di adottare atti aventi forza di legge ed immediatamente efficaci al fine di fronteggiare casi *straordinari di necessità ed urgenza*. Tali atti, emanati dal Presidente della Repubblica ed immediatamente produttivi di effetti passano poi per il vaglio parlamentare: al fine di evitare che quest'ultimi risultino ispirati a criteri antiliberali e antidemocratici, il Governo deve immediatamente presentare i decreti-legge alle Camere al fine di promuoverne la conversione in legge da effettuarsi entro sessanta giorni onde evitarne la perdita d'efficacia *ab initio*. Oltre alla dislocazione del potere legislativo dal Parlamento al Governo, la principale caratteristica dell'art. 77 Cost. è nella previsione del presupposto legittimante

²² Così l'on. Persico durante la seduta pomeridiana del 16 ottobre 1947 dell'Assemblea costituente, verbale consultabile al seguente [indirizzo](#), p. 1295 e ss.; della stessa seduta, *si v.* inoltre l'intervento dell'on. Codacci Pisanelli che opera una pregevole ricostruzione dell'istituto del decreto legge a partire dal 1949 (consultato il 13.01.2025).

²³ *Ibidem*, p. 1297 e ss.

l'adozione di tale strumento da rinvenire nel verificarsi di un *caso di straordinaria necessità ed urgenza*²⁴.

Il tentativo del Costituente è dunque quello di imbrigliare il decreto-legge nelle maglie più o meno strette della Costituzione prevedendo alcuni limiti e freni all'adozione di quest'ultimo. Oltre al limite della previsione del presupposto abilitante quale la presenza di casi di straordinaria necessità ed urgenza, come sostenuto in sede d'Assemblea, l'immediato vaglio delle Camere e la perdita di efficacia *ex tunc* rappresentavano un limite all'attività legislativa del governo.

Nonostante la presenza di tali limiti e freni, a partire dagli anni Settanta del secolo scorso, vi è stata la proliferazione di una serie di patologie che hanno affetto tale strumento. In primo luogo, sempre più spesso, sono stati adottati decreti-legge in carenza del presupposto abilitante con effetti non soltanto sull'incostituzionalità dei decreti adottati ma anche sul sistema delle fonti con una «produzione normativa disordinata, farraginosa, settoriale, particolaristica e onnicomprensiva»²⁵; oltre a ciò, anche dal punto di vista qualitativo, i decreti-legge adottati si sono caratterizzati per l'eterogeneità delle materie regolate o per la loro continua reiterazione²⁶ nei casi in cui il Parlamento non avesse poi operato la conversione nei tempi stabiliti dalla Costituzione.

²⁴ Sulla portata di tali presupposti abilitanti è bene richiamare alcune delle questioni sollevate dalla dottrina. In particolare, secondo alcuni, la necessità e l'urgenza si porrebbero come *endiadi* e dunque non sarebbero passibili di separazione. Dottrina maggioritaria ritiene invece che si tratti di due presupposti autonomi ed indipendenti tra loro. Danno notizia del dibattito dottrinario: A. CELOTTO, E. DI BENEDETTO, *Art. 77*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, UTET, Torino, 2006, Vol. II, p. 1520 e ss.

²⁵ V. PIERGIGLI, *cf. nota 3*, p.35

²⁶ Reiterazione che ha visto il costante intervento della Corte costituzionale che a partire dalla sent. n. 360/1996 e con costante giurisprudenza ha censurato il fenomeno. È possibile consultare il testo della sentenza sul portale della Corte costituzionale al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025); per un commento alla stessa e un'analisi della prassi reiterativa, *ex*

In definitiva, «buona parte del sistema normativo italiano, in realtà, funziona per decreto-legge»²⁷ e tale strumento, abbandonate le vesti della straordinarietà, ha assunto carattere di ordinarietà. Guardando alla prassi normativa affermatasi con ancora maggior forza negli ultimi anni è chiaro come, quello che avrebbe dovuto essere il perno della disciplina emergenziale è divenuto lo strumento principe della produzione normativa. Si è dunque scisso il legame tra decreto-legge e contingenze emergenziali²⁸.

Venendo ora all'analisi allo stato di guerra previsto dall'art. 78 Cost. – che si ricorda essere l'unica disposizione della Costituzione italiana a prevedere, espressamente uno stato emergenziale – viene previsto che la deliberazione dello stato di guerra sia effettuata dalle Camere che attribuiscono, inoltre, i poteri necessari²⁹ a fronteggiare l'emergenza bellica al Governo. Tale stato è poi dichiarato, *ex art. 87* co. 4 dal Presidente della Repubblica che opera in qualità di Capo delle forze armate.

Il coordinato disposto dagli articoli 78 e 87 definisce gli estremi procedurali della deliberazione e dichiarazione dello stato di guerra ma non offre una definizione di guerra. La guerra rappresenta infatti il presupposto fattuale dell'applicazione delle sopracitate norme e per tale ragione è necessario analizzarle in coordinato disposto con l'art. 11 Cost. il quale, statuendo il ripudio

multis, A. SIMONCINI, La fine della reiterazione dei decreti legge, in Osservatorio sulle fonti, OSF, n. 1/1998, pp. 17/62.

²⁷ U. DE SIERVO, *Introduzione*, in A. SIMONCINI (a cura di), *L'emergenza infinita. La decretazione d'urgenza in Italia*, EUM, 2006, p. 9 e ss.

²⁸ *Ex multis*, A. CARDONE, *La "normalizzazione" dell'emergenza. Contributo allo studio del potere extra ordinem del Governo*, Giappichelli, Torino, 2011; E.C. RAFFIOTTA, *Norme d'ordinanza. Contributo a una teoria delle ordinanze emergenziali come fonti normative*, Bononia University Press, Bologna, 2020.

²⁹ Per una definizione di poteri necessari mutuata da G. AGAMBEN, *si v., infra-Cap. I*, p. 17, nota 47.

dell'Italia alla guerra offre preziose indicazioni sulla declinazione del fenomeno bellico che può legittimamente condurre alla suddetta deliberazione.

Il dibattito sulla guerra e sulla conseguente definizione dello stato di guerra interessò dunque non soltanto la Seconda sottocommissione della Commissione dei Settantacinque – impegnata nella redazione della parte del testo dedicata all'Organizzazione costituzionale dello Stato –, ma anche la Prima Sottocommissione deputata alla redazione della parte del redigendo testo dedicata ai diritti e doveri dei cittadini. Tra quest'ultimi figura una norma immediatamente precettiva, l'art. 11, che statuisce «*L'Italia ripudia la guerra come strumento di offesa alla libertà degli altri popoli e come mezzo di risoluzione delle controversie internazionali; consente, in condizioni di parità con gli altri Stati, alle limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni; promuove e favorisce le organizzazioni internazionali rivolte a tale scopo*» (corsivo proprio).

In tale previsione vi sono una serie di indicazioni rispetto al tipo di guerra che può essere deliberata dalle Camere *ex art.* 78. Il ripudio riguarda infatti la guerra come *strumento di offesa* e dunque la guerra d'aggressione. Viene invece legittimata la guerra a scopi difensivi e come risposta all'aggressione di un altro Stato che miri a ledere la libertà e l'autonomia dell'Italia. Il soggetto della disposizione è infatti l'Italia da intendersi sia nella sua dimensione di Stato-apparato che nella sua dimensione di Stato-comunità e che dunque interessa ogni cittadino³⁰. Il riferimento all'aggressione di un altro Stato offre inoltre un'ulteriore precisazione sul tipo di conflitto che può esser deliberato. Mutuando

³⁰ Si segnala che, oltre alle disposizioni di cui agli articoli fin qui citati, l'art. 52 Cost. statuisce «La difesa della Patria è sacro dovere del cittadino [...]», per un approfondimento su tale tematica, si v. V. PIERGIGLI, *cf. nota* 3.

la definizione di guerra dalla dottrina *giuspubblicistica* è infatti possibile ritenere che si intenda «lo scontro fra entità collettive sovrane e quindi fra stati, implicante l'impiego della forma armata per il conseguimento di finalità che rispondono all'interesse nazionale delle parti in conflitto»³¹.

Data per assunta tale definizione e dunque il fatto che la procedimentalizzazione dello stato di guerra avrebbe riguardato la guerra interstatale e difensiva, i costituenti dovettero affrontare dapprima il nodo dell'organo cui spettava la deliberazione dello stato di guerra per poi passare alla definizione dei poteri riconosciuti all'organo deputato invece alla gestione del conflitto bellico. Un compito non semplice in quanto, l'emergenza bellica, come tutte le emergenze, richiede un bilanciamento tra esigenze contrapposte: «da un lato, la tempestività di tale scelta» dall'altro «il connesso conferimento di poteri necessari a fronteggiare la situazione, dall'altro»³².

Al fine di rispettare tali due esigenze, la volontà dei costituenti confluì – già nel progetto iniziale nel quale lo stato di guerra è rinvenibile all'art. 75 Cost., co. 1³³ – verso la scelta di demandare all'Assemblea Nazionale – poi Camere – la deliberazione della mobilitazione generale e l'entrata in guerra e di riconoscere all'Esecutivo i poteri necessari a fronteggiare l'evento bellico.

³¹ G. DE VERGOTTINI, *Guerra e costituzione. Nuovi conflitti e sfide della democrazia*, 2004, il Mulino, Milano p. 77,

³² A. PATRONI GRIFFI, *Art. 78*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI, *Commentario alla Costituzione – VOL II*, UTET Giuridica, 2006, p. 1532.

³³ Nel progetto di Costituzione presentato dalla Commissione per la Costituzione, cd. Commissione dei Settantacinque, lo stato di guerra era previsto all'art. 75, co. 1: «Spetta all'Assemblea Nazionale deliberare la mobilitazione generale e l'entrata in guerra». È possibile consultare il testo del progetto di Costituzione presentato il 31 gennaio 1947 all'Assemblea al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

Tuttavia, nel corso del dibattito in Assemblea emersero diverse posizioni che vale la pena evidenziare al fine di corroborare la tesi sulla cautela del costituente nel definire la normativa emergenziale in Costituzione.

Con riferimento all'organo deputato alla deliberazione dello stato di guerra, durante il dibattito emersero diverse posizioni che muovevano nel verso del riconoscimento all'Esecutivo della deliberazione o, viceversa, della dichiarazione dello stato di guerra³⁴ ciò per le esigenze di tempestività ed efficacia richieste dalla guerra che è un fenomeno che irrompe nella normalità di uno Stato e, come dimostrato dalla prassi dei primi del Novecento, non concede il tempo alle istituzioni (soprattutto se collegiali) di dichiararne l'inizio³⁵. Non mancarono poi le proposte che, in un'ottica di maggiore garanzia della democraticità di una scelta che avrebbe inciso particolarmente (se non esclusivamente) sui cittadini, auspicavano la consultazione delle (future) Assemblee regionali³⁶ nella scelta di dichiarare guerra ad un altro Stato.

Favorevoli, invece, alla deliberazione ad opera del Parlamento furono gli onorevoli Persico e Gasparotto, i quali evidenziando, in particolare, la necessità

³⁴ Ipotesi ventilate dagli onorevoli Bozzi, Corbino e Fuschini durante la seduta pomeridiana del 21 ottobre 1957, *si v.*, ASSEMBLEA COSTITUENTE, verbale della seduta pomeridiana di martedì 21 ottobre 1947, p. 1400 e ss., consultabile al seguente [link](#), (consultato il 13.01.2025).

³⁵ A riprova di tale circostanza, si riporta un breve estratto dell'intervento dell'on. Corbino nel corso della seduta pomeridiana del 21 ottobre 1947, «non siamo più all'epoca in cui le guerre si dichiaravano mandando gli araldi e ricevendo gli araldi dell'avversario o lasciando all'avversario l'onore di tirare per primo. Oggi la guerra, quando scoppia, scoppia per la volontà deliberata di uno Stato aggressore che predispone i mezzi aerei, le bombe atomiche, i razzi volanti, gli apparecchi radiocomandati più adatti per raggiungere nel tempo più rapido possibile il risultato definitivo», *ibidem*, p. 1400 e ss.

³⁶ Proposta dell'on. Terranova, seduta pomeridiana del 21 ottobre 1947, *ibidem*. Invero, l'on. Terranova propose finanche la possibilità di richiedere la partecipazione diretta dei cittadini, mediante indizione di un referendum, alla dichiarazione di guerra. Tuttavia, tale ipotesi si configurava a monte come impraticabile in quanto i tempi del referendum sarebbero stati assolutamente inconciliabili con la tempestività richiesta dall'attacco allo Stato italiano.

di garantire la democraticità della deliberazione che non poteva dunque che derivare dalle Camere.

La sintesi tra tutte le posizioni espresse in sede di Assemblea costituente, venne effettuata dall'On. Ruini il quale tracciò una vera e propria scaletta delle fasi "belliche": «difesa immediata con atto del Governo; deliberazione dello stato di guerra da parte del Parlamento; dichiarazione formale di guerra che spetta al Capo dello Stato [...], infine il Parlamento avrà poi un altro compito accordare al Governo i poteri necessari». Una procedimentalizzazione che viene poi cristallizzata negli articoli 78 e 87 della Costituzione.

Le disposizioni finora analizzate sono state spesso oggetto di critica della dottrina *ginspubblicistica* che ne ha denunciato la mancata applicazione facendola derivare, in particolare, dall'assenza della definizione di guerra in Costituzione, dalla laconica previsione dell'art. 78 o dalle eterogenee interpretazioni che dello stesso sono state adottate.

In particolare, le crisi belliche soprattutto internazionali a cui l'Italia ha partecipato, i tratti assunti dal terrorismo internazionale di matrice *pseudoislamica* e da ultimo l'emergenza sanitaria da Covid-19 – tutti fenomeni talvolta assimilati dalla dottrina ad un conflitto bellico – hanno, condotto ad una riflessione sull'applicazione o meno dell'art. 78 ad eventi che talvolta non fossero bellici. Ciò vista la sua portata di *clausola in bianco*³⁷ che permetterebbe di colmare qualunque vuoto normativo. Inoltre, talvolta è stata promossa una revisione dell'art. 78 al fine di ammetterne l'applicazione a casi non strettamente bellici.

³⁷ P. G. GRASSO, *voce Guerra, II Disciplina costituzionale* in Enciclopedia Giuridica, Treccani, XV, Roma, 1989, p. 3 dello stesso avviso, G. DE VERGOTTINI, *Guerra e costituzione*, *cf.* nota 27.

Tra quest'ultimi, visto l'oggetto che il presente elaborato si propone di analizzare, occorre segnalare che durante la pandemia da Covid-19 è stata presentata una proposta di legge³⁸ volta a modificare l'art. 78 introducendo la previsione di uno stato di emergenza nazionale da dichiararsi ad opera del Governo, ex art. 77 Cost., e confermato poi, entro 5 giorni, dalle Camere. Una proposta che non si allontana molto da quanto proposto in sede di Assemblea costituente da coloro i quali, al fine di garantire la risposta più tempestiva possibile avevano proposto fosse il Governo a dichiarare lo stato di guerra per poi vedere la deliberazione dell'Esecutivo confermata dalle Camere.

Le disposizioni fin qui analizzate si sono affiancate alle previsioni degli articoli 120, comma 2³⁹ e 126, comma I⁴⁰ che disciplinano rispettivamente il potere sostitutivo⁴¹ che può essere esercitato dal Governo nel caso in cui le

³⁸ Proposta di legge costituzionale A.C. 3444 presentata il 13 gennaio 2022, consultabile al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025). Tale proposta non è stata discussa né in sede di Commissione né in Assemblea in quanto la legislatura è giunta a termine il 12 ottobre 2022.

³⁹ Art. 120, comma II, Cost. italiana: "Governo può sostituirsi a organi delle Regioni, delle Città metropolitane, delle Province e dei Comuni nel caso di mancato rispetto di norme e trattati internazionali o della normativa comunitaria oppure di pericolo grave per l'incolumità e la sicurezza pubblica, ovvero quando lo richiedono la tutela dell'unità giuridica o dell'unità economica e in particolare la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, prescindendo dai confini territoriali dei governi locali. La legge definisce le procedure atte a garantire che i poteri sostitutivi siano esercitati nel rispetto del principio di sussidiarietà e del principio di leale collaborazione." Quest'ultimo è stato novellato con la legge costituzionale 18 ottobre 2001, n.3, cd. riforma del Titolo V; il dettato costituzionale precedente non prevedeva alcun potere sostitutivo in capo al Governo.

⁴⁰ Art. 126 Cost. italiana: "Con decreto motivato del Presidente della Repubblica sono disposti lo scioglimento del Consiglio regionale e la rimozione del Presidente della Giunta che abbiano compiuto atti contrari alla Costituzione o gravi violazioni di legge. Lo scioglimento e la rimozione possono altresì essere disposti per ragioni di sicurezza nazionale. Il decreto è adottato sentita una Commissione di deputati e senatori costituita, per le questioni regionali, nei modi stabiliti con legge della Repubblica. Il Consiglio regionale può esprimere la sfiducia nei confronti del Presidente della Giunta mediante mozione motivata, sottoscritta da almeno un quinto dei suoi componenti e approvata per appello nominale a maggioranza assoluta dei componenti. La mozione non può essere messa in discussione prima di tre giorni dalla presentazione."

⁴¹ Per una sintetica analisi dell'art. 120 comma II e della sua attuazione si veda V. DI CAPUA, *Il nemico invisibile. La battaglia contro il Covid-19 divisa tra Stato e Regioni* in Osservatorio emergenza Covid-19, Federalismi.it, 2020, p. 4 e ss.

Regioni, le Città Metropolitane, le Province e i Comuni, si trovino ad affrontare, tra le altre, situazioni di grave pericolo per l'incolumità e la sicurezza pubblica e la previsione di scioglimento dei Consigli regionali (anche) per ragioni di sicurezza nazionale.

Occorre analizzare, in particolare, la disposizione di cui all'art. 120 comma 2⁴² in quanto, prevede, tra le circostanze tipicizzate⁴³ che ammettono l'esercizio dei poteri sostitutivi del Governo⁴⁴, i casi di grave pericolo per l'incolumità e la sicurezza pubblica.

Tra casi che possono integrare un grave pericolo per l'incolumità e la sicurezza pubblica vi sono, senz'altro le emergenze ambientali quali, a titolo esemplificativo, terremoti ed inondazioni, e fenomeni riconducibili alla criminalità organizzata.

Durante tali eventi, come notato da alcuni⁴⁵, il potere sostitutivo del Governo è esercitabile solo con riferimento alle funzioni amministrative in

⁴² Si segnala che, nel testo della Costituzione del 1948 non era presente la disposizione di cui all'art. 120 comma 2 che è stata introdotta dalla Riforma del Titolo V della Costituzione attuata tra il 1999 ed il 2001. In particolare, tale disposizione è stata infatti modificata dalla legge costituzionale n. 1 del 2001 che ha provveduto a riformare completamente l'ordinamento delle Regioni e degli enti territoriali

⁴³ L'art. 120, comma 2 della Costituzione italiana prevede tre fattispecie tipicizzati nelle quali è possibile per il Governo esercitare i poteri sostitutivi rispetto a Regioni, Città metropolitane, Province e Comuni. Tali circostanze sono le seguenti: a) mancato rispetto delle norme e dei trattati internazionali o della normativa comunitaria; b) pericolo grave per l'incolumità e la sicurezza pubblica; c) casi nei quali sia necessario tutelare l'unità giuridica o l'unità economica ed in particolare sia necessario tutelare i livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali prescindendo dai confini territoriali.

⁴⁴ Si segnala che, in attuazione dell'ultimo periodo dell'art. 120, comma 2 Cost che statuisce «La legge definisce le procedure atte a garantire che i poteri sostitutivi siano esercitati nel rispetto del principio di sussidiarietà e del principio di leale collaborazione», con la legge n. 131 del 2003 si è provveduto a definire la procedura d'esercizio dei poteri sostitutivi ad opera del Governo. Per un approfondimento su quest'ultima, *si v.*, R. DICKMANN, *L'esercizio del potere sostitutivo con decreto-legge per garantire l'espressione della doppia preferenza di genere in occasione delle elezioni regionali in Puglia del 2020*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, n. 4/2020, pp. 1-17, in particolare paragrafi 1 e 1.1.

⁴⁵ A. DE MICHELE, *L'art. 120 della Costituzione e il suo ruolo nella riforma del Titolo V*, in *Le Istituzioni del Federalismo*, n. 5/2008, pp. 623-696, *si v.* in particolare, p. 664.

quanto, ove mai fosse necessario per lo Stato esercitare la potestà legislativa in materia di ordine pubblico e protezione civile o in materia di diritto alla salute, lo Stato potrebbe legiferare nell'esercizio della propria competenza in materia di ordine pubblico e sicurezza (*ex art. 117, comma 2*) o esercitando la competenza concorrente in materia di protezione civile e diritto alla salute (*ex art. 117, c. 3*) rendendo dunque non necessario il ricorso ai poteri sostitutivi di cui all'art. 120 della Costituzione.

Oltre a ciò, occorre segnalare che i casi grave pericolo per l'incolumità e la sicurezza pubblica sono l'unica fattispecie tra quelle previste dall'art. 120 c. 2 a poter giustificare un intervento preventivo del Governo in quanto, la minaccia dell'evento avverso impone al Governo la sua repentina azione sostitutiva⁴⁶.

Il potere sostitutivo così delineato è stato esercitato solo una volta in occasione delle elezioni regionali in Puglia del 2020⁴⁷ al fine di garantire l'espressione della doppia preferenza di genere e dunque, nella prassi applicativa, non si sono registrati casi di emergenze fronteggiate mediante tale strumento.

⁴⁶ In tal senso, si è pronunciata la Corte costituzionale italiana la quale con la sentenza n. 6 del 2004 e respingendo l'eccezione di incostituzionalità sollevata dalla Regione Umbria et. al. Rispetto al d.l. n. 7/2022 rubricato "Misure urgenti per garantire la sicurezza del sistema elettrico nazionale", sostiene, seppur in un caso specifico, l'ammissibilità dell'esercizio preventivo dei poteri sostitutivi. Per un approfondimento, *si v.* E. GIANFRANCESCO, *Il potere sostitutivo*, in T. GROPPi, M. OLIVETTI, *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2003, p. 237 e ss.; M. G. PUTATURO DONATI, *Note in tema di esercizio del potere sostitutivo nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *federalismi.it*, n. 21/2014, pp. 1-14.

⁴⁷ Per un commento a tale evento, *si v.*, T. GROPPi, *La Costituzione si è mossa': la precettività dei principi costituzionali sulla parità di genere e l'utilizzo del potere sostitutivo del governo nei confronti della Regione Puglia*, in *federalismi.it*, 9 settembre 2020, pp. 1-18; S. BISSARO, *Parità di genere, autonomia regionale e potere sostitutivo del governo ex art 120, secondo comma, Cost.: alcune riflessioni a partire dal caso della Regione Puglia*, in *Rivista del Gruppo di Pisa*, fascicolo 1/2021, pp. 44-73; G. MARCHETTI, *Riflessioni a margine della prima sostituzione legislativa del Governo. Quali rischi a fronte di una lettura estensiva della formula "tutela dell'unità giuridica" e di un'inosservanza dei principi di ragionevolezza e proporzionalità?* in *federalismi.it*, n. 15/2020, pp. 129-159; R. DICKMANN, *L'esercizio del potere sostitutivo con decreto-legge per garantire l'espressione della doppia preferenza di genere in occasione delle elezioni regionali in Puglia del 2020*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, n. 4/2020, pp. 1-17,

La disciplina delle situazioni emergenziali – da intendersi quali “eventi calamitosi di origine naturale o derivanti dall’attività dell’uomo”⁴⁸ – viene integrata, a livello ordinario, dal Codice della protezione civile, d.lgs. 1/2018⁴⁹, a cui è dedicato il successivo paragrafo.

2.2 Il Codice della protezione civile e le altre fonti primarie dell'emergenza

Prima di addentrarsi nell’analisi delle disposizioni del Codice della Protezione Civile che si riferiscono alla gestione (coordinata) delle emergenze occorre premettere alcune brevi note sia sulle attività che integrano il servizio di protezione civile che sulle norme che in Italia, a partire dal 1992⁵⁰, hanno sovrinteso tali attività.

Per «protezione civile» si intende «l’insieme delle attività messe in campo per tutelare l’integrità della vita, i beni, gli insediamenti e l’ambiente dai danni o

⁴⁸ Art. 7, d.lgs. n. 1/2018, Codice della protezione civile. Il presente articolo, rubricato “tipologia degli eventi emergenziali di protezione civile”, definisce, ai fini dell’intervento della protezione civile, le situazioni straordinarie come eventi calamitosi e ne valuta la diversa gradazione rispetto agli enti e alle amministrazioni che dovranno essere coinvolte al fine di far fronte a quest’ultimi.

⁴⁹ Il Codice della protezione civile è consultabile al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025).

⁵⁰ Il tema della protezione civile in Italia viene invero declinato a partire dai primi anni Settanta del secolo scorso ed in particolare in occasione degli eventi emergenziali di origine nazionale che avevano interessato il territorio italiano. Un primo sistema si afferma nel 1976 a seguito del terremoto che aveva colpito il Friuli-Venezia Giulia e che aveva richiesto l’attività di soccorso e assistenza alle popolazioni colpite. Nel 1982 l’attività di protezione civile comincia ad assumere caratteri organici e viene creato, presso la Presidenza del Consiglio dei ministri, il Dipartimento della protezione civile. Oltre all’attività di soccorso ed assistenza successiva all’evento si cominciano a prevedere disposizioni sull’azione preventiva e di prevenzione del rischio. Azioni che conducono all’istituzione, nel 1992 del Servizio di Nazionale di Protezione Civile con la legge l. n. 225/1992 ove vi è una vera e propria pianificazione della gestione emergenziale che tiene conto non soltanto della fase di soccorso e assistenza ma che guardi an

dal pericolo di danni che derivano dalle calamità: previsione e prevenzione dei rischi, soccorso e assistenza alle popolazioni colpite, contrasto e superamento dell'emergenza, mitigazione dei rischi»⁵¹; un'attività che non è assegnata «ad una singola amministrazione, ma è una funzione attribuita a un sistema complesso, il Servizio Nazionale della Protezione Civile, istituito con la legge 24 febbraio 1992, n. 225» e che viene poi riformato ed integrato con l'adozione, nel 2018, del d.lgs. n. 1 Codice della protezione civile⁵².

Dunque, la funzione di protezione civile così come declinata nell'ordinamento italiano vede la compartecipazione alle suddette attività di una serie di soggetti istituzionali, tra cui Regioni, Enti locali, Province Autonome oltreché Forze Armate e di Polizie, Servizio Sanitario Nazionale, Croce Rossa, soggetti privati, i quali effettuando attività di volontariato si inseriscono nel novero di destinatari delle norme sulla protezione civile.

Concentrandosi sui rapporti che intercorrono tra i soggetti istituzionali, quest'ultimi sono stati declinati, sin dall'approvazione della legge 225/1992 secondo il principio di sussidiarietà. Come sostenuto dalla Corte costituzionale italiana nella sentenza n. 327/2003⁵³, infatti, «con l'istituzione del Servizio nazionale della protezione civile ad opera della legge di riforma n. 225 del 1992 il legislatore statale ha rinunciato ad un modello centralizzato per una organizzazione diffusa a carattere policentrico. In tale logica sono state previste

⁵¹ PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI - Dipartimento della protezione civile, *La protezione civile italiana come modello di gestione di un sistema complesso*, Dossier, p. 1, consultabile al presente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025).

⁵² *Ibidem*, p. 1.

⁵³ CORTE COSTITUZIONALE, sentenza n. 327/2003, consultabile al seguente [indirizzo web](#) (consultato il 13.01.2025).

tre diverse tipologie di “eventi”, in relazione ai quali definire competenze e responsabilità per gli interventi: eventi fronteggiabili mediante interventi degli enti e delle amministrazioni competenti in via ordinaria [art. 2, comma 1, lettera a)]; eventi che comportano l'intervento coordinato di più enti o amministrazioni competenti in via ordinaria [art. 2, comma 1, lettera b)]; calamità naturali, catastrofi o altri eventi che, per intensità ed estensione, richiedono mezzi e poteri straordinari [art. 2, comma 1, lettera c)]»⁵⁴.

Tale *organizzazione diffusa a carattere policentrico* si conferma anche in occasione delle diverse riforme che interessano la normativa sulla protezione civile ed in particolare, dapprima con la l. n. 59/1997 e di seguito con il decreto attuativo n. 112 del 31 marzo 1998 – che hanno previsto il trasferimento di tutte le funzioni amministrative alle regioni ed agli enti locali – e di seguito con la Riforma del Titolo V della Costituzione italiana, si assiste ad un rafforzamento di tale decentramento.

Se però con i primi due provvedimenti si afferma, come è noto, il solo decentramento amministrativo, è solo con la Riforma del Titolo V che la materia protezione civile viene riconosciuta come di competenza concorrente attribuendo allo Stato la determinazione dei principi fondamentali e rimettendo, invece, alle singole Regioni la potestà legislativa in materia⁵⁵.

In ossequio al dettato del nuovo art. 117 Cost., a partire dai primi anni Duemila, tutte le Regioni italiane si sono dotate di una legge sul servizio di

⁵⁴ *Ibidem*, Considerato in diritto, punto 2.

⁵⁵ Per una analisi schematica delle riforme che hanno interessato la normativa sulla protezione civile, si v. CAMERA DEI DEPUTATI, *La Protezione civile – Recenti riforme*, Servizio studi Camera, XV legislatura, consultabile al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025).

protezione civile che definisse gli organi e procedure dell'attività di prevenzione e gestione delle emergenze da svolgersi (anche) ad opera di quest'ultime⁵⁶.

Tali riforme non sono che alcune delle novelle che hanno interessato il testo della legge n. 225/1992 che ha conosciuto, nei quasi trent'anni di vigenza, una serie di correttivi⁵⁷ che hanno reso necessario un intervento di armonizzazione e riordino della disciplina che è stato operato nel 2018 con l'adozione del d. lgs. n. 1 del 2 gennaio 2018, Codice della protezione civile⁵⁸.

Il Codice della protezione civile, pur abrogando la precedente disciplina, ne mantiene l'impianto regolatorio e conferma, dunque, quell'organizzazione diffusa a carattere policentrico.

Le previsioni che appaiono più rilevanti per la ricerca che si sta conducendo – e che di seguito occorre commentare – sono gli articoli 3, “Servizio nazionale della protezione civile”, l'art. 7, rubricato “Tipologia degli eventi emergenziali di protezione civile” e gli articoli 24 e 25 rispettivamente dedicati alla dichiarazione dello stato di emergenza e alle modalità di gestione di quest'ultimo ad opera del Presidente del Consiglio dei ministri e degli organi di protezione civile.

L'art. 3, riprendendo diverse previsioni della precedente disciplina e delle norme che l'avevano riformata, statuisce che fanno parte del Servizio nazionale

⁵⁶ Occorre segnalare che, in concomitanza delle innovazioni normative che hanno riguardato la protezione civile sono state adottate dalle singole Regioni un profluvio di leggi regionali di protezione civile che vengono costantemente modificate rispetto alle singole esigenze dei contesti regionali.

⁵⁷ Per una minuziosa analisi dell'evoluzione del sistema di protezione civile nel sistema italiano, *si v.*, A. CONZUTTI, *Quandoque bonus dormitat codex? La strana “quiescenza” del consolidato sistema di protezione civile*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 2/2021, pp. 393-472.

⁵⁸ È possibile consultare il testo aggiornato del Codice della Protezione civile al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025).

di protezione civile il Presidente del Consiglio dei ministri – in qualità di Autorità nazionale di protezione civile e titolare delle politiche in materia –, i Presidenti delle Regioni e delle Province autonome – in base alla potestà legislativa attribuita – ed i Sindaci in qualità di autorità territoriali di protezione civile. Rispetto a tale previsione vengono definiti degli ambiti territoriali ed organizzativi che vengono individuati dalle Regioni che rispondono alle esigenze di pianificazione pur previste dall'art. 18 del Codice.

Quanto invece alle circostanze che integrando una situazione emergenziale necessitano di un intervento della protezione civile, l'art. 7, statuisce che gli eventi emergenziali di protezione civile si distinguono in: «a) *emergenze connesse con eventi calamitosi di origine naturale o derivanti dall'attività dell'uomo che possono essere fronteggiati mediante interventi attuabili, dai singoli enti e amministrazioni competenti in via ordinaria; b) emergenze connesse con eventi calamitosi di origine naturale o derivanti dall'attività dell'uomo che per loro natura o estensione comportano l'intervento coordinato di più enti o amministrazioni e debbono essere fronteggiati con mezzi e poteri straordinari da impiegare durante limitati e predefiniti periodi di tempo, disciplinati dalle Regioni e dalle Province autonome di Trento e di Bolzano nell'esercizio della rispettiva potestà legislativa; c) emergenze di rilievo nazionale connesse con eventi calamitosi di origine naturale o derivanti dall'attività dell'uomo che in ragione della loro intensità o estensione debbono, con immediatezza d'intervento, essere fronteggiate con mezzi e poteri straordinari da impiegare durante limitati e predefiniti periodi di tempo ai sensi dell'articolo 24» (corsivo proprio).*

La peculiarità di tale previsione sta nell'individuazione – come già prevista dall'art. 2 della l. 225/1992 – degli eventi emergenziali in ragione dei soggetti deputati ad azionare i loro poteri e dunque salvo che nel caso di

emergenze di rilievo nazionale di cui alla lettera c), nei casi di emergenze che per loro natura o estensione possono essere fronteggiate dagli organi territoriali o dal coordinamento dei diversi livelli di governo, non richiedono l'intervento dello Stato centrale.

Intervento che è invece necessario, come statuito dall'art. 24, nei casi di eventi di cui alla lettera c) dell'articolo 7 i quali al loro verificarsi comportano immediatamente la deliberazione dello stato di emergenza di rilievo nazionale ad opera del Consiglio di ministri e su proposta del Presidente di tale consesso. Una disposizione che è attenta non soltanto a prevedere il perimetro della deliberazione presidenziale ma che ne definisce anche la durata temporale stabilita in un massimo di 12 mesi di vigenza prorogabili per non più di ulteriori 12 mesi. Infine, il comma 9 della previsione statuisce, quanto al ruolo delle Regioni, la possibilità di adottare i provvedimenti di cui all'art. 7 comma 1, lettera b) al fine di supportare la gestione del dichiarato stato di emergenza nazionale.

Giunti alla disposizione di cui all'art. 25 – da leggersi congiuntamente alla previsione di cui all'art. 5 che definisce le attribuzioni del Presidente del Consiglio dei ministri – «per il coordinamento dell'attuazione degli interventi da effettuare durante lo stato di emergenza di rilievo nazionale si provvede mediante ordinanze di protezione civile, da adottarsi in deroga ad ogni disposizione vigente, nei limiti e con le modalità indicati nella deliberazione dello stato di emergenza e nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico e delle norme dell'Unione europea»⁵⁹. Tale disposizione, si pone come fonte sulla

⁵⁹ Decreto legislativo n. 1 del 2 gennaio 2018, Codice della protezione civile, art. 25.

produzione⁶⁰ delle ordinanze di protezione civile, il quale afferma la presenza di un potere di ordinanza del presidente del Consiglio dei ministri che tuttavia, ex art. 5, comma 1, può esercitarlo mediante il Capo del Dipartimento della protezione civile. Un potere di ordinanza che viene riconosciuto, in relazione agli eventi emergenziali di cui all'art. 7 co. 1, lettere a) e b) anche agli organi di gestione decentrata come i Prefetti competenti, i Presidenti di Regione e finanche i Sindaci⁶¹. Oltre a ciò, una previsione che appare particolarmente significativa con riferimento alla partecipazione degli enti decentrati alla gestione emergenziale è quella che si scorge nel proseguo del comma 1 dell'art. 25 che statuisce che le ordinanze di protezione civile sono emanate acquisita l'intesa delle Regioni e delle Province Autonome territorialmente competenti. Occorre analizzare tale passaggio anche alla luce del fatto che la materia protezione civile sia una materia di competenza concorrente. La previsione di intesa tra Governo e Dipartimento di Protezione Civile e le Regioni e le Province

Accanto al Codice della protezione civile che rappresenta il cardine della normativa emergenziale in Italia come anticipato nel Capitolo I, Parte I, del presente elaborato sono state poi adottate una serie di leggi volte a fronteggiare le singole che la Repubblica ha dovuto affrontare sin dalla sua nascita e che vanno a comporre l'eterogeneo mosaico della cd. *legislazione in tema di emergenze*⁶². Disposizioni delle quali non si ritiene di analizzare gli estremi nel presente

⁶⁰ M. COSULICH, *Il governo della salute ai tempi della pandemia da COVID-19: più Stato, meno Regioni?* in *Le Regioni*, Fascicolo 3, giugno 2021, pp. 553-581, si v., in particolare, p. 570

⁶¹ M. TRESCA, *Le fonti dell'emergenza. L'immunità dell'ordinamento al Covid-19* in *Osservatorio Costituzionale, Associazione italiana dei Costituzionalisti*, fascicolo n. 3, 5 maggio 2020, pp. 200-213.

⁶² Tale definizione è mutuata da G. MARAZZITA, *L'emergenza costituzionale. Definizioni e modelli*, Università degli studi di Teramo, Collana di Facoltà, Nuova Serie, A. Giuffrè Editore, Milano, 2003, p. 181 e ss.

Capitolo in quanto non utili alla presente costruzione dello scheletro della normativa emergenziale applicabile ad un catalogo eterogeneo di emergenze e non disposizioni applicabili, ed applicate, a singoli e non replicabili eventi emergenziali.

3. Il quadro normativo spagnolo

3.1 La Costituzione spagnola ed il *derecho de excepción*

Passando all'analisi del *derecho de excepción* così come affermatosi nella Costituzione del 1978 e nella seguente normativa organica ed ordinaria, occorre operare una premessa di sistema. Come opportunamente notato⁶³, il *derecho de excepción* si configura, a partire dalle disposizioni previste in Costituzione⁶⁴, come “limitato”, “diversificato” e “parlamentare”. Termini che vanno definiti al fine di perimetrare la portata del novero di disposizioni applicabili durante l'emergenza. In primo luogo, il termine “limitato” è riferibile al fatto che in

⁶³ P. CRUZ VILLALON, *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Tecnos, Madrid, 1984 p. 48 e ss. in cui l'A., tracciando i caratteri generali del *derecho de excepción*, lo definisce come “limitado”, “diversificado” e “parlamentario”. Per un commento, *si v.*, I. TORRES MURO, *Artículo 116*, in M. RODRÍGUEZ-PINERO Y BRAVO FERRER, M. E. CASAS BAAMONDE, *Comentarios a la Constitución Española*, Tomo II, Conmemoración de XL Aniversario de la Constitución, Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, Fundación Wolters Kluwer España, Madrid, 2018, pp. 630-638.

⁶⁴ Per una valutazione, a più voci, della regolazione delle situazioni di anormalità costituzionale nella normativa costituzionale ed organica spagnola, *si v.*, *Encuesta sobre el Derecho de Excepción* pubblicata dalla Rivista *Teoría y Realidad Constitucional* durante l'emergenza pandemica e che riporta le teorie di diversi Autori rispetto al *derecho de excepción*. In particolare, si vedano le risposte date alla domanda 3: «*En relación con el derecho de excepción previsto en la Constitución de 1978 ¿qué valoración le merece la regulación de situaciones de anormalidad constitucional en ella y, en concreto, la redacción del artículo 116 CE? ¿Y la redacción de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio que dio desarrollo a ese precepto constitucional?*» p. 43 e ss. AA.VV., *Encuesta sobre el Derecho de Excepción*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, n. 48/2021.

nessun caso è ammissibile una sospensione generica della Costituzione. Le sospensioni all'esercizio dei diritti e delle libertà dei cittadini sono infatti ammissibili solo nei casi espressamente previsti dalla Costituzione e regolati dagli stessi articoli che sanciscono tali diritti e libertà. Inoltre, l'esercizio di quest'ultimi potrà essere sospeso solo nel caso di dichiarazione ufficiale di uno dei tre stati d'eccezione dalla Costituzione stessa previsti.

La previsione di tre diversi stati di eccezione permette di definire poi il diritto d'eccezione spagnolo come "diversificato": la costituzionalizzazione dell'*estado de alarma*, dell'*estado de excepción* e dell'*estado de sitio* –, a differenza della normativa previgente che prevedeva un unico stato eccezionale, offre una tutela qualitativamente diversificata rispetto alla circostanza emergenziale che potrebbero verificarsi.

Infine, "parlamentare" sta ad indicare la centralità del *Congreso de los Diputados* nella definizione del "contenuto" degli stati d'eccezione. La dichiarazione e proroga di uno dei tre *estados* non è infatti di competenza esclusiva dell'Esecutivo ma, come si vedrà nel successivo paragrafo, richiede l'intervento del *Congreso*.

A questo punto può passarsi all'analisi del quadro normativo emergenziale spagnolo. Gli articoli che si occupano di emergenza sono, in particolare, l'art. 55 comma 1, l'art. 116, l'art. 117 comma 5, l'art. 155 ed infine l'articolo 169. A latere, occorre analizzare, preliminarmente, il ruolo dello strumento del *decreto-ley*⁶⁵ previsto dall'art. 86 Cost. che, sottolineando sin da ora

⁶⁵ Per una puntuale analisi della teoria e prassi del decreto-legge nell'ordinamento spagnolo, si v. I. ASTARLOA HUARTE MENDICOA, *Teoría y práctica del decreto-ley en el ordenamiento español*, in *Revista de Administración Pública*, n. 106, gennaio/aprile 1985, pp. 97-169.

che non è annoverabile tra le fonti eccezionali previste dall'ordinamento spagnolo, è opportuno comparare con l'«omologo» previsto dall'art. 77 c. 2 della Costituzione italiana.

L'art. 86⁶⁶ della *Constitución española* statuisce, al comma 1, che «*en caso de extraordinaria y urgente necesidad, el Gobierno podrá dictar disposiciones legislativas provisionales que tomarán la forma de Decretos-leyes y que no podrán afectar al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I, al régimen de las Comunidades Autónomas ni al Derecho electoral general*». Tale disposizione definisce quale presupposto abilitante per l'adozione di tale strumento da parte del Governo, la presenza di casi di «straordinaria e urgente necessità» ed inoltre definisce i limiti del suo utilizzo statuendo che non può avere ad oggetti disposizioni che afferiscano le Istituzioni basiche dello Stato, i diritti e le libertà dei cittadini contenuti nel *Título I* della Costituzione ed infine il regime delle Comunità Autonome ed il diritto elettorale generale. Il *decreto-ley* è dunque un atto normativo provvisorio che *dettato* dall'Esecutivo non può in alcun modo intaccare gli architravi costituzionali dello Stato.

Il protagonismo dell'Esecutivo è confermato sia dal procedimento attraverso il quale tali decreti-legge possono essere adottati *ex art.* 86 c. 1 che dal procedimento di convalida che viene previsto dal comma 2 del medesimo articolo secondo il quale «*los Decretos-leyes deberán ser inmediatamente sometidos a debate y votación de totalidad al Congreso de los Diputados, convocado al efecto si no estuviere reunido,*

⁶⁶ J. C. DUQUE VILLANUEVA, *Artículo 86*, in M. RODRÍGUEZ-PINERO Y BRAVO FERRER, M. E. CASAS BAAMONDE, *Comentarios a la Constitución Española*, Tomo II, Conmemoración de XL Aniversario de la Constitución, Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, Fundación Wolters Kluwer España, Madrid, 2018, pp. 219-237.

en el plazo de los treinta días siguientes a su promulgación. El Congreso habrá de pronunciarse expresamente dentro de dicho plazo sobre su convalidación o derogación, para lo cual el reglamento establecerá un procedimiento especial y sumario». Infine, al comma 3 si statuisce che «durante el plazo establecido en el apartado anterior, las Cortes podrán tramitarlos como proyectos de ley por el procedimiento de urgencia».

Il così delineato perimetro d'adozione dei decreti-legge nell'ordinamento spagnolo si presta ad alcune riflessioni di sistema sulla base non soltanto del dettato costituzionale ma della prassi applicativa che ha avuto tale strumento negli oltre quarant'anni di parabola democratica in Spagna.

In primo luogo, come notato da alcuni⁶⁷, il decreto-legge si pone in «piena sintonia con il sistema istituzionale»⁶⁸ disegnato dalla Costituzione spagnola ciò in quanto rispecchia a pieno l'autonomia che viene riconosciuta al Governo nella sua veste di legislatore d'urgenza. Tuttavia, come ha poi dimostrato la prassi applicativa⁶⁹, il *decreto-ley* ha assunto una valenza inedita rispetto al dettato costituzionale.

⁶⁷ A. M. CARMONA CONTRERAS, *Il decreto-legge in Spagna tra Costituzione e prassi*, in A. SIMONCINI (a cura di), *Emergenza infinita: la decretazione d'urgenza in Italia*, EUM – Edizioni Università di Macerata, Macerata, 2006, p. 269-287.

⁶⁸ *Ibidem*, p. 272

⁶⁹ Tra i commenti critici della prassi dei *decreti-ley* in Spagna, si v., *ex multis*, M. ARAGON REYES, *Uso y abuso del decreto-ley. Una propuesta de reinterpretación constitucional*, Biblioteca Juridica Basica, IUSTEL, Madrid, 2016, in particolare p. 34 e ss. ove si opera una analisi dell'utilizzo "desviado" del *decreto-ley* utilizzando i dati sull'adozione di tale strumento; P. BRUFAO CURIEL, *Gobernar mediante decreto-ley en España: Cuando la excepción se convierte en norma*, in *Ars Boni et Aequi*, n. 2/2018 (anno 14°), pp. 53-85, ove l'A. si esprime criticamente sostenendo che tra le pratiche che hanno condotto ad uno snaturamento dello strumento del *decreto-ley* vi sono: l'interpretazione flessibile dell'urgenza operata dal TC con la sentenza STC 6/1983; l'adozione di decreti omnibus che eludono il controllo parlamentare nella fase di conversione/convalida; l'utilizzo di tale strumento anche nei casi in cui non vi sia alcuna urgenza; l'utilizzo del *decreto-ley* per l'avanzamento dell'agenda di governo. Si v., inoltre, P. GARCIA MAJADO, *Del uso al abuso: El Decreto-Ley en la España democrática*, in *Diálogos jurídicos.: Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Oviedo*, n. 2/2017, pp. 217-244.

In particolare, con riferimento alla pratica del *decreto-ley*, l'intervento del *Tribunal Constitucional* ha precisato gli estremi del presupposto abilitante – estendendone il perimetro – ma ne ha tracciato la differenza con le previsioni del *derecho de excepción* spagnolo.

Segnatamente, nella sentenza *STC* n. 6/1983⁷⁰, il *TC* da un lato interpreta estensivamente il presupposto abilitante – la presenza di “casi di straordinaria ed urgente necessità” – ammettendo che il Governo possa adottare *decreti-ley* non soltanto nelle ipotesi di eventi imprevisibili ma anche nelle «situazioni mutevoli della vita odierna» laddove si richiede un intervento normativo immediato⁷¹; dall'altro traccia la differenza tra la decretazione d'urgenza prevista dall'art. 86 *CE* e gli stati eccezionali previsti invece dall'art. 116 *CE*. Il *decreto ley* non può essere adottato nei casi emergenziali previsti dall'art. 116 che, come si vedrà, regola tre stati emergenziali che riguardano situazioni emergenziali che impattano direttamente o indirettamente sul sistema costituzionale. Precisando quanto finora sostenuto, il *TC* afferma che le circostanze che legittimano l'adozione di decreti-legge ex art. 86 sono «*situaciones concretas de los objetivos gubernamentales que, por razones difíciles de prever, requieren una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes*»⁷², che si differenziano dalle situazioni nelle

⁷⁰ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *STC* 6/1983, de 4 de febrero, BOE num. 58, de 9 de marzo de 1983, consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

⁷¹ Per un commento alla citata sentenza, *si v.*, P. CRUZ VILLALON, *Tres sentencias sobre el decreto-ley (STC 29/ 1982, 6 y 111/1983)*, in AA.VV., *El Gobierno en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía*, Diputación de Barcelona, Barcelona, 1985, p. 154 e ss.; A. S. DE VEGA GARCIA, *La cláusula «extraordinaria y urgente necesidad» del decreto-ley en la jurisprudencia constitucional española*, in *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, n. 68, aprile-giugno 1990, pp. 251-281, *si v.* in particolare, p.

⁷² TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *STC* 6/1983, de 4 de febrero, *cfr.* nota 67, II - Fundamentos jurídicos, punto 5.

quali è messo a repentaglio il sistema costituzionale e l'ordine pubblico e si desume in particolare dal fatto che l'art. 116 preveda tre *estados excepcionales* e le circostanze nelle quali possono essere dichiarati senza che vi sia una mera valorizzazione dell'urgenza (come invece accade nel caso del *decreto-ley* alla luce della sopracitata sentenza del *TC*).

A questo punto, è opportuno operare una prima comparazione tra lo strumento del *decreto-ley* e lo strumento del decreto-legge così come declinato nell'ordinamento italiano partendo proprio da questa prima ed essenziale differenza. Mentre nell'ordinamento spagnolo il *decreto-ley* non è configurabile come fonte eccezionale ma, in ossequio all'interpretazione del *TC*, si configura come fonte straordinaria, ammissibile ogni qual volta vi sia necessità di adottare immediatamente un atto (valorizzando dunque l'urgenza "temporale"), nel caso dell'ordinamento italiano si configura – almeno guardando al dettato costituzionale – come strumento primo di gestione dell'emergenza non essendovi alcuna altra disposizione volta a regolare la reazione dello Stato alle circostanze impreviste.

Vi sono poi una serie di differenze quanto ai procedimenti di adozione e convalida e conversione che rispondono alle diverse logiche appena richiamate. In primo luogo, la conversione o convalida del *decreto-ley* deve avvenire entro 30 giorni dalla sua adozione mentre nel caso italiano è ammessa la sola conversione entro 60 giorni dall'adozione. Laddove il decreto-legge non fosse convalidato o convertito, nell'ordinamento spagnolo, perde efficacia *ex nunc* mentre quanto al decreto-legge italiano perde efficacia *ex tunc*. Infine, l'art. 86 *CE* prevede dei limiti

materiali all'adozione del *decreto-ley* che non sono previsti dall'art. 77 della Costituzione italiana.

Chiarito che il *decreto-ley* spagnolo non è annoverabile tra le fonti del *derecho de excepción* è ora possibile passare all'analisi delle disposizioni volte a fronteggiare l'emergenza.

Le *Cortes Constituyentes*, poste dinanzi alla scelta di introdurre o meno misure emergenziali hanno optato – giovandosi sia dei precedenti forniti dalle Costituzioni spagnole ottocentesche e, in particolare, dalla Costituzione della Seconda Repubblica del 1931⁷³ che degli esempi forniti da alcune Costituzioni europee - per l'introduzione di diversi *estados excepcionales*. I motivi che hanno condotto ad una così minuziosa regolamentazione dell'emergenza sono da ricondursi senz'altro al *derecho histórico* spagnolo ed in particolare alla circostanza che – come visto nel Primo capitolo del presente elaborato – a partire dalla Costituzione di Cadiz si è sempre optato per la previsione costituzionale di

⁷³ Come già evidenziato nel primo capitolo, La Costituzione della Seconda Repubblica Spagnola del 1931 prevedeva, all'art. 42, la disciplina dei casi di notoria ed imminente gravità: «Art. 42 – Los derechos y garantías consignados en los artículos 29, 31, 34, 38 y 39 podrán ser suspendidos total o parcialmente, en todo el territorio nacional o en parte de él, por decreto del Gobierno, cuando así lo exija la seguridad del Estado, en casos de notoria e inminente gravedad. Si las Cortes estuviesen reunidas, resolverán sobre la suspensión acordada por el Gobierno. Si estuviesen cerradas, el Gobierno deberá convocarlas para el mismo fin en el plazo máximo de ocho días. A falta de convocatoria se reunirán automáticamente al noveno día. Las Cortes no podrán ser disueltas antes de resolver mientras subsista la suspensión de garantías. Si estuvieran disueltas, el Gobierno dará inmediata cuenta a la Diputación Permanente establecida en el artículo 62, que resolverá con iguales atribuciones que las Cortes. El plazo de suspensión de garantías constitucionales no podrá exceder de treinta días. Cualquier prórroga necesitará acuerdo previo de las Cortes o de la Diputación Permanente en su caso. Durante la suspensión regirá, para el territorio a que se aplique, la ley de Orden público. En ningún caso podrá el Gobierno extrañar o deportar a los españoles, ni desterrarlos a distancia superior a 250 kilómetros de su domicilio.»

misure *straordinarie*⁷⁴ che ammettessero la sospensione dei diritti e delle libertà attraverso l'intervento delle *Cortes*⁷⁵ a garanzia di quest'ultimi.

Previsioni come quelle previste dal 116 *CE* e l'art. 55 *CE* vanno dunque lette guardando ai precedenti regolatori pur rappresentando un passo in avanti rispetto a quest'ultimi.

In particolare, l'art. 116 *CE*, che offre una prima definizione degli stati eccezionali, si configura come caposaldo della disciplina costituzionale dell'emergenza e dunque occorre analizzarlo comma per comma. Il comma 1 richiama l'articolo 116 come non precettivo in quanto rimanda, per la definizione delle procedure, competenze e limitazioni ammissibili durante i tre stati di eccezione, ad una successiva legge organica. Statuizione cui il Legislatore organico spagnolo ha ottemperato dapprima con il *Proyecto de Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana*⁷⁶ e di seguito con l'approvazione della *Ley Orgánica 11/1980, de 1 de diciembre, sobre los supuestos previstos en el artículo 55, 2, de la Constitución* e della *Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los Estados de Alarma, Excepción y Sitio*.

Tornando ai tre stati di eccezione, l'art. 116 *CE* gli dedica rispettivamente i commi 2, 3 e 4. Il comma 2, dedicato allo stato di allarme⁷⁷ si limita a prevedere

⁷⁴ A. CARRO MARTINEZ, *Artículo 116 Situaciones de anormalidad constitucional*, in O. ALZAGA VILLAAMIL (a cura di), *Comentarios a La Constitución Española de 1978*, Tomo IX, Articoli 113 a 127, Cortes Generales, Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1987, pp. 208-261,

⁷⁵ S. SIEIRA MUCIENTES, *Los estados excepcionales*, in *Revista de las Cortes Generales*, n°104, Secondo quadrimestre, 2018, pp. 361-393, si v., in particolare p. 365 e p. 366 ove l'A. ripercorre sinteticamente tutte le previsioni dedicate all'emergenza delle Costituzioni spagnole dalla Costituzione del 1969 alla Costituzione del 1978.

⁷⁶ *Ibidem*, p. 368, ove l'A. da conto non soltanto della parabola evolutiva che ha riguardato il *Proyecto de Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana* (suddiviso in quattro progetti di legge dei quali solo due sono stati poi effettivamente adottati seppur previamente modificati) ma che richiama al fallito Colpo di Stato del 23 febbraio 1981 (cd. 23-F o golpe Tejero) che aveva reso l'esigenza di adottare una legge organica di attuazione dell'art. 116 un'esigenza ancor più urgente per il Legislatore spagnolo.

⁷⁷ S. SIEIRA MUCIENTES, *Estado de alarma* in *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, n. 19, ottobre-marzo 2020, pp 275-305, in cui l'A. nell'analizzare il perimetro dell'*estado de alarma* fa

l'organo cui è demandata l'adozione del decreto di dichiarazione, individuandolo nel Governo, la durata massima di quindici giorni – ancorché prorogabili – ed infine l'“autorizzazione” del *Congreso* che si esprimerà non soltanto sulla sua dichiarazione ma anche sulla sua proroga. Infine, statuisce che l'ambito territoriale della dichiarazione sarà definito nel decreto di dichiarazione ad opera dell'Esecutivo.

Occorre segnalare che in sede di *Cortes Constituyentes*, la decisione di introdurre o meno l'*estado de alarma* – a differenza dell'introduzione dell'*estado de excepción* e dell'*estado de sitio* che non furono controversi – fu molto dibattuta. In particolare, come evidenziato da alcuni⁷⁸, prevedere un *estado* che andasse a fronteggiare circostanze eccezionali come disastri naturali ed epidemie non sarebbe stato opportuno in quanto il Governo avrebbe potuto ricorrere ai poteri già ordinariamente allo stesso riconosciuti.

Tornando all'analisi dell'art. 116, il comma 3 è dedicato invece allo stato di eccezione, anch'esso dichiarato previo decreto dall'Esecutivo e con la

riferimento anche ai lavori delle *Cortes Constituyentes* e alla reticenza dei rappresentanti del *Grupo Comunista* a regolare tale fattispecie emergenziale ritenendo che i poteri riconosciuti al Governo dalla Costituzione potessero già fronteggiare catastrofi e calamità. Per un approfondimento sul dibattito delle *Cortes Constituyentes*, si v., CONGRESO DE LOS DIPUTADOS, *Diario de Sesiones del Congreso de la Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas*, n° 84, de 8 de junio de 1978, p. 3074.

⁷⁸ Il riferimento è qui all'intervento del deputato J. SOLÉ TURA, il quale sostenne «non ci sembra necessario costituzionalizzare uno stato d'allarme perché o trova la sua ragion d'essere in circostanze eccezionali, come casi di cataclismi, disastro naturali, epidemia ecc., nel qual caso però, va ricordato, il governo ha già poteri sufficienti ad affrontare a tali situazioni e, se così non è, e si mantiene comunque lo stato di allarme senza specificare a quale diritto si riferisce, considerato che non si parla del modo di farlo rispettare, è probabile allora che possa venire utilizzato per limitare diritti fondamentali senza dirlo ufficialmente. In questo senso sembra meglio e più giusto eliminarlo, considerato che si tratta, per l'appunto, di circostanze eccezionali che esulano la normalità, che esigono la limitazione dei diritti, tutte già contenute nello stato di eccezione e in quello d'assedio» (*traduzione propria*). Per la lettura del dibattito sull'art. 116 in sede di *Cortes Constituyentes*, si v. CONGRESO DE LOS DIPUTADOS, *Debate entre Apostua frente a Sánchez Montero; Diario de Sesiones del Pleno del Congreso*, n. 109, 13 de julio 1978, p. 4238 e ss., consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

necessaria autorizzazione del *Congreso* per una durata massima di trenta giorni prorogabili. Anche in questo caso sia la portata territoriale che gli effetti dovranno essere espressamente indicati nel decreto.

Infine, il comma 4 è dedicato allo stato d'assedio che, a differenza dello stato di allarme e di eccezione, dovrà essere dichiarato dal *Congreso* a maggioranza assoluta dei suoi membri e con le medesime prescrizioni quanto agli effetti e all'ambito territoriale. Non vi sono statuizioni quanto alla sua durata.

La visione gradualista che sottende la redazione dell'art. 116 *CE* e che appare cristallina dalla lettura dei suoi commi sarà poi abbandonata già in sede di redazione della *LOAES* in favore di una visione che valorizzi l'autonomia dei singoli stati eccezionali e che è stata opportunamente definita come “modello razionalizzato a livelli paralleli”⁷⁹.

A latere dell'analisi dei commi espressamente dedicati agli stati di eccezione vi sono poi i commi 5 e 6 dedicati alla tutela dell'architettura costituzionale spagnola durante l'emergenza: al comma 5 è previsto, il divieto di scioglimento del *Congreso* in vigenza di uno degli stati sopra enunciati e la previsione secondo cui che ne garantiscono l'immediata convocazione nel caso in cui le Camere non fossero in sessione, la garanzia del loro funzionamento durante l'emergenza e l'eventualità di ricorrere alla *Diputación Permanente* in caso di impossibilità per le Camere alla prosecuzione dei loro lavori; il comma 6 è invece dedicato alla garanzia dell'assetto statutario ed in particolare garantisce il principio di responsabilità del Governo in vigenza degli stati di eccezione.

⁷⁹ A. VEDASCHI, *Il Covid-19, l'ultimo stress test per gli ordinamenti democratici: uno sguardo comparato*, in *DPCE online*, n. 2/2020, pp. 1453-1489, p. 1459.

La lettura dell'articolo 116 *CE* deve essere coordinata alle previsioni di cui agli articoli 55 c. 1, 117 c. 5 ed infine 169 che definiscono, rispettivamente la sospensione di diritti e delle libertà garantite nella prima parte della Costituzione durante lo stato di eccezione e di assedio, l'esercizio della giurisdizione *ex lege* durante lo stato di assedio ed infine il divieto di intraprendere una riforma costituzionale durante lo stato di guerra o durante la vigenza di uno dei tre *estados excepcionales*.

Occorre segnalare sin da ora che, in sede di approvazione della legge organica di cui all'art. 116, c.1 – la successiva *Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio*, da ora *LOAES* – la scelta del costituente spagnolo di prevedere i tre stati d'emergenza nel medesimo articolo fu fortemente criticata in quanto, ad avviso di alcuni deputati – come riportato dalle cronache parlamentari⁸⁰ – non era opportuno disciplinare nel medesimo “sacco” circostanze di natura così eterogenea. In particolare, anche in tale assemblea fu evidenziato come lo stato d'allarme non potesse trovare cittadinanza nella medesima disposizione che disciplina l'eccezione e l'assedio.

⁸⁰ F. SANTOALLA LOPEZ, *Cronica Parlamentaria*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, Vol.1 – n. 2, maggio-agosto 1981, pp. 249-282, in particolare, *si v.*, p. 270 «[...] el error de nuestra Constitución ha sido incluir en el mismo artículo 116 a los estados de alarma, excepción y sitio, que son situaciones cualitativamente distintas entre sí. Si realmente se pensó que el estado de alarma tuviese como supuestos de hecho los recogidos más tarde en el artículo 4. ° de la ley estudiada (catástrofes y calamidades públicas, crisis sanitarias, desabastecimientos de productos), nunca debió ser previsto en el mismo precepto constitucional que los estados de excepción y de sitio, y nunca debió establecerse (art. 116.1) que una misma ley regularía estos tres estados. En efecto, los estados de excepción y sitio son situaciones de anomalía estatal, situaciones que afectan a la vida y seguridad del Estado, mientras que el estado de alarma, en la forma regulada, no es más que una situación de anomalía social, que implica la existencia de unas alteraciones importantes en la colectividad, pero que no tienen la trascendencia como para poner en riesgo la vida del Estado. De ahí lo desafortunado de introducir en el mismo «saco» a los estados de excepción y sitio y al estado de alarma, dando a este último un alcance y una trascendencia que en modo alguno tiene».

A corroborare tale tesi potrebbe dirsi che, come appena evidenziato, una sensibile differenza tra i tre *estados* si rinviene in materia di tutela dei diritti: mentre con la dichiarazione stato d'allarme si ammette la sola limitazione dell'esercizio dei diritti e delle libertà tassativamente indicati nell'art. 55, c. 1 CE, durante gli stati d'eccezione e d'assedio si può disporre finanche la sospensione di tali diritti e ciò in ragione della maggiore pericolosità per lo Stato delle circostanze che mirano a fronteggiare.

In ultimo, l'art. 155 prevede che «ove la Comunità Autonoma non ottemperi agli obblighi imposti dalla Costituzione o dalle altre leggi, o si comporti in modo da attentare gravemente agli interessi generali della Spagna, il Governo, previa richiesta al Presidente della Comunità Autonoma e, ove questa sia disattesa con l'approvazione della maggioranza assoluta del Senato, potrà prendere le misure necessarie per obbligarla all'adempimento forzato di tali obblighi o per la protezione di detti interessi». Un meccanismo che seppur non si configura come strettamente emergenziale ammette la “sostituzione” del Governo agli Esecutivi autonomici al fine di tutelare gli interessi generali della nazione a fronte di istanze che minacciano quest'ultimi.

A questo punto è possibile passare all'analisi della normativa organica in materia di emergenza.

4. La normativa organica sulle emergenze

La *LOAES*⁸¹ offre una disciplina organica delle situazioni d'emergenza

⁸¹ È possibile consultare il testo consolidato della *Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio* sul portale del BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO - BOE al presente [indirizzo web](#) (consultato il 13.01.2025). Per un commento all'adozione della LOAES, si v., *ex multis*, P. CRUZ VILLALON, *El nuevo derecho de excepción (Ley orgánica 4/1981, de 1 de junio)*,

esordendo, al capitolo primo, con la previsione di disposizioni comuni ai tre stati ed in particolare statuendo all'art. 1 uno dei cardini della disciplina emergenziale spagnola, il principio di proporzionalità secondo cui non potranno essere dichiarati stati d'emergenza se non nel caso in cui vi si trovi a fronteggiare «circostanze straordinarie che rendono impossibile il mantenimento della normalità mediante i poteri ordinari delle Autorità competenti»⁸² e gli atti che si renderanno necessari in ragione dell'emergenza dovranno essere adottati in misura proporzionale alle circostanze cui lo stato d'emergenza deve far fronte. Il dettato organico precisa, inoltre, che gli atti emergenziali - in ogni caso impugnabili - non interrompono, in nessun caso, il normale funzionamento dei poteri costituzionali dello Stato. I successivi capitoli sono dedicati rispettivamente allo stato d'allarme, allo stato d'eccezione ed allo stato d'assedio.

Lo stato d'allarme, disciplinato dagli articoli da 4 a 12 della *LOAES*, disciplina circostanze politicamente neutrali derivanti da catastrofi naturali o cagionate dalle attività dell'uomo e/o dalle conseguenze delle stesse. Circostanze queste che mettono in pericolo l'incolumità fisica dei cittadini ma non dello Stato e che sono tassativamente previste dall'art. 4, comma 1: a) catastrofi e calamità

in *Revista Española de Derecho Constitucional*, Vol. 1, n. 2, maggio-agosto 1981, pp. 93-128, consultabile sul portale web del CENTRO DE ESTUDIOS POLÍTICOS Y CONSTITUCIONALES al seguente [link](#).

⁸² L'art. 1 della *LOAES* dispone: «Si procederà alla dichiarazione degli stati di allarme, eccezione e assedio quando circostanze straordinarie renderanno impossibile il mantenimento della normalità mediante i poteri ordinari delle Autorità competenti. Le misure adottate dallo stato d'allarme, eccezione e assedio così come la durata degli stessi saranno in qualunque caso strettamente indispensabili per assicurare il ritorno alla normalità. La loro applicazione si realizzerà in forma proporzionale alle circostanze. Finita la vigenza degli stati di allarme, eccezione e assedio, decadranno tutti i poteri in materia sanzionatoria e per le azioni preventive si rimetterà alle autorità competenti, nonché le misure specifiche adottate in base agli stessi, ad eccezione di quelle che consistono in sanzioni. La dichiarazione degli stati di allarme, eccezione e assedio non interrompe il normale funzionamento dei poteri costituzionali dello Stato.»

naturali; b) crisi sanitarie come epidemie e situazioni di grave contaminazione; c) paralisi dei servizi pubblici; d) scarsità di prodotti di prima necessità. L'organo deputato alla dichiarazione dello stato d'allarme – come affermato dall'art. 116, c. 2 *CE* – è il Governo attraverso un decreto del Consiglio dei ministri. Tale decreto, dal contenuto tipico, dovrà determinare l'ambito territoriale di applicazione delle disposizioni d'emergenza, la durata - che ex art. 116, c.2 *CE* non può essere superiore ai quindici giorni successivi al decreto nel quale si dichiara l'allarme ma che può essere prorogata su autorizzazione della sola camera bassa del Parlamento spagnolo, il *Congreso de los diputados* - ed infine gli effetti dello stato d'allarme. Dalla lettura degli articoli da 6 a 10 della *LOAES* emerge che è il Governo l'autorità competente a gestire l'emergenza mentre al Parlamento spetta il controllo politico degli atti governativi. Altro carattere precipuo dello stato d'allarme è l'ammissione di misure limitative dei diritti e delle libertà fondamentali costituzionalmente previsti. Le misure limitative che potranno adottarsi, definite dall'art. 11 *LOAES*, sono: a) limitazione o condizionamento della circolazione o permanenza di persone e veicoli in determinati luoghi e a determinati orari; b) requisizione temporanea di beni e obbligatorietà di alcune prestazioni; c) occupazione transitoria di industrie e fabbriche di concerto con i Ministeri competenti con eccezione del domicilio privato; d) limitazioni dell'uso di beni e servizi di prima necessità; e) imposizione di ordini al fine di garantire produzione e dunque approvvigionamento dei beni di cui alla lettera d).

Nel crescendo emergenziale, giungendo al terzo capitolo - art. 13 - 31 -, troviamo lo stato d'eccezione che potrà essere dichiarato quando «il libero

esercizio dei diritti e delle libertà dei cittadini, il normale funzionamento delle istituzioni democratiche e dei servizi pubblici essenziali per la comunità o qualunque altro aspetto di ordine pubblico risultino gravemente alterati tanto che l'esercizio dei poteri ordinari è insufficiente a ristabilire l'ordine e mantenerlo». A differenza dello stato d'allarme, lo stato d'eccezione si caratterizza per la sua portata squisitamente politica, di attacco alle istituzioni democratiche e ai diritti e alle libertà dei cittadini. Per tale motivo trova una più penetrante regolazione nella *LOAES* che, quanto al meccanismo di dichiarazione e di gestione dell'emergenza prevede la partecipazione concorrente di Governo e Congresso. Lo stato d'eccezione non potrà infatti essere dichiarato dall'Esecutivo ma dovrà esser autorizzato dal Congresso che delibererà, sulla richiesta governativa, a maggioranza semplice. Gli estremi della richiesta d'autorizzazione a dichiarare lo stato d'eccezione sono tassativamente elencati dall'art. 13 della *LOAES* che prevede vi sia: a) la determinazione degli effetti che si produrranno con la dichiarazione dello stato d'eccezione con espressa menzione – in ossequio a quanto previsto dall'art. 55 CE - dei diritti di cui si chiede la temporanea sospensione; b) le misure da adottare rispetto alla sospensione che si sollecita; c) l'indicazione dell'ambito territoriale d'applicazione e della durata dell'eccezione (durata che non può esser superiore a trenta giorni rinnovabili, con deroga espressa del *Congresso*, ai successivi trenta giorni) ed infine d) il limite massimo delle sanzioni pecuniarie che possono essere comminate. Solo dopo aver ricevuto l'autorizzazione del plenum, il Governo potrà provvedere, tramite decreto, a dichiarare lo stato d'eccezione (art. 14 *LOAES*). I successivi articoli confermano la concorrenza di Congresso e

Governo nell'eventuale modifica delle misure già adottate ed infine, gli articoli da 17 a 31 definiscono la specifica disciplina della sospensione dei diritti e delle libertà fondamentali costituzionalmente previsti.

Infine, lo stato d'assedio, art. 32 - 36 *LOAES*, rappresenta la misura emergenziale più forte per l'ordinamento spagnolo che potrà ricorrervi solo nel caso in cui si sia prodotta (o si stia producendo) «un'insurrezione o un atto di forza contro la sovranità o l'indipendenza della Spagna, la sua integrità territoriale, l'ordinamento costituzionale»⁸³. La gravità assoluta dell'emergenza cui lo stato d'assedio è deputato a far fronte la si comprende da alcune caratteristiche del meccanismo di dichiarazione e gestione. Il Governo, al fine di dichiararne la vigenza, deve incontrare l'autorizzazione del Congresso che, ex art. 116 comma 4, delibererà a maggioranza assoluta. Dopo la dichiarazione si avrà una militarizzazione della situazione di anormalità. Come anticipato nel precedente paragrafo, è inoltre prevista la maggiore sospensione dei diritti e delle libertà contemplate dalla *LOAES*: alla sospensione dell'elenco tassativamente indicato dall'art. 55 CE si affianca la possibilità di sospendere le garanzie giuridiche dell'imputato. Ulteriore differenza rispetto ai due stati emergenziali precedentemente analizzati sta nel fatto che non è prevista una durata: lo stato d'assedio perdurerà fino a che non potrà considerarsi superata la minaccia sovversiva.

⁸³ *Cfr.* nota 79, art. 32 *LOAES*.

4. Comparazione tra i due sistemi emergenziali

A fronte dell'analisi delle norme previste dai due ordinamenti rispetto all'emergenza, è possibile operare alcune riflessioni di sistema sia riguardo alla disciplina costituzionale in situazioni emergenziali, sia riguardo al ruolo, in esse, degli enti territoriali.

In Italia, occorre prendere le mosse dalla scarsa previsione costituzionale di strumenti volti a regolare i fenomeni emergenziali. Infatti, come più volte evidenziato, i costituenti italiani scelsero di non introdurre specifici riferimenti a stati emergenziali definendo quale unico strumento per la gestione delle emergenze il decreto-legge. Ciò non sta a significare che l'ordinamento italiano sia mancante di una disciplina delle emergenze in quanto, come visto, possono trovare applicazione sia specifiche normative emergenziali adottate in occasione di singoli eventi emergenziali così come la disciplina degli eventi avversi promossa nella normativa di protezione civile.

Dunque, nonostante l'ossuta disciplina costituzionale, sono state poi adottate una serie di disposizioni di rango ordinario che, definendo le varie fasi della gestione emergenziale, i soggetti e le procedure applicabili ai singoli casi ed infine gli effetti di quest'ultimi hanno permesso comunque di definire il modello italiano seppur con l'ossimorica formula di "non modello".

Viceversa, il "*modello razionalizzato a tutele parallele*" previsto dall'ordinamento costituzionale spagnolo regola minuziosamente le diverse circostanze emergenziali sia in Costituzione che nella *LOAES* fornendo un quadro che potrebbe apparire più garantista soprattutto in punto di tutela dei

diritti e delle libertà dei cittadini e, più in generale, rispetto all'architettura costituzionale dello Stato.

I due modelli, come più volte evidenziato si pongono dunque agli antipodi. Tale differenza di regolamentazione deve essere “testata” rispetto al funzionamento e all'efficacia che risultano avere in occasione di una circostanza emergenziale. Attività che si compirà nella seconda parte del presente elaborato ove si analizzerà la reazione dei due sistemi, con particolare attenzione ai rapporti tra Stato centrale e Regioni e Stato centrale e Comunità Autonome, all'emergenza pandemica da Covid-19.

Infine, con riferimento ai rapporti centro-periferia, occorre effettuare un'ulteriore comparazione che dia conto del ruolo ricoperto dai due Enti territoriali nella normativa emergenziale. Dall'analisi del *derecho de excepción* spagnolo si evince che il ruolo delle Comunità Autonome sia, in Costituzione così come nella *LOAES*, marginale se non per le disposizioni di cui agli articoli 7-9 della stessa legge organica. Rispetto a quest'ultimi occorre richiamare il dibattito in sede di *Cortes Constituyentes* al fine di comprendere le ragioni che hanno condotto al riconoscimento, nel solo caso dell'*estado de alarma*, del ruolo di Autorità competenti alla gestione emergenziale ai Presidenti delle Comunità Autonome.

Tra le battaglie che condussero i rappresentanti del Partito nazionalista basco⁸⁴ vi era infatti la richiesta di vedere il riconoscimento di un ruolo da protagonista nella gestione emergenziale delle Comunità Autonome durante l'esercizio

⁸⁴ S. POLI, *I fondamenti costituzionali dello stato di allarme in Spagna*, in P. CARETTI, M. MORISI, G. TARLI BARBIERI, *La pandemia e il sistema delle fonti: uno sguardo comparato*, Osservatorio sulle fonti, Ricerca Tosi 2021, p. 451.

straordinario del potere. Oltre a tale disposizione, non vi è alcuno spiraglio per la partecipazione delle CCAA alla gestione emergenziale. Parimenti accade nell'ordinamento italiano rispetto al quale, le Regioni non rivestono alcun ruolo nella normativa costituzionale e ordinaria delle emergenze e solo nella disciplina che regola il sistema di protezione civile, gli vengono riconosciuti - parimenti a quanto riconosciuti anche ad altri organi decentrati - alcuni limitati poteri di ordinanza

PARTE II

**La gestione delle emergenze negli
ordinamenti composti:
il caso Covid-19 in Italia e Spagna**

La pandemia da Covid-19: nuove sfide emergenziali

SOMMARIO: 1. Dalla Cina all'Europa: inquadramento del coronavirus come emergenza (sanitaria) internazionale ed interna; 2. Il coronavirus come *Complex Intergovernmental Problem*; 3. Le fasi dell'emergenza pandemica e il moto ondulatorio dei rapporti tra centro e periferia in Italia e Spagna.

1. Dalla Cina all'Europa: inquadramento del coronavirus come emergenza (sanitaria) internazionale ed interna

Il 31 dicembre 2019, le autorità governative cinesi comunicavano all'Organizzazione Mondiale della Sanità – da ora OMS – la presenza, nella città di Wuhan, provincia di Hubei, di un focolaio di polmonite di origine sconosciuta la cui insorgenza era, probabilmente, da collegarsi alle attività del *Huanan Seafood Wholesale Market*¹. Qualche giorno più tardi, il 7 gennaio 2020, a tale prima comunicazione seguiva la notizia dell'isolamento del virus SARS-CoV-2².

¹ M. WOROBAY ET AL., *The Huanan Seafood Wholesale Market in Wuhan was the early epicenter of the COVID-19 pandemic*, in *Science* 377, 26 July 2022, Vol. 377, Issue 6609, pp. 951-959, ove gli A. indagando sulle controverse origini della pandemia, raccolgono una serie di dati che ricondurrebbero l'origine della pandemia non solo al mercato ittico di Wuhan ma in particolare alla sezione ove si riunivano i rivenditori di animali selvatici vivi. Inoltre, è pacifico che il Covid-19 sia stato un virus a trasmissione *interspecie*

² A. E. GORBALENYA ET AL., *The species Severe acute respiratory syndrome-related coronavirus: classifying 2019-nCoV and naming it SARS-CoV-2*, in *Nature Microbiology*, Vol. 5, March 2020, pp. 536-544, nel quale gli A. sottolineano come la SARS-CoV-2 possa annoverarsi tra le SARS che hanno avuto origine animale e che si sono poi diffuse interspecie. I due precedenti casi di diffusione di coronavirus sono la diffusione della SARS-CoV nel 2002 e avente come focolaio la provincia cinese del Guangdong e la MERS-CoV diffusasi tra il 2012 ed il 2013 in Medio Oriente isolato per la prima volta nella città di Gedda, in Arabia Saudita.

Invero, non era la prima volta che nello Stato cinese si originava un nuovo *coronavirus*: tra il 2002 ed il 2003, nella regione cinese del Guangdong si era registrato il primo focolaio del virus poi isolato come SARS-CoV, un'epidemia che pur non conducendo mai alla dichiarazione di pandemia³, aveva provocato, nel mondo, circa 8000 casi, prevalentemente nell'est-asiatico, e 774 decessi.

Le caratteristiche cliniche della SARS-CoV-2 - tra cui la variabilità genetica del virus e le conseguenti maggiore patogenicità e trasmissibilità⁴ - ed i dati sul contagio e sulla mortalità del virus non permettono di equipararla, in alcun modo, al precedente rappresentato dalla diffusione del SARS-CoV in quanto quest'ultima aveva avuto una modesta diffusione su scala globale.

La pandemia da Covid-19, sia dal punto di vista clinico che per la sua diffusione su scala globale oltreché per gli effetti economico-sociali registratisi negli Stati affetti dal contagio, rappresenta un *unicum*, non equiparabile a nessun'altra emergenza sanitaria internazionale precedente.

Al fine di analizzare la portata di un evento tanto peculiare quanto catastrofico, con particolare riferimento agli effetti istituzionali della pandemia e

³ Sulla differenza tra «epidemia» e «pandemia», durante la prima fase dell'emergenza pandemica in Italia, l'Istituto Superiore di Sanità ha pubblicato un contributo volto a definire «le parole dell'epidemia». Secondo quest'ultimo, «con il termine epidemia si intende la manifestazione frequente e localizzata – ma limitata nel tempo – di una malattia infettiva, con una trasmissione diffusa del virus. L'epidemia si verifica quando un soggetto ammalato contagia più di una persona e il numero di casi di malattia aumenta rapidamente in breve tempo»; quanto invece alla pandemia, si definisce come «la diffusione di un agente infettivo in più continenti o comunque in vaste aree del mondo. La fase pandemica è caratterizzata da una trasmissione alla maggior parte della popolazione». Per un approfondimento, ISTITUTO SUPERIORE DI SANITÀ, *Nuovo coronavirus. Le parole dell'epidemia*, 11 marzo 2020, Roma, consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

⁴ Moltissimi sono gli studi condotti sulle caratteristiche della SARS-CoV-2, *ex multis, si v.*, A. LAI, ET AL., *Phylogeography and genomic epidemiology of SARS-CoV-2 in Italy and Europe with newly characterized Italian genomes between February-June 2020*, in *Sci Rep* 12, Nature, 5736/2022, pp. 1-12.

di conseguenza sulla distribuzione territoriale del potere, è necessario definire in primo luogo cosa si intenda per pandemia per poi definire il perimetro d'azione non soltanto degli Stati ma finanche delle Organizzazioni internazionali e sovranazionali che hanno giocato un rilevante ruolo nella partita contro la pandemia.

Secondo la definizione classica⁵, per pandemia si intende «un'epidemia che si verifica in tutto il mondo [...] e che dunque attraversa i confini internazionali e colpisce un gran numero di persone»⁶ (*tr. propria*). L'organo deputato a dichiararla, dal punto di vista del diritto internazionale, è l'Organizzazione Mondiale della Sanità che secondo le indicazioni delle Linee guida dalla stessa promossa nel 2017⁷, basate su un approccio di *risk management*, da un lato individua le diverse fasi della pandemia dall'altro è deputata – con

⁵ Con riferimento alla definizione “classica” si segnala che, a seguito della dichiarazione di pandemia di A(H1N1) del 2009, si è aperto un certo dibattito in dottrina non soltanto sulla definizione di «pandemia» data dall'OMS e sulla modifica da quest'ultima effettuata nel 2009 al fine di far rientrare la pandemia da influenza suina nel novero delle pandemie. Secondo alcuni la modifica avrebbe interessato la definizione data sul sito web ufficiale dell'OMS che dal 2003 riporta la seguente definizione: «*An influenza pandemic occurs when a new influenza virus appears against which the human population has no immunity, resulting in several simultaneous epidemics worldwide with enormous numbers of deaths and illness*». Il 4 maggio 2009, un mese prima della dichiarazione di pandemia da influenza suina, tale definizione è stata modificata eliminando l'inciso «*with enormous numbers of deaths and illness*». A fronte degli studiosi che sostengono che tale modifica è stata apportata proprio per permettere la dichiarazione di pandemia da influenza suina (che si ricordi, non aveva fatto registrare un numero cospicuo di morti), è stato sostenuto che tale modifica non fosse possibile in quanto l'OMS non aveva mai dato una definizione di “pandemia” ma solo di “fasi pandemiche” e dunque la definizione di pandemia fosse “elusiva”. Tra le diverse posizioni emerse, anche il Consiglio d'Europa nella Risoluzione 1749 (2010) della sua Assemblea parlamentare ha censurato l'atteggiamento dell'OMS richiedendo maggiore trasparenza nella definizione di procedure e definizioni. Le diverse posizioni emerse sono sintetizzate in P. DOSHI, *The elusive definition of pandemic influenza*, in *Bulletin of World Health Organization*, 2011, 89, pp. 532-538, *contra*, H. KELLY, *The classical definition of a pandemic is not elusive*, in *Bulletin of World Health Organization*, 2011, 89, pp. 540-541; COUNCIL OF EUROPE, *Resolution 1749 (2010), Handling of the H1N1 pandemic: more transparency needed*, consultabile al seguente [indirizzo web](#) (consultato il 13.01.2025).

⁶ J. M. LAST, R. A. SPASOFF, S. S. HARRIS, *A Dictionary of Epidemiology*, Fourth Edition, Oxford University Press, New York, 2001, p. 179.

⁷ WORLD HEALTH ORGANIZATION, *Pandemic Influenza Risk Management: A WHO guide to inform and harmonize national and international pandemic preparedness and response*. Ginevra, may 2017, consultabile al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025).

dichiarazione adottata dal Direttore Generale – alla dichiarazione di emergenza sanitaria internazionale ed infine di pandemia

Tali Linee guida, rubricate *Pandemic Influenza Risk Management*, definiscono in particolare le varie fasi dell'evento virale che individuano in I. *interpandemic phase*, II. *alert phase*, III. *pandemic phase*, IV. *transition phase*⁸, per poi definire, tra gli strumenti per contrastare una pandemia, la *Definition of Public health emergency of international concern* e la *Declaration of pandemic*.

Le due dichiarazioni, slegate dalla progressione in fasi, come anticipato, attribuiscono al Direttore generale dell'Organizzazione la facoltà di dichiarare, rispettivamente, un'emergenza sanitaria internazionale o una pandemia. Un'attività che deve essere effettuata previo consulto dell'*Emergency Committee* – che tuttavia non emette pareri vincolanti – e che, come è stato sostenuto⁹, è esercizio di una *funzione pubblica delegata* riconosciuta al Direttore Generale.

È interessante notare che le suddette Linee guida stabiliscono che il configurarsi di una pandemia non dipenda dalla mortalità di un'epidemia, ma dalla sua diffusione su scala globale, con particolare riferimento alle sei regioni in cui sono suddivisi gli Stati membri dell'OMS (Africa, Americhe, Sud-est

⁸ *Ibidem*, p. 13, « Interpandemic phase: This is the period between influenza pandemics. Alert phase: This is the phase when influenza caused by a new subtype has been identified in humans. Increased vigilance and careful risk assessment, at local, national and global levels, are characteristic of this phase. If the risk assessments indicate that the new virus is not developing into a pandemic strain, a de-escalation of activities towards those in the interpandemic phase may occur. Pandemic phase: This is the period of global spread of human influenza caused by a new subtype based on global surveillance. Movement between the interpandemic, alert and pandemic phases may occur quickly or gradually as indicated by the global risk assessment, principally based on virological, epidemiological and clinical data. Transition phase: As the assessed global risk reduces, de-escalation of global actions may occur, and reduction in response activities or movement towards recovery actions by countries may be appropriate, according to their own risk assessments. »

⁹ I. R. PAVONE, *La dichiarazione di pandemia di Covid-19 dell'OMS: implicazioni di governance sanitaria globale*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 27 marzo 2020, p. 4.

asiatico, Europa, Mediterraneo orientale e Pacifico occidentale). Pertanto, il passaggio da epidemia a pandemia risponde alla sola dalla valutazione dell'estensione del fenomeno.

La gestione emergenziale ad opera delle Organizzazioni internazionali, in primis dell'OMS, è stata spesso oggetto della riflessione della dottrina¹⁰ che ne ha offerto una lettura nell'ambito della *governance multilivello dell'emergenze sanitarie*. Un tema che richiama non soltanto l'azione delle Organizzazioni internazionale ma, più in generale, degli organi sovranazionali e che conduce all'analisi del quadro europeo di gestione delle emergenze sanitarie.

A differenza dei rapporti che intercorrono tra l'OMS e gli Stati membri, la configurazione dell'Unione Europea come Organizzazione internazionale a carattere sovranazionale comporta vi sia, tra gli Stati membri e l'Unione stessa, una distribuzione delle competenze – prevista nei Trattati istitutivi – tra le cui materie figura la lotta contro le minacce per la salute pubblica aventi natura transfrontaliera.

Con specifico riferimento a quest'ultima, così come confermato dalle disposizioni di cui all'art. 168, p. 7 del TFUE¹¹, gli Stati membri gestiscono autonomamente i propri sistemi sanitari nazionali provvedendo alla loro organizzazione, alla distribuzione delle risorse ed infine all'erogazione dell'assistenza medica. A latere vi è però una competenza concorrente in materia

¹⁰ *Ex multis, si v.*, P. DE PASQUALE, A. LIGUSTRO (a cura di), *La gestione delle emergenze nel diritto dell'Unione e nel diritto Internazionale. Emergenza energetica, ambientale e bellica*, Atti del ciclo di Convegni di Napoli, ottobre-novembre 2023, Università degli studi di Napoli "Federico II", Dipartimento di Scienze politiche, Editoriale Scientifica, Napoli, 2024.

¹¹ Per la consultazione del testo del TFUE nella sua versione consolidata, si v. il portale *EUR-Lex*, consultabile al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025).

di problemi comuni di sicurezza in materia di sanità pubblica in ossequio alla quale, il Parlamento europeo ed il Consiglio hanno adottato, nel 2013 la Decisione 1082/2013/UE¹². Con tale documento il Parlamento europeo sostiene l'istituzione di un sistema di sorveglianza e monitoraggio epidemiologico che possa supportare la lotta contro le minacce per la salute pubblica aventi natura transfrontaliera. Tale Decisione stabilisce, in particolare, le disposizioni in materia di sorveglianza, monitoraggio, allarme rapido e risposta alle gravi minacce per la salute che potrebbero verificarsi su scala transfrontaliera. A tal fine istituisce il Sistema di allarme rapido (SARR), crea una rete di sorveglianza epidemiologica- definendo inoltre i criteri rispetto ai quali saranno definite le malattie trasmissibili oggetto di monitoraggio - ed infine prevede il coordinamento tra i vari soggetti interessati quali gli Stati Membri e la Commissione riuniti nel Comitato per la sicurezza sanitaria. Oltre all'attenzione per la fase di prima gestione dell'emergenza, la Decisione definisce una serie di misure volte alla preparazione della risposta all'emergenza. Le misure individuate dalla Decisione sono volte a rafforzare l'azione di coordinamento di cui si diceva e che opera *ex art.* 168, p. 7 del TFUE¹³.

La gestione delle emergenze sanitarie nel contesto dell'Unione Europea è dunque orientata dalle analizzate fonti e si giova dell'azione congiunta dei

¹² È possibile consultare il testo della Decisione n. 1082/2013/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 22 ottobre 2013 relativa alle gravi minacce per la salute a carattere transfrontaliere e che abroga la decisione n. 2119/98/CE al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025).

¹³ F. ROLANDO, *La tutela della salute nel diritto dell'Unione Europea e la risposta dell'UE all'emergenza Covid-19*, in *Eurojust*, numero speciale - L'emergenza sanitaria Covid-19 e il diritto dell'Unione Europea. La crisi, la cura, le prospettive, p. 1-14, si v. in particolare p. 5 ove l'A. precisa il funzionamento del sistema di contrasto alle minacce transfrontaliere alla salute pubblica previsto dalla Direttiva 1082/2013/UE.

sopracitati organi. Organi che hanno operato anche durante la pandemia da Covid-19.

Il 31 gennaio 2020, infatti, l'OMS¹⁴ ha dichiarato dapprima la *Public Health Emergency of International concern* fornendo agli Stati delle indicazioni, non vincolanti, su circolazione, quarantena, *screening* e trattamento del nuovo virus, seguita dall'adozione dello *Strategic preparedness and response plan*, anch'essi non vincolanti per gli Stati aderenti all'Organizzazione, ed infine è stata adottata la *Declaration of Pandemic* conducendo all'adozione non soltanto i meccanismi previsti dall'Unione Europea ma anche le singole “strategie” nazionali disposte dalla normativa dei singoli Stati membri. Prima di analizzare quest'ultime – con particolare attenzione all'azione italiana e spagnola contro il virus che si analizzeranno nel Capitolo III – è necessario tracciare l'itinerario seguito dall'Unione Europea per la lotta contro la pandemia.

L'azione dell'Unione si è concentrata principalmente su due versanti. Un primo versante ha visto l'adozione di misure volte a fronteggiare gli effetti economici e sociali della pandemia ed in particolare è stato adottato il piano Next Generation UE il quale, mediante il suo principale strumento finanziario, il Dispositivo per la ripresa e la resilienza, si è concentrato sul supporto alle economie degli Stati membri con una particolare attenzione alla transizione verde ed alla digitalizzazione. Nell'ambito di tali piano sono stati riconosciuti circa ottocento miliardi di euro, distribuiti agli Stati membri tramite l'adozione

¹⁴ Per un'analisi degli organi di governo e delle funzioni dell'OMS oltrechè per un'analisi del suo ruolo durante la pandemia da Covid-19, si v. SENATO DELLA REPUBBLICA, *L'Organizzazione Mondiale della Sanità (OMS) e la pandemia da nuovo coronavirus SARS-CoV-2*, Servizio Affari internazionali, Nota n. 16, 2 aprile 2020.

di Piani di Ripresa e Resilienza. Un secondo versante, particolarmente rilevante per la trattazione oggetto del presente elaborato, è stato l'elaborazione di una strategia per l'approvvigionamento dei vaccini¹⁵. A partire dal dicembre del 2020 infatti la Commissione europea ha autorizzato¹⁶, in tempi record grazie alla procedura di cd. *rolling review*¹⁷, la commercializzazione di diversi vaccini, tra cui *Comirnaty* (prodotto dalla Pfizer-BioNTech), *Spikevax* (prodotto da Moderna), *Vaxzevria* (prodotto da Astra-Zeneca). Di seguito a tale autorizzazione, il cui obiettivo è stato la garanzia di standard di sicurezza ed efficacia uniformi nel contesto unionale, la Commissione ha intrapreso un'attività di negoziazione dell'acquisto anticipato di vaccini mediante stipula di Accordi Preliminari di Acquisto¹⁸, che ha avuto come obiettivo la garanzia di adeguate dosi vaccinali agli Stati membri attivando inoltre una serie di controversie contrattuali laddove gli accordi stipulati non fossero rispettati¹⁹. Oltre al ciò, al fine di rendere efficace la propria strategia di approvvigionamento, ha definito un limite di esportazione

¹⁵ G. DI FEDERICO, *La strategia vaccinale dell'Unione europea tra riparto di competenze e leale collaborazione*, in *eurojus.it*, Numero Speciale "Accesso ai vaccini: diritto internazionale ed europeo", 2021, p. 8-14, consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

¹⁶ S. MARINO, *L'autorizzazione all'immissione in commercio dei vaccini anti COVID 19*, in P. DE PASQUALE, A. LIGUSTRO (a cura di), *La gestione delle emergenze nel diritto dell'Unione e nel diritto Internazionale. Emergenza energetica, ambientale e bellica*, Atti del ciclo di Convegni di Napoli, ottobre-novembre 2023, Università degli studi di Napoli "Federico II", Dipartimento di Scienze politiche, Editoriale Scientifica, Napoli, 2024, pp. 6-11.

¹⁷ *Ibidem*, p. 8 ove l'A. precisa che la procedura di *rolling review* consiste «in un esame in tempo reale dei dati clinici disponibili, da parte di organi istituiti ad hoc».

¹⁸ F. SPITALERI, *La restrizione all'esportazione adottate dall'Unione nel corso della pandemia* in P. DE PASQUALE, A. LIGUSTRO (a cura di), *La gestione delle emergenze nel diritto dell'Unione e nel diritto Internazionale. Emergenza energetica, ambientale e bellica*, Atti del ciclo di Convegni di Napoli, ottobre-novembre 2023, Università degli studi di Napoli "Federico II", Dipartimento di Scienze politiche, Editoriale Scientifica, Napoli, 2024, pp. 36-49, *si v.*, in particolare, p. 36.

¹⁹ P. MANZINI, *Brevi note sulla controversia relativa alla fornitura del vaccino AstraZeneca*, in *I Post di AISDUE*, n. III/2021, Sezione "Coronavirus e diritto dell'Unione", n.1, 16 aprile 2021, pp. 1-11, consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

dei vaccini prodotti nell'Unione Europea e stipulato accordi di reciprocità²⁰ laddove esportasse.

Tale strategia ha garantito in primo luogo un rapido accesso ai vaccini a tutti i cittadini europei ma anche una situazione di parità tra quest'ultimi visto che i negoziati sono stati condotti in modo centralizzato dalla Commissione Europea e tutti gli Stati membri hanno avuto accesso agevolato ai vaccini. Durante tutto il corso della pandemia l'Unione Europea ha dunque monitorato l'andamento della campagna vaccinale ed ha inoltre approvato il Regolamento UE 2021/953²¹ istitutivo del Certificato COVID digitale dell'UE, giornalmente noto come "green pass", il quale ha permesso la libera circolazione dei soggetti vaccinati su tutto il territorio dell'Unione.

2. Il coronavirus come *Complex Intergovernmental Problem*

Sin dagli albori della pandemia da Covid-19 la comunità scientifica si è interessata a definire tale fenomeno sia dal punto di vista patologico che dal punto di vista economico sociale. La definizione di un fenomeno di tale portata

²⁰ F. SPITALERI, *La restrizione all'esportazione adottate dall'Unione nel corso della pandemia*, cfr. nota 20, p. 47, ove l'A. sostiene che «la modifica da ultimo introdotta con il reg. di esecuzione n. 2021/521 impone una condizione di reciprocità. Se le esportazioni verso l'Unione vengono ostacolate, gli Stati membri e la Commissione possono bloccare le spedizioni verso il paese terzo ritenuto responsabile. Alla logica di pressione sulle aziende, insita nella disciplina originaria, le più recenti modifiche hanno aggiunto un elemento che incide sulle relazioni internazionali dell'Unione. Le disposizioni da ultimo introdotte permettono di agire sugli Stati terzi, affinché questi rimuovano eventuali ostacoli alle spedizioni di vaccini destinati all'Unione».

²¹ EUROPEAN UNION, Regulation (EU) 2021/953 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2021 on a framework for the issuance, verification and acceptance of interoperable COVID-19 vaccination, test and recovery certificates (EU Digital COVID Certificate) to facilitate free movement during the COVID-19 pandemic, consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

è apparsa sin da subito essenziale al fine di fronteggiare le sfide cui sottoponeva i vari sistemi nei quali si manifestava.

Dal punto di vista medico-scientifico, seppur la letteratura scientifica ha ritenuto che per sintomatologia, effetti e cure il Covid-19 potesse senz'altro annoverarsi tra le epidemie e dunque ha avuto un approccio basato sul contrasto a quest'ultime, non sono mancate ipotesi che invece lo equiparassero non ad una epidemia ma ad una sindrome.

Il riferimento non può che essere all'editoriale apparso sulla prestigiosa rivista scientifica *The Lancet* nel settembre 2020, ove, il direttore della rivista tuonava “*Covid-19 is not a pandemic*”. La tesi sostenuta era infatti che il coronavirus non fosse una pandemia ma piuttosto, una sindrome. Di conseguenza, il coronavirus sarebbe da inquadrare, più correttamente, come *syndemic* che non può inquadrarsi come una «*comorbidity*» in quanto «*syndemics are characterised by biological and social interactions between conditions and states, interactions that increase a person's susceptibility to harm or worsen their health outcomes*»²².

Il merito di adottare una definizione del genere è nella relazione che si inaugura tra la malattia da Covid-19 – *lato sensu* intesa – e la sua origine sociale. Secondo l'Autore, infatti, l'unica soluzione per vincere contro il virus è adottare un approccio politico alla malattia e che possa incidere sulle profonde disparità che sono presenti nelle società e che hanno avuto un impatto considerevole sul corso della pandemia.

²² R. HORTON, *Offline: COVID-19 is not a pandemic* in *The Lancet*, Vol. 396, September 26, 2020, ove l'A. richiama la definizione di “sindemia” data da M. SINGER, N. BULLED, B. OSTRACH, E. MENDENHALL, *Syndemics and the biosocial conception of health* in *The Lancet*, Vol. 389, March 4, 2017, per un approfondimento, si v. il sito della Rivista *The Lancet*, consultabile al seguente [link](#).

Il ruolo che hanno avuto (*rectius*, avrebbero dovuto avere) i Governi laddove avessero sposato questo approccio richiama una seconda riflessione che richiede una ulteriore qualificazione del COVID-19 come *Complex Intergovernmental Problem*²³.

Per *Complex Intergovernmental Problem* – da ora *CIP* –, si intendono «*boundary-spanning, irreducible policy problems that unfold within an intergovernmental system*». Un concetto che viene introdotto con riferimento a quei problemi che riguardando un territorio più o meno esteso e che richiedono dunque l'intervento di più governi con particolare riferimento agli Stati federali ma con una possibile applicazione anche agli Stati regionali. Per tale ragione, le azioni che devono essere poste in essere non possono essere adottate da un singolo governo ma richiedono la necessaria collaborazione ed il coordinamento. Tuttavia, nei *CIP* è insito un paradosso: rientrando nel novero di tali problemi le più disparate emergenze, spesso la rapidità d'azione richiesta non è conciliabile con i tempi tecnici necessari per il coordinamento. I *CIP* rappresentano dunque una sfida ed è un concetto che può essere proficuamente applicato all'emergenza da COVID-19 che ha interessato i diversi livelli di governo presenti in Italia e Spagna. Prima di analizzare la reazione dei due sistemi regionali è però necessario spendere alcune brevi note sui modelli di decentramento territoriale adottati nei due Paesi al fine di meglio comprendere quali competenze e funzioni sono state interessate dalle dinamiche di coordinamento che impone la risoluzione dei *CIP*.

²³ M. PAQUET, R. SCHERTZER, *COVID-19 as a Complex Intergovernmental Problem*, in *Canadian Journal of Political Science*, Cambridge University Press, 2020, 53, pp. 343-347,

2.1 Brevi cenni ai sistemi regionali italiano e spagnolo e alla configurazione del Covid-19 come *Complex Intergovernmental Problem* nei contesti nazionali

Una delle più innovative scelte operate dal Costituente italiano del 1948 fu l'affermazione di un sistema d'organizzazione territoriale dello Stato fondato sull'istituzione di Regioni quali «enti autonomi con propri poteri e funzioni secondo i principi fissati nella Costituzione»²⁴.

Un'innovazione frutto di un dibattito antico risalente al periodo risorgimentale²⁵ che tuttavia non aveva mai condotto ai risultati sperati: talvolta per il rischio di indebolire l'unità nazionale tanto agognata e raggiunta nel 1861 ed in altre occasioni per il verificarsi di vicende storico-politiche²⁶ che avevano

²⁴ Art. 115 Costituzione della Repubblica italiana del 1948 (successivamente abrogato dall'art. 9, c. 2 della l. cost. n. 3/2001).

²⁵ Il riferimento è qui dapprima alle proposte di organizzazione regionale dello Stato avanzate, sin dal periodo risorgimentale ed in particolare nel periodo immediatamente precedente alla nascita dello Stato unitario, dal già Presidente del Consiglio dei ministri del Regno di Sardegna Camillo Benso, Conte di Cavour poi Primo Ministro del Regno d'Italia che già nel 1860 istituì, in seno al Consiglio di Stato, una Commissione per lo studio della riforma del sistema amministrativo del Regno. Successivamente, un tentativo di embrionale regionalizzazione dello Stato fu rappresentato dal Progetto di legge presentato dal Ministro dell'Interno Minghetti il 13 marzo del 1861 secondo cui – premesso che erano da rifiutarsi i due estremi dell'organizzazione territoriale dello Stato rappresentati dall'accentramento estremo, il cui emblematico esempio era fornito dall'esperienza francese, e dal federalismo, i cui esempi erano da ricercarsi nell'esperienza svizzera ed americana – «fra questi due estremi, l'intervallo è grandissimo e possono esservi molti e vari sistemi dei quali taluni pendano più verso questa che verso quell'altra parte». Esclusi gli estremi e varando ipotesi più temperate, la proposta del Ministro Minghetti prevedeva l'istituzione di Regioni quali enti governativi ed in particolare “consorzi permanenti di Province” che avrebbero potuto provvedere in alcune materie come l'istruzione superiore, le accademie delle belle arti e finanche parte dei lavori pubblici che si rendevano necessari. Per un'analisi più approfondita di tali embrionali progetti di *regionalismo*, si veda R. BIN, D. FALCON, *Diritto Regionale*, Il Mulino, 2012, p. 73 e ss.

²⁶ Già nel 1921, Don Luigi Sturzo presentava, al III Congresso nazionale del Partito Popolare italiano, la propria tesi sul regionalismo. Al fine di riassumerne le idee, si riporta qui un breve passo: «Per noi il movimento regionalista non ha pertanto carattere di semplice base di circoscrizione territoriale per un migliore assetto degli organi statali, decentrati alla periferia, ha una caratteristica amministrativa organica autonoma: è una unità specifica, ragione della vita rappresentativa delle forze locali. [...] L'ente che deve sorgere deve essere sano, valido e completo, e quindi nella caratteristica fondamentale, elettivo-rappresentativo, autonomo-

condotto, con l'avvento del regime dittatoriale fascista, ad ancorare lo Stato italiano a forme di forte accentramento del potere e dunque all'azzeramento di ogni possibile forma d'autonomia territoriale²⁷.

È solo con la Costituzione repubblicana del 1948 che si intraprende un nuovo percorso di riflessione ed affermazione dell'organizzazione territoriale decentrata – nel caso di specie di tipo regionale – dello Stato italiano. Di tale percorso, è possibile operare una scansione in fasi²⁸ che dia nota delle vicende evolutive che hanno interessato tale regionalismo e che conduca poi, nell'ultima parte del presente elaborato, ad una riflessione sulle possibili evoluzioni del sistema derivanti dalle conseguenze dell'emergenza da COVID-19.

autarchico, amministrativo-legislativo; la Regione in tutte le sue appartenenze e sommando in essa tutti gli interessi collettivi limitati allo sviluppo locale- territoriale. Chiarisco le parole sottolineate: elettivo-rappresentativo, perché non sia frutto di elezioni di secondo grado o di enti specifici o di nomina statale ma in base a elettorato diretto a suffragio universale, comprese le donne e a sistema proporzionale. Autonomo-autarchico, perché esso, entro le leggi, governi a sé e dalle leggi tragga la sua caratteristica; non sia un ente statale con poteri delegati che abbia per capo un governatore. Amministrativo-legislativo, che abbia una finanza, cioè, nel complesso della sua attività specifica faccia i regolamenti e le leggi di carattere locale e dentro l'ambito del proprio territorio». È bene precisare che la *sturziana* idea di autonomia regionale - come notano alcuni - non è riducibile alle sole idee riportate nella Relazione di Venezia in quanto quest'ultime ebbero una notevole evoluzione a seguito degli avvenimenti che interessarono l'Italia tra il 1922 ed il 1947. Per un approfondimento sull'evoluzione del pensiero di Sturzo si veda: E. ROTELLI, *L'alternativa delle autonomie. Istituzioni locali e tendenze politiche dell'Italia moderna*, Feltrinelli ed., Milano, 1978, *si v.* in particolare "Il regionalismo di Luigi Sturzo", pp. 235-249.

²⁷ P. BARILE, E. CHELI, S. GRASSI, *Istituzioni di Diritto Pubblico*, Wolters Kluwer Italia, Milano, 2017 p. 404 dove si sottolinea che lo Stato prefascista era uno Stato profondamente unitario di tipo napoleonico sicché era bastato un colpo di Stato al centro per conquistare il potere anche in periferia. Ciò aveva inoltre permesso, al regime fascista, di percorrere la via dell'accentramento.

²⁸ G. MAZZOLA, *Le Regioni fra riforme costituzionali, crisi finanziarie e federalismo* in "Amministrazione in Cammino", 25 maggio 2012, consultabile al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025). La dottrina regionalistica ha spesso utilizzato la suddivisione in fasi del regionalismo italiano per evidenziarne l'evoluzione nel corso del XX secolo. Si è ritenuto, quanto alla stesura del presente contributo, di mutuare la scansione operata da Gianliborio Mazzola il quale, nel contributo *Le Regioni fra riforme costituzionali, crisi finanziarie e federalismo*, individua tre momenti del regionalismo italiano: a) la scelta regionale durante il periodo costituente; b) il processo di attuazione delle Regioni a statuto ordinario ed infine c) la riforma del Titolo V e le novità dallo stesso introdotte. A corredo della trattazione in tre fasi che si opererà in questa prima parte dell'elaborato, nella seconda parte si tratterà invece delle frizioni e degli elementi evolutivi che interessano oggi il modello regionalista italiano.

La prima fase del regionalismo italiano si caratterizza sia per la scelta, innovativa quanto obbligata, del *modello* regionale quanto per la sua debolissima attuazione; una regionalizzazione parziale²⁹, limitata al riconoscimento di forme di autonomia alle sole Regioni a Statuto speciale e che rimaneva, invece, *dormiente* – per ragioni di natura politico-istituzionali e finanche culturale – quanto alle Regioni ordinarie o di diritto comune.

Una seconda fase che vede, a partire dagli anni Settanta e grazie a due momenti di *regionalizzazione* del sistema italiano oltreché alle prime elezioni dei Consigli regionali, una lenta *procedimentalizzazione* del percorso per l'autonomia regionale delle Regioni ordinarie.

Una terza fase, a partire dagli anni Novanta, nella quale si può apprezzare un'accelerata verso nuove forme di regionalismo – in parte dovuta allo sconvolgimento politico causato dalle inchieste della magistratura denominate *Mani pulite* e dall'apparizione sulla scena nazionale del primo partito dichiaratamente indipendentista e regionalista italiano, la Lega Nord – che si “avvicinassero” maggiormente al modello federalista³⁰ e che sono poi culminate nell'approvazione della Riforma del Titolo V della Costituzione del 2001.

Infine, una quarta fase caratterizzata da forti elementi evolutivi e di frizione dell'ordinamento che, tra cui l'emergenza coronavirus che,

²⁹ G. ROLLA, *L'evoluzione dello Stato regionale in Italia: dalle riforme centrifughe al fallimento di quelle centripete*, in “Fundamentos”, n. 10, 2019, pp. 89-128, *si v.* in particolare, p. 93.

³⁰ A. BARBERA, *Costituzione della Repubblica italiana*, 2015, par. 19: Le Regioni ed il tentativo “federalista”, in “Enciclopedia del Diritto”, Annali VIII. Si veda in particolare p. 318 nella quale l'A. evidenzia che «in tutti [...] passaggi (intendendo qui le fasi evolutive del regionalismo) mai - noi crediamo – il regionalismo (e tantomeno il federalismo) è stato perseguito con autentica convinzione, mentre sono prevalse strategie strumentali di carattere politico-partitico».

configurandosi come *CIP* ha imposto – ed impone ancora oggi – un ripensamento del regionalismo italiano e l'affermazione di nuovi modelli di cooperazione tra centro e periferia.

Venendo all'ordinamento spagnolo, il percorso d'affermazione, nella Spagna *post-franchista*, di un peculiare *modello*³¹ d'organizzazione territoriale dello Stato, il cd. *Estado autonómico*, si presta ad un'analisi comparata con il processo per l'affermazione del regionalismo in Italia. Molti sono, infatti, i punti d'incontro. Entrambi i sistemi hanno individuato quale modello cui ispirarsi per la redazione dei loro testi costituenti, la Costituzione della seconda Repubblica Spagnola del 1931; i rispettivi processi costituenti hanno preso avvio dalla “caduta di un regime autoritario” ed in entrambi i casi, vi era stato un forte accentramento del potere e l'eliminazione di qualunque forma di autonomia territoriale; infine, in entrambi i sistemi vi è stato, ancor prima dell'avvio del processo costituente *stricto sensu* inteso, il riconoscimento, di specialità territoriali che hanno contribuito alla scelta del decentramento come modello d'organizzazione territoriale dello Stato. Su quest'ultimo punto è però necessaria una precisazione: mentre in Italia il riconoscimento delle peculiarità territoriali si è accompagnato non soltanto a ragioni di carattere linguistico, culturale e politico-economico³², in Spagna, la presenza di Comunità autonome (storiche)

³¹ Si segnala sin da ora che, l'indicazione dell'*Estado autonómico* quale modello d'organizzazione territoriale dello Stato è frutto di un processo che a partire dalla *decostituzionalizzazione* della forma di Stato e dunque dalla mancata previsione di un modello ad opera del Costituente spagnolo del 1978 giunge fino alla stagione dei Patti Autonomici degli anni 1981 e del 1992 che conducono alla totale regionalizzazione dello Stato spagnolo. Tale processo non fu dall'esito scontato come segnala R.L. BLANCO VALDES (2003), *Cinque tesi sul decentramento in Spagna* in S. GAMBINO (a cura di), *Regionalismo Federalismo e Devolution. Competenze e diritti*, Milano, Giuffrè, pp. 105-144.

³² Il richiamo è qui al pericolo di spinte secessioniste governate dalla criminalità organizzata locale di cui di cui si è accennato nel paragrafo 1.2, in particolare cfr. nota 11.

rappresenta un elemento precipuo e caratteristico della cultura storico-politico-istituzionale spagnola e che aveva già trovato riconoscimento durante il periodo repubblicano degli anni 1931-1936.

Anche per l'ordinamento spagnolo è possibile operare una scansione in fasi. La prima fase si caratterizza per la mancata scelta, nel testo costituzionale del 1978, di un modello di decentramento territoriale e dunque per la *decostituzionalizzazione*³³ della forma di Stato. Una fase quest'ultima caratterizzata da una forte asimmetria tra Comunità autonome storiche – a cui fu immediatamente riconosciuto l'accesso a forme di autonomia – e territori non caratterizzati per la presenza di particolari *hechos diferenciales*³⁴.

Una seconda fase nella quale, viceversa, vi è l'affermazione della simmetria politica e amministrativa di tutte le *Comunidades Autónomas* grazie all'approvazione dei Patti Autonomici del 1981 e del 1992 che portano a completamento il procedimento di regionalizzazione dello Stato spagnolo.

Infine, è possibile individuare come ultima fase di tale processo quella ancor oggi in atto connotata da una forte frizione tra centro e periferia causata dall'omogeneità che i Patti Autonomici avevano imposto ed il cui culmine è rappresentato dal 2017, anno in cui la Comunità Autonoma catalana approva una propria dichiarazione d'indipendenza dallo Stato spagnolo rendendo necessaria l'adozione delle misure previste dall'art. 155 della *CE*.

³³ M. ARAGÓN REYES, *La construcción del Estado autonómico*, in “Cuadernos constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol”, n. 54-55, pp. 75-95, si veda in particolare, 2006, p. 78 e ss.

³⁴ Con il termine “*hechos diferenciales*” si indicano le peculiari caratteristiche culturali, storiche, geografiche, economico - sociali che presentano le *Comunidades Autónomas* e alle quali viene offerto un riconoscimento sia dalla Costituzione del 1978 che dagli Statuti delle Comunità Autonome.

Parimenti a tale scansione in fasi, anche il riparto delle competenze ha conosciuto nei due paesi una serie di evoluzioni. In particolare, in Italia, con la riforma del Titolo V, che ha ribaltato il sistema di riparto di competenze, si è affermato un sistema che vede il riconoscimento di alcune competenze esclusive e di altre competenze concorrenti – tra cui la tutela della salute e la protezione civile –. Riparto delle competenze che, come evidenziato da alcuni³⁵, ha condotto ad una “centralizzazione” e all’attrazione di una serie di materie nella sfera dello Stato e che ha di conseguenza sostenuto l’affermazione di un certo protagonismo delle regioni nella gestione amministrativa.

Similmente, con riferimento all’ordinamento spagnolo il lento riconoscimento di competenze alle CCAA a partire dai primi patti autonomici ha seguito le disposizioni costituzionali che, oltre al riconoscimento della competenza esclusiva in alcune materie allo Stato, ha definito un sistema di riparto fondato sul principio dispositivo.

Dalla rapida analisi delle fasi del regionalismo in Italia e Spagna è di chiara evidenza il fatto che sono entrambi regionalismi *in evoluzione* e che dunque subiscono – ed hanno subito – l’impatto degli eventi che via via si sono registrati nei due paesi. Interrogandosi sull’impatto che la pandemia ha avuto sui due sistemi di decentramento territoriale è possibile anticipare che le modalità di gestione dell’evento – modalità che, come si sosterrà, sono state molto differenti nel susseguirsi delle ondate pandemiche – hanno sicuramente rispecchiato l’incompletezza dei due sistemi regionali: laddove infatti vi fosse stata

³⁵ M. COSULICH, *Il governo della salute ai tempi della pandemia da COVID-19: più Stato, meno Regioni?* in *Le Regioni*, Fascicolo 3, giugno 2021, pp. 553-581.

l'affermazione di modelli di collaborazione forti ed una corretta applicazione dei principi che da dettato costituzionale li orientano, la pandemia avrebbe avuto degli effetti minori. Al fine di sostenere ciò è però necessario analizzare il *moto ondulatorio* che ha contraddistinto i rapporti tra i diversi livelli di governo durante tutto il corso della pandemia.

3. Le fasi dell'emergenza pandemica e il moto ondulatorio dei rapporti tra centro e periferia in Italia e Spagna

Lo studio delle misure di gestione dell'emergenza pandemica e di contenimento di quest'ultima, adottate copiose dagli organi centrali così come dei governi decentrati, non può che essere effettuata sulla scorta di una scansione temporale in fasi che verrà effettuata non soltanto rispetto ai tassi di incidenza del contagio, criterio utilizzato prevalentemente dalla letteratura scientifica durante tutto il corso della pandemia, ma che sarà scandita dai più rilevanti provvedimenti adottati. Nel corso della pandemia, infatti, come si avrà modo di osservare, si affermano inedite modalità di produzione del diritto, le quali conducono a risultati mai prima sperimentati.

Per tali ragioni, si ritiene di suddividere la pandemia in quattro ondate. La prima ondata pandemica ha coperto l'arco temporale febbraio-maggio 2020 con una lunga fase di assestamento durata fino al settembre 2020 quando il dirompente ritorno dei contagi ha fatto sì che si avviasse la seconda ondata pandemica durata dall'ottobre al marzo 2021.

Quanto alla terza ed alla quarta ondata pandemica, quest'ultime non sono facilmente individuabili in quanto, grazie alla copertura vaccinale e alla migliore gestione dell'evento pandemico, a partire dall'aprile 2021 vi è stata un progressivo ma costante arretramento del virus che ha condotto, nel maggio del 2023 all'ufficiale dichiarazione dell'OMS di fine dell'emergenza sanitaria.

I governi centrali così come i governi regionali ed autonomici hanno seguito tale scansione in fasi ed è possibile individuare per ogni fase, come si anticipava, gli atti che hanno maggiormente orientato le modalità di gestione della pandemia. Attività che sarà condotta nei capitoli che seguiranno.

L'emergenza nell'emergenza: l'incertezza dei rapporti centro- periferia durante la prima ondata pandemica

SOMMARIO: 1. La prima ondata di pandemia: una introduzione; 2. La dichiarazione di stato di emergenza nazionale del 31 gennaio 2021 in Italia e le sue conseguenze; 2.1 L'accentramento della gestione dell'emergenza nelle mani del Governo italiano: i limiti del DPCM e dei decreti-legge emergenziali; 2.2. Il ruolo incerto delle Regioni nei primi atti di emergenza; 3. La dichiarazione dello stato di allarme e la centralizzazione del potere nelle mani del governo Sánchez; 3.1 L'incerto ruolo delle CCAA nella gestione della prima fase emergenziale.

1. La prima ondata di pandemia: *una introduzione*

Il deflagrare della pandemia da Covid-19 ha rappresentato uno *stress test* per gli Stati, i quali hanno dovuto agire rapidamente al fine di rispondere nel minor tempo possibile dapprima alla minaccia pandemica e di seguito al contagio. Ciò ha richiesto l'attivazione non soltanto i meccanismi legislativi ma finanche piani d'azione – laddove previsti – contro l'evento in atto. Attività che non poteva che coinvolgere, secondo le rispettive competenze, tutti gli organi dello Stato, costituzionali e *non*, tra cui Regioni e Comunità Autonome.

La SARS-CoV-2 ha infatti contagiato non soltanto i corpi più o meno sani dei cittadini ma anche i corpi più o meno sani delle Istituzioni, tanto da essere definita come “pandemia costituzionale”¹.

La risposta istituzionale all’evento si è strutturata su diversi livelli seppur a diverse velocità: la necessità di una rapida reazione ha imposto si affermasse, durante la prima ondata pandemica, una certa centralità, orizzontale quanto verticale, che ha condotto alla gestione quasi solitaria dell’emergenza ad opera degli Esecutivi² per poi passare, durante le successive ondate, ad una gestione più o meno condivisa.

Tale circostanza ha avuto un certo impatto non soltanto sulla distribuzione territoriale del potere ma ha impattato anche, più in generale, sul sistema delle fonti³. In particolare, guardando all’Italia, non potendosi operare mediante l’adozione di leggi ordinarie, si è agito con strumenti inediti adottati sia dall’Esecutivo – tra cui i decreti del Presidente del Consiglio dei ministri, da ora

¹ I. A. NICOTRA, *Pandemia costituzionale*, Editoriale Scientifica, Collana Questioni contemporanee (nuova serie), Napoli, 2020; T. FROSINI, *Le Regioni nella pandemia costituzionale*, in DPCE online, “I Federalizing Process europei nella democrazia d’emergenza. Riflessioni comparate a partire dai ‘primi’ 20 anni della riforma del Titolo V della Costituzione italiana”, Vol. 54, Numero speciale 2022, pp. 93-97.

² Come più volte sostenuto, l’accentramento dei poteri nelle mani degli Esecutivi durante l’emergenza è prassi consolidata degli ordinamenti democratici, *ex multis, si v.* G. ZAGREBELSKY, *Manuale di diritto costituzionale*, I, Torino, G. Giappichelli Editore, 1993, p. 174

³ Per un’analisi dell’impatto della pandemia sul sistema delle fonti, *si v.*, per l’ordinamento italiano M. LUCIANI, *Il sistema delle fonti del diritto alla prova dell’emergenza*, in *Rivista AIC*, n. 2/2020, pp. 109-141; S. STAIANO, *Né modello né sistema. La produzione del diritto al cospetto della pandemia*, in *Liber amicorum per Pasquale Costanzo*, Consulta online, 16 giugno 2020, pp. 1-22; M. CALAMO SPECCHIA, A. LUCARELLI, F. SALMONI, *Sistema normativo delle fonti nel governo giuridico della pandemia. Illegittimità diffuse e strumenti di tutela*, in *Rivista AIC*, n. 1/2021, 23 febbraio 2021, pp. 400-421. Per l’ordinamento spagnolo, precisando che la puntuale previsione di diversi stati di eccezione non ha comportato flessioni del sistema ma, come si vedrà, è stata molto controversa la scelta di dichiarare lo stato di allarme piuttosto che il più stringente stato di eccezione. *Ex multis, si v.*, M. J. LÓPEZ-BARONI, *El sistema de fuentes del derecho de excepción durante la pandemia: una brecha de seguridad en el ordenamiento jurídico* in *Revista Internacional De Pensamiento Político*, vol. 15/2021, pp. 187-214.

d.P.C.m – che dalle altre Autorità competenti, tra cui i Presidenti delle Regioni. In Spagna, pur non producendosi una così palese torsione del sistema delle fonti e pur utilizzando gli strumenti previsti dal *derecho de excepción*, si è registrata la massiccia adozione di *Real Decretos Leyes* utilizzati soprattutto per fronteggiare gli effetti economici e sociali della pandemia. Circostanze, entrambe, che hanno avuto ripercussioni anche sul sistema di decentramento territoriale.

Dunque, nell'analisi delle tendenze che durante la gestione dell'emergenza pandemica hanno riguardato i rapporti centro-periferia sarà necessario non soltanto valutare gli atti chiaramente riferibili ai rapporti tra i due soggetti istituzionali ma dovranno essere analizzati anche gli atti che hanno orientato, più in generale, la gestione pandemica. L'altalenante gestione pandemica deve essere interpretata avendo quale bussola da un lato l'andamento della curva epidemica dall'altro il complesso mosaico di atti adottati. Ciò al fine di evidenziare il fatto che vi sono stati momenti di maggiore o minore concentrazione del potere, momenti di maggiore o minore "elusione" delle regole di produzione normativa, momenti di maggiore o minore – ancorché sempre legittima in quanto giustificata dall'inasprirsi o viceversa affievolirsi della situazione emergenziale – limitazione di diritti e libertà fondamentali.

La lettura che si propone delle diverse ondate pandemiche consterà dunque dell'analisi dei sopracitati atti che, soprattutto durante la prima fase dell'emergenza pandemica, hanno assunto un particolare rilievo e del correlato e conseguente impatto sui rapporti centro-pandemica. Partendo dall'ordinamento italiano si proseguirà poi con lo studio del quadro normativo emergenziale

spagnolo per poi operare una comparazione tra i due. Metodo che sarà applicato anche all'analisi delle successive ondate pandemiche.

2. La dichiarazione di stato di emergenza nazionale del 31 gennaio 2021 in Italia e le sue conseguenze giuridiche

L'Italia è stato il primo paese europeo colpito dal virus. Il 30 gennaio 2020 si registrava la positività di due turisti cinesi in visita a Roma. Seppur il primo atto della pandemia è stato l'ordinanza⁴ del Ministro della Salute del giorno stesso del primo "contagio" – misura criticabile⁵ in quanto interdiveva il traffico aereo proveniente dalla Cina senza però precludere l'accesso a coloro i quali, pur partendo dalla Cina, avessero poi fatto scalo in altro Stato –, l'atto che dichiara ufficialmente lo stato di emergenza è datato 31 gennaio 2020 quando, con Delibera del Consiglio dei Ministri⁶ ed in ossequio alle disposizioni di cui all'art.

⁴ Il testo dell'Ordinanza del Ministro della Salute del 30 gennaio 2020, rubricata "Misure profilattiche contro il nuovo Coronavirus (2019 - nCoV)" è consultabile nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana, Serie Generale n. 26 del 1° febbraio 2020, al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025), *si n.*, in particolare, l'art. 1 comma 1 il quale statuisce «Al fine di garantire un adeguato livello di protezione sanitaria è interdetto il traffico aereo dalla Cina, quale Paese comprendente aree in cui si è verificata una trasmissione autoctona sostenuta del nuovo Coronavirus (2019 - nCoV)». Invero, non è la prima Ordinanza emanata dal Ministro della Salute sul traffico aereo in ragione della diffusione del virus in quanto il 25 gennaio 2020 aveva disposto che tutti i passeggeri atterrati in Italia che erano stati in precedenza in paesi ove già era avvenuta la trasmissione del coronavirus dovevano sottoporsi alle misure di sorveglianza sanitaria. Il testo dell'Ordinanza, pubblicato in Gazzetta Ufficiale, Serie Generale n. 21 del 27 gennaio 2020, è consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

⁵ M. BELETTI, *La "confusione" nel sistema delle fonti ai tempi della gestione dell'emergenza da Covid-19 mette a dura prova gerarchia e legalità*, in *Osservatorio Costituzionale – AIC*, fasc. 3/2020, 28 aprile 2020, pp. 174-199, in particolare, p. 177.

⁶ È possibile consultare il testo della Delibera del Consiglio dei Ministri 31 gennaio 2020, rubricata "Dichiarazione dello stato di emergenza in conseguenza del rischio sanitario connesso all'insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili" e pubblicata in Gazzetta Ufficiale, Serie Generale, n. 26 del 1° febbraio 2020, sul portale [web](#) della Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana. Per un primo commento a tale atto che dia conto anche del discostamento dal paradigma regolatorio previsto dal Codice di Protezione Civile durante i primi

24 del Codice di Protezione Civile, si dichiara lo stato di emergenza nazionale dalla vigenza di 6 mesi e dunque dichiarato fino al successivo 31 luglio 2021.

Tale Delibera, oltre a dichiarare lo stato di emergenza (sanitaria) nazionale statuisce che per l'attuazione degli interventi da quest'ultimo richiesti si provveda con «ordinanze, emanate dal Capo del Dipartimento della protezione civile in deroga a ogni disposizione vigente e nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico, nei limiti delle risorse di cui al comma 3» che a sua volta definisce una dotazione di cinque milioni di euro a valere sul Fondo per emergenze nazionali «per l'attuazione dei primi interventi»⁷. In ossequio a quanto previsto dalla normativa ordinaria ed in particolare dal Codice di Protezione Civile, l'Autorità delegata alla gestione dell'emergenza viene dunque individuata nel Capo della Protezione civile che dovrà operare mediante le Ordinanze di protezione civile previste dall'art. 25 del Codice di Protezione Civile.

Tale Dichiarazione è stata resa sulla base della dichiarazione dell'OMS di *Public Health Emergency of International Concern* e sul connesso rischio sanitario derivante dalla diffusione del virus. Circostanze che richiedevano l'adozione tempestiva di iniziative di carattere urgente e straordinario⁸. Non sono però mancati commenti critici in quanto alcuni hanno ritenuto che la misura adottata non fosse adeguata rispetto alla portata del pericolo dell'imminente diffusione del virus ed anzi è stata ritenuta “ordinaria” e non in linea con la portata dell'evento emergenziale⁹.

mesi della pandemia, *si v.* G. P. DOLSO, *Coronavirus: nota sulla dichiarazione dello stato di emergenza per rischio sanitario*, in *AmbienteDiritto.it*, Anno XX, fascicolo 1/2020, pp. 1-18.

⁷ *Ibidem*, punto 2.

⁸ *Ex multis*, S. SPUNTARELLI, *La dichiarazione dello stato di emergenza in Italia: presupposti e limiti*, in *Annuario della Facoltà Giuridica dell'Università di Camerino – Studi – n. 10/2021*,

⁹ Così M. BELETTI, *La “confusione” nel sistema delle fonti ai tempi della gestione dell'emergenza da Covid-19 mette a dura prova gerarchia e legalità*, cfr. nota 5, p. 178-179 che commenta l'adozione

Oltre a ciò, nell'esecuzione di quanto previsto dalla Delibera si sono potute apprezzare le prime torsioni del sistema delle fonti italiano e che hanno interessato non soltanto la forma degli atti ma anche la sostanza dei rapporti che intercorrevano tra organi di governo. In particolare, il ricorso alle ordinanze del Capo della Protezione Civile ha dimostrato di essere recessivo all'emergere di una nuova fonte per la gestione emergenziale, i Decreti del Presidente del Consiglio dei ministri¹⁰ che hanno condotto al formale accentramento dei poteri nelle mani dell'Esecutivi e dei quali è bene riflettere.

2.1 L'accentramento della gestione dell'emergenza nelle mani del Governo italiano: i limiti del d.P.C.m. e dei decreti-legge emergenziali

Prima di analizzare l'impatto derivante dall'affermazione dei d.P.C.m non soltanto sul complesso sistema ordinamentale italiano ma anche con riferimento all'attività degli organi dislocati del potere dello Stato, è bene spendere alcune battute definitorie su quest'ultimi.

della Dichiarazione di stato di emergenza sostenendo che: « Il fatto che questa emergenza venisse trattata – sia consentito – come un'emergenza “ordinaria” e non già drammaticamente straordinaria ed eccezionale, se non unica, che avrebbe imposto ben altre tipologie di interventi, come poco dopo chiaramente emerso, si desumeva dalla circostanza che la citata delibera si limitava ad attivare il potere d'ordinanza del Capo del Dipartimento della protezione civile, ancorché “in deroga a ogni disposizione vigente e nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico”, provvedendo ad un esiguo stanziamento a valere sul fondo per le emergenze nazionali, “nelle more della valutazione dell'effettivo impatto dell'evento in rassegna”. Frase questa che conferma la non chiara cognizione della drammaticità degli eventi che si sarebbero verificati e della totale impreparazione del nostro sistema sanitario, sfornito peraltro dei noti dispositivi di protezione individuale».

¹⁰ Per una raccolta dei decreti del Presidente del Consiglio dei ministri che copra l'arco temporale 23 febbraio 2020 – 2 marzo 2021, si v. la sezione Covid-Fonti governative della Rivista Osservatorio sulle fonti, consultabile al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025).

I decreti del Presidente del Consiglio dei ministri sono atti dalla natura multiforme, «non disciplinati da norme univoche nel quadro di una regolazione organica e compiuta»¹¹. Per tale ragione, «in assenza di un modello certo al quale effettivamente la prassi si adegui osservando costantemente le forme ed il procedimento corrispondenti a categorie distinte in ragione del fondamento del potere di cui l'atto è manifestazione, del contenuto dell'atto, della sua pubblicità, del regime dei controlli ogni tentativo di classificazione e di ricostruzione interpretativa non può che svolgersi secondo indici di valore statistico e quantitativo»¹². Con tale intento, tra le varie classificazioni¹³ operate dalla dottrina al fine di fornirne una tassonomia, appare pregevole la classificazione secondo il criterio funzionale che permette di evidenziare la doppia natura che può assumere tale atto. In particolare, laddove sia espressione della funzione costituzionalmente riconosciuta al Presidente come vertice del potere esecutivo, saranno prodotti decreti come forma di diretta espressione dei poteri e delle funzioni attribuite al Presidente; in questa categoria possono senz'altro annoverarsi i decreti previsti dalla l. 23 agosto 1988, n. 400 che disciplina l'attività del Governo e l'ordinamento della Presidenza del Consiglio dei ministri.

Accanto a tali decreti vi sono poi i decreti espressione della funzione di alta amministrazione che pure spetta al Presidente del Consiglio e che possono

¹¹ S. LABRIOLA, *Decreto del Presidente del Consiglio*, in *Enciclopedia del Diritto*, 1998, pp. 281-287, si v. p. 281.

¹² *Ibidem*, p. 281.

¹³ Riflette sulla difficoltà di definire tale strumento M. RUBECHI, *I d.P.C.m. della pandemia: considerazioni attorno ad un atto da regolare*, in *federalismi.it*, n. 27/2021, pp. 176-198, si v. in particolare ¶ 4. *Brevi considerazioni su un atto multiforme e solo parzialmente regolato* ove l'Autore, grazie alla "comparazione" con lo strumento del decreto ministeriale e dei decreti del Presidente della Repubblica evidenzia come i d.P.C.m. possano avere sia natura di atto regolamentare che amministrativo.

ricondursi sia ai poteri (e connesse funzioni) costituzionalmente previste che alle funzioni che non sono riconducibili a poteri costituzionalmente previste; a titolo esemplificativo, tra i d.P.C.m. della prima categoria possono annoverarsi i decreti di nomina dei funzionari in ruolo presso la Presidenza del Consiglio mentre nella seconda categoria possono annoverarsi i decreti adottati dal Presidente con finalità organizzativa rispetto ai compiti della pubblica amministrazione.

La breve digressione operata ha avuto non solo l'obiettivo di introdurre uno degli strumenti maggiormente utilizzati durante la prima ondata pandemica – strumento che è stato finanche oggetto di sindacato della Corte costituzionale che, come si vedrà, ne ha promosso una definizione alternativa legittimandone l'utilizzo in quanto la loro adozione è stata “coperta” dall'ombrello dei decreti-legge emergenziali – ma di introdurre anche il quadro normativo emergenziale utilizzato durante la pandemia.

In particolare, i tre decreti-legge che hanno definito la gestione della prima ondata pandemica, definendo inoltre i rapporti intercorrenti tra i vari livelli di governo, sono stati i decreti-legge n. 6/2020, n. 19/2020 ed infine n. 33/2020. Occorre analizzarli e tracciare, in particolare e rispetto a quest'ultimi, il ruolo che hanno giocato le Regioni durante l'emergenza.

Il decreto-legge 23 febbraio 2020 n. 6 successivamente convertito con modificazioni nella L. 5 marzo 2020, n. 13¹⁴, ha dato via alla sequela di decreti-legge e d.P.C.m emergenziali introducendo le prime misure volte a contrastare

¹⁴ È possibile consultare il testo del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, rubricato “Misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19” sul sito della Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana, Serie Generale n. 45 del 23 febbraio 2020, al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

la diffusione del virus. In particolare, ha previsto le prime restrizioni alla libertà di circolazione dei cittadini – limitazioni che hanno riguardato aree specifiche individuate come focolai – sancendo il divieto di allontanamento o accesso ai territori interessati oltreché la sospensione delle manifestazioni pubbliche, delle attività lavorative e scolastiche, e altre limitazioni volte a ridurre i contatti interpersonali. La rapidità di diffusione del Covid-19 ha però reso tali misure inadeguate rendendo necessario un intervento normativo organico e che riguardasse non soltanto le sole aree inizialmente interessate dal contagio e localizzate nell’area nord del Paese ma di estenderle a tutto il territorio nazionale. A fine di rispondere agli evidenziati limiti di tale decreto – nonostante nelle more di quest’ultime vi fosse stata l’estensione della portata territoriale delle misure mediante d.P.C.m. – con il decreto-legge 25 marzo 2020 n. 19 convertito con modificazioni dalla L. 22 maggio 2020, n. 35¹⁵, si sono superate alcune delle criticità che erano state evidenziate finanche dalla dottrina giuspubblicistica¹⁶. Il decreto n. 19/2020, infatti, abroga quasi interamente il soprarichiamato precedente e adotta uno strumentario più ampio per l’adozione delle necessarie misure di contenimento accreditando, in particolare, la figura del Presidente del

¹⁵ È possibile consultare il testo del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, rubricato “Misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19” sul sito della Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana, Serie Generale n. 79 del 25 marzo 2020, al seguente [indirizzo web](#) (consultato il 13.01.2025).

¹⁶ *Ex multis*. BELETTI, *La “confusione” nel sistema delle fonti ai tempi della gestione dell'emergenza da Covid-19 mette a dura prova gerarchia e legalità*, cfr. nota 5, il quale evidenzia che il decreto prevede diverse opzioni provvedimentali creando confusione rispetto al sistema delle fonti, in secondo luogo statuisce una casistica non tassativa per l’adozione di misure restrittive delle libertà costituzionali ciò comportando una mancata valutazione delle riserve di legge che coprono quest’ultime. Evidenzia poi che non viene definito il margine di intervento delle autorità regionali e locali, non vengono ben definiti gli estremi per le sanzioni penali ivi previste a fronte della violazione delle misure restrittive. La concorrenza di tali dubbi fanno sì che, secondo l’A., vi sia una base normativa debole per l’adozione dei successivi e previsti d.P.C.m.

Consiglio dei ministri il quale, nelle prime battute della pandemia si era già reso protagonista della gestione emergenziale con l'adozione di quel profluvio di decreti del Presidente del Consiglio dei ministri che hanno caratterizzato la prima fase della prima ondata pandemica. Oltre a ciò, prevede la sospensione delle attività commerciali e produttive non essenziali, la limitazione degli spostamenti individuali, il divieto di assembramenti e l'obbligo di mantenere il distanziamento interpersonale – misura che figura per la prima volta con un perimetro ben definito in tale decreto –. Le misure dallo stesso previste sono poi rafforzate dalla previsione di sanzioni pecuniarie e, in alcuni casi, penali al mancato rispetto dei divieti previsti.

A seguire, nel maggio 2020, si adotta il decreto-legge 16 maggio 2020, n. 33 convertito con modificazioni dalla L. 14 luglio 2020, n. 74¹⁷ il quale segna l'avvio della cd. “seconda fase” dell'emergenza comportando un graduale temperamento delle misure restrittive e con un maggiore bilanciamento del diritto alla salute con le esigenze sociali ed economiche del Paese. Viene prevista la riapertura – seppur con una serie di stringenti limitazioni e previo il rispetto di rigorose misure di prevenzione, tra cui l'obbligo di mascherina ed il mantenimento della distanza interpersonale – delle attività produttive, commerciali e sociali e riconoscendo inoltre alle Regioni la facoltà di modulare le misure in base al contesto epidemiologico locale.

¹⁷ Il testo del decreto-legge 16 maggio 2020, n. 33, rubricato “Ulteriori misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19” pubblicato in Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana, Serie Generale n. 125 del 16 maggio 2020, è consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

Al fine di attuare le misure contenute in tali decreti – accomunati proprio dall'esigenza di misure attuative – sono stati adottati copiosi d.P.C.m. che hanno sollecitato oltre alla riflessione della dottrina, il vaglio della Corte costituzionale così come del Consiglio di Stato che si è espresso in materie con le sentenze che si analizzeranno di seguito.

L'Esecutivo ha infatti operato una “deroga alla deroga” provvedendo alla pandemia con un atto inedito piuttosto che preferire l'adozione delle Ordinanze di Protezione civile che, oltre ad essere, secondo il dettato del Codice della Protezione civile, lo strumento principe della gestione emergenziale avrebbero meglio garantito la partecipazione delle Regioni. Come notato da alcuni, tali Ordinanze, prevedono per la loro adozione l'intesa delle Regioni e delle Province autonome territorialmente interessate. Intesa che nel caso dei soprarichiamati d.P.C.m. è stata sostituita dal più debole «sentiti i Presidenti delle Regioni o il Presidente della Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome» provocando quello un fenomeno opportunamente definito come “fuga dal sistema delle Conferenze”¹⁸ che, come si avrà modo di sostenere, hanno svolto un ruolo marginale durante il corso dell'emergenza pandemica.

2.2. Il ruolo incerto delle Regioni nei primi atti di emergenza

Fin dal febbraio 2020, grazie al corredo delle norme sin qui solo enunciate, ogni organo dell'articolazione dello Stato ha potuto adottare gli atti

¹⁸ C. CARUSO, *Cooperare per unire. I raccordi tra Stato e Regioni come metafora del regionalismo incompiuto*, in Gruppo di Pisa, 1, 2021, p. 299.

che risultavano esser necessari al fine di fronteggiare e limitare l'espansione del virus.

Non è possibile tracciare in questa sede un elenco degli innumerevoli atti adottati in particolare dal Governo¹⁹ – nella veste giuridica di d.P.C.m. e ordinanze dei Ministeri interessati dall'emergenza –, dal Parlamento – prevalentemente decreti-legge – e dagli organi dei poteri decentrati con particolare attenzione alle ordinanze contingibili ed urgenti delle Regioni²⁰: tale certissima attività avrebbe solo il merito di misurare la gravità dell'evento pandemico che ha interessato tutto il territorio nazionale. Si vuole invece sottolineare come, nell'ambito del quadro normativo già tracciato e in ossequio alla «catena normativa»²¹ che si è andata affermando durante il corso delle diverse fasi dell'emergenza, si sono successivamente sviluppati i rapporti di collaborazione tra Governo e Regioni. Attività che può svolgersi guardando alla ricaduta delle singole disposizioni dei decreti-legge analizzati sull'azione di gestione dell'emergenza ad opera delle Regioni.

In primo luogo, durante la prima fase della gestione emergenziale si è affermato un forte accentramento nelle mani del Governo – sancito dal “riparto

¹⁹ È possibile consultare la raccolta degli atti adottati dal Governo italiano e delle autorità governative deputate alla gestione della pandemia - tra cui i Ministeri della Salute, dell'Economia e delle Finanze, dello Sviluppo Economico, dell'Interno, della Giustizia, delle Politiche Agricole Alimentari e Forestali, del Lavoro e delle Politiche Sociali oltreché dai Dipartimenti della Protezione Civile - sul portale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

²⁰ Un aggiornato elenco delle misure adottate nei diversi ambiti dal Parlamento e delle ordinanze emanate dalle Regioni e dalle Province autonome per fare fronte all'emergenza pandemica è consultabile sul portale della Camera dei Deputati, sezione “Provvedimenti”, voce “Misure sull'emergenza coronavirus (COVID-19) - Quadro generale”, consultabile al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025).

²¹ M. LUCIANI, *Il sistema delle fonti del diritto alla prova dell'emergenza*, in *Rivista AIC*, n. 2/2020, pp. 109-141

non del tutto intuitivo”²² dei decreti-legge n. 6 e 19 del 2020; soltanto con il decreto-legge n. 33 del 16 maggio 2020 sono stati offerti nuovi margini di intervento alle Regioni²³; inoltre è solo in quest’ultima fase, che tale spirito collaborativo ha trovato consolidamento.

Con il decreto-legge n. 6/2020 il Governo afferma che, le “autorità competenti” avrebbero potuto adottare le misure volte a contenere la diffusione del virus nell’ambito dei casi e secondo le modalità espressamente previste dai commi 1 e 2 dell’art. 3; tuttavia, il comma 1 attribuiva esclusivamente al Presidente del Consiglio dei ministri il potere di adottare tali misure e relegava, nel procedimento che avrebbe condotto all’adozione di tali atti, al ruolo di meri “consulenti” le Regioni.

Secondo il dettato dell’art. 3 comma 1, infatti, nel procedimento di adozione delle misure limitative mediante d.P.C.m., oltre ai Ministri competenti, avrebbero potuto esser sentiti «i Presidenti delle regioni competenti, nel caso in cui riguardino esclusivamente una sola regione o alcune specifiche regioni, ovvero il Presidente della Conferenza dei Presidenti delle regioni, nel caso in cui riguardino il territorio nazionale». Oltre a ciò, ex art. 3 comma 2, le Regioni avrebbero potuto produrre “nelle more dell’adozione dei decreti presidenziali”

²² G. BOGGERO, *Un decentramento confuso, ma necessario. Poteri di ordinanza di Regioni ed enti locali nell'emergenza da COVID-19*, in *“Il Piemonte delle Autonomie”*, 8 aprile 2020, si veda in particolare p. 3.

²³ Appare appena il caso di precisare, come in modo cristallino si deduce dallo studio della progressione di atti prodotti durante tutto il corso dell'emergenza coronavirus, anche le misure restrittive dapprima adottate dal Governo con la mera “consultazione” delle Regioni siano stati sostituiti – anche in ragione dell’attenuarsi della crisi – da Ordinanze dei Ministeri, in particolare del Ministro della Salute Roberto Speranza senza alcuna consultazione di tali enti. Per una raccolta dei documenti adottati durante l'emergenza pandemica, si v. G. STEGHER, *Dal lockdown totale al lockdown selettivo regionalmente differenziato*, in *Nomos, le attualità del diritto - Italia, Covid-19. Documentazione normativa*, anticipazioni n. 3/2020.

le ordinanze contingibili ed urgenti²⁴ così come previste ai sensi dell'art. 32, c. 3 della l. n. 833/1978.

Come notato anticipato, il meccanismo di previsione di misure limitative soltanto mediante d.P.C.m. mortifica la partecipazione delle Regioni alla gestione emergenziale. Un'alternativa che avrebbe garantito maggiore partecipazione delle Regioni sarebbe stata la scelta di adottare tali misure mediante le Ordinanze di protezione civile di cui si diceva in precedenza e rispetto alle quali è necessaria l'intesa tra Governo e Regioni.

Oltre a ciò, l'interpretazione dei meccanismi che avrebbero dovuto regolare l'adozione di tali atti, definendo i rapporti tra centro e periferia nella gestione emergenziale, non erano di cristallina evidenza²⁵. Alcuni aspetti sono dunque stati chiariti con il successivo decreto-legge n. 19/2020 che tuttavia ha confermato l'accentramento già affermato nel precedente decreto affermando il "principio di cedevolezza delle ordinanze contingibili ed urgenti" (adottate dai Presidenti delle Regioni) rispetto agli interventi governativi.

La lettura congiunta di tali decreti-legge adottati durante la prima fase dell'emergenza offre una chiara prospettiva del disegno accentratore del

²⁴ Per un interessante approfondimento sulla natura dei poteri attribuiti ai Presidenti di Regione in tempo d'emergenza e, più in generale, per uno schizzo sulle ordinanze contingibili ed urgenti, si veda: F. FURLAN, *Il potere di ordinanza dei Presidenti di Regione ai tempi del Covid-19*, in *federalismi.it*, n. 26/2020.

²⁵ Si segnala che, uno dei principali problemi interpretativi era la sorte delle ordinanze regionali adottate nelle more dei decreti-legge, all'adozione di quest'ultimi. Si veda, G. BOGGERO, *Un decentramento confuso, ma necessario. Poteri di ordinanza di Regioni ed enti locali nell'emergenza da COVID-19*, in *Il Piemonte delle Autonomie*, 8 aprile 2020, nel quale l'A. evidenzia che « il D.L. n. 6/2020 ha creato un riparto non del tutto intuitivo, ma, anzi, piuttosto idiosincratico, in base al quale le Regioni adottavano proprie ordinanze idonee a disporre misure di contenimento dell'epidemia soltanto in via sussidiaria, ossia fino a quando tali misure non fossero state sostituite da un DPCM; laddove, di contro, una certa fattispecie fosse già stata disciplinata da un DPCM, le norme regionali in deroga sarebbero state inefficaci (secondo una lettura più stringente) ovvero avrebbero potuto derogare a esso inasprando o mitigando il trattamento di cui alle misure statali (secondo una lettura più elastica)».

Governo che, come opportunamente notato da alcuni²⁶, monopolizza la gestione dell'emergenza e – in barba al principio di leale collaborazione – lascia le Regioni fuori dal campo di gioco. *A fortiori*, gli incontri in videoconferenza che con una certa cadenza venivano effettuate dal Presidente del Consiglio e dai Presidenti delle Regioni riunite in sede di Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome che raramente hanno avuto un impatto sull'adozione dei successivi atti²⁷.

Grazie al “mitigarsi” dell'emergenza sanitaria ed al ritorno ad una situazione di pur apparente superamento della stessa, nel maggio 2020 e con il decreto-legge n. 33/2020, il Governo opera un cambio di passo e, abrogando buona parte dell'articolato del decreto-legge n. 19/2020, rivede il ruolo delle Regioni. Valorizzando il precedentemente “calpestato” principio della leale collaborazione, ammette le Regioni possano adottare, anche in deroga a quanto previsto dalle misure governative nazionali, ordinanze ed atti che rivedano sia *in melius* che *in peius* quanto da quest'ultime previsto²⁸.

²⁶ M. MANDATO, Il rapporto Stato-Regioni nella gestione del Covid-19 in *Nomos, le attualità del diritto – Problemi giuridici dell'emergenza coronavirus*, n.1/2020, p. 5 e ss.

²⁷ Riflette sul ruolo della Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome durante la pandemia E. CATELANI, *Centralità della Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome durante l'emergenza Covid-19? Più forma che sostanza*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 2/2020.

²⁸ F. FURLAN, *Il potere di ordinanza dei Presidenti di Regione ai tempi del Covid-19*, in *federalismi.it*, n. 26/2020, pp. 67-93. Si veda, in particolare, p. 88 nella quale l'A. nota come, l'attribuzione alle Regioni di un potere autonomo di ordinanza abbia condotto in Regioni con situazione epidemiologica simile, ad ordinanze diverse: «Numerosi sono gli esempi di scelte diverse compiute dagli esecutivi regionali sia pure in presenza di una situazione epidemiologica simile sull'intero territorio nazionale: a) la disciplina sull'uso della mascherina, obbligatoria solo in luoghi chiusi in alcune regioni (es. Toscana, ord. n. 57 del 17 maggio 2020; Veneto, ord. n. 59 del 13 giugno 2020) mentre anche all'aperto in Lombardia (ord. n. 566 del 12 giugno 2020, confermata sino al 15 luglio); b) la controversa apertura di sale da ballo e discoteche (mentre in Toscana sono state autorizzate con ord. n. 65 del 10 giugno 2020 e a partire dal 13 giugno, in Lombardia solo con l'ord. n. 573 del 29 giugno e a partire dal 10 luglio) che avrebbe provocato forti polemiche nel mese di agosto; c) la disciplina degli ingressi di soggetti provenienti da altre Regioni, prevedendosi in alcune ordinanze adempimenti di diverso tenore (es. in Campania l'ord. n. 48 del 17 maggio 2020 prevedeva non solo la necessità di comunicare il proprio arrivo ma

Il meccanismo di collaborazione introdotto dal decreto-legge 33/2020 sembrava dare i suoi frutti garantendo l'ordinata coesistenza tra fonti statali e regionali. Tuttavia, la successiva gestione della campagna vaccinale, di cui le Regioni sono state soggetti attuatori, ha fatto registrare una serie di conflittualità tra i due livelli di governo.

La linea maestra per garantire la buona gestione dell'emergenza – ma finanche la buona gestione dei rapporti centro-periferia anche nell'ordinario – è senz'altro la valorizzazione del principio di leale collaborazione e l'affermazione di quel regionalismo *solidale e cooperativo* già affermato dai nostri costituenti²⁹ e che tuttavia non ha orientato la prima ondata pandemica in Italia.

3.1 La dichiarazione dello stato di allarme e la centralizzazione del potere nelle mani del governo Sánchez

Il repentino precipitare della situazione epidemiologica tra il 10 ed il 13 marzo 2020 ha fatto sì che, con il Real Decreto 463/2020 del 14 marzo³⁰, il Governo spagnolo dichiarasse l'*estado de alarma* su tutto il territorio nazionale per la durata di 15 giorni.

La dichiarazione – come prescritto dall'art. 1 del Real Decreto – è stato un atto necessario dovuto al verificarsi delle circostanze espressamente previste dalle

l'isolamento domiciliare per 14 giorni dall'arrivo; stesso contenuto aveva l'ordinanza della Presidente della Calabria n. 43 del 17 maggio 2020, articoli 3,4,5)».

²⁹ G. MAZZOLA, *Coronavirus: crisi o sviluppo dell'Autonomia?* in "Nomos, le attualità del diritto - Problemi giuridici dell'emergenza Coronavirus", n. 1/2020.

³⁰ Il testo del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 è consultabile sul sito del Boletín Oficial del Estado al seguente [indirizzo web](#) (consultato il 13.01.2025).

lettere b) e d) dall'art. 4 della *LOAES*. Tra le disposizioni che hanno destato maggior interesse per la dottrina e che rilevano, in particolare, per il presente elaborato – oltre alle indicazioni di portata temporale e territoriale – vi è l'art. 7 nel quale si statuisce che le Autorità delegate all'adozione delle misure straordinarie (ordini, risoluzioni, disposizioni, istruzioni interpretative) nelle materie di competenza dei propri dicasteri sono i Ministri della Difesa, degli Interni, dei Trasporti e della Sanità con una particolare postilla rispetto a quest'ultimo il quale è competente per tutte le materie di cui non sono competenti gli altri Ministri comportando quello che è stato definito come il recupero delle competenze storicamente riconosciute a quest'ultimo e che per anni gli erano state sottratte³¹.

Con una postilla rispetto a quest'ultimo avente la competenza residuale nelle aree non coperte da altrui delega; si è inoltre disposto che tutte le forze di pubblica sicurezza, come sopra citate, fossero sottoposte alle indicazioni dell'Esecutivo; infine, si sono adottate penetranti misure di limitazioni dei diritti e delle libertà fondamentali.

La dichiarazione dell'*estado de alarma* ha avuto un peculiare effetto sulla distribuzione territoriale dei poteri ed in particolare, come notato da alcuni ha permesso l'emergere di una competenza esclusiva (ancorché latente) dello Stato.

³¹ V. ÁLVAREZ GARCÍA, *Coronavirus y Derecho (XXVII): nuestro estado autonómico en tiempos de crisis extremas*, Estudios y Comentarios, INAP, 11-5-2020.

3.1 L'incerto ruolo delle CCAA nella gestione della prima fase emergenziale

Ricalcando quanto operato per il contesto italiano e come anticipato nel precedente capitolo, anche nel contesto spagnolo è riconosciuto alle *Comunidades Autónomas* un potere d'intervento in vigenza di eventi emergenziali da esercitarsi mediante l'adozione di una serie di atti, tra cui *Recomendaciones* volte a definire le misure più opportune al fine di fronteggiare le emergenze che interessano i singoli territori autonomici.

Come anticipato, quando nel marzo 2020, il Governo spagnolo è stato chiamato a fronteggiare l'emergenza pandemica provocata dalla diffusione del Covid-19, in ossequio a quanto previsto dall'art. 116 CE e così come asserito dall'art. 4 della LOAES ha dichiarato, con il Real Decreto 463/2020, l'*estado de alarma* su tutto il territorio nazionale³².

Ciò che rileva ai fini della comprensione del ruolo che hanno avuto le *Comunidades Autónomas* durante la prima ondata pandemica e le frizioni cui è stato sottoposto il sistema di decentramento territoriale spagnolo, è stata la delega dal suddetto *Real Decreto* prevista ed accordata a quattro diversi Ministri per la gestione dell'emergenza sanitaria.

Il Governo, conformemente a quanto previsto dall'art. 4 della LOAES – che si precisa, prevede tra le autorità cui è possibile delegare la gestione emergenziale anche i Presidenti delle Comunità Autonome – ha delegato la

³² Per una breve analisi della gestione emergenziale spagnola, si permetta il rimando a: C. CERBONE, *L'esperienza spagnola nella gestione delle emergenze: una democrazia a prova di contagio?* in F. NIOLA, M. TUOZZO, *Dialoghi in emergenza*, Editoriale scientifica, Napoli, pp. 79-101.

gestione dell'emergenza a quattro Ministri: il Ministri degli Interni, il Ministro dei Trasporti, il Ministro della Difesa ed in ultimo il Ministro della Sanità con una particolare *postilla* in riferimento a quest'ultimo indicato come "competente" in tutte le aree non già delegate ad altri Ministri.

Tale delega, come notato da alcuni³³, ha rappresentato il primo atto della centralizzazione della gestione dell'emergenza pandemica da Covid-19 nelle mani del Presidente del Governo Pedro Sánchez e dei Ministri dal Real Decreto individuati; oltre a ciò, come notato da alcuni³⁴, la delega volta a coprire ogni ambito di competenza residuale riconosciuta al Ministro della Salute ha rappresentato un recupero delle competenze che storicamente il dicastero aveva esercitato e di cui era stato privato nei decenni di regionalizzazione³⁵.

La centralizzazione delle competenze – necessaria per garantire una migliore gestione dell'emergenza – non ha precluso alle CCAA di esercitare i poteri che pure sono attribuiti loro dalle norme citate in precedenza, mediante l'adozione di una serie di provvedimenti assunti dalle *Consejerías de Salud* delle CCAA hanno dimostrato, seppur in una fase di forte accentramento, che era possibile una *cogobernanza* virtuosa tra disposizioni di diversi organi governativi³⁶.

È in direzione della *cogobernanza* che, con l'ordinanza del Ministro della Salute spagnolo del 3 maggio 2020, n. 387, si è dato avvio alla fase di cd.

³³

³⁴ V. ÁLVAREZ GARCÍA, *Coronavirus y Derecho (XXVII): nuestro estado autonómico en tiempos de crisis extremas*, in *La Administración al día - Estudios y Comentarios*, 11/5/2020 consultabile al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025).

³⁵ G. POGGESCHI, *Le Comunità autonome spagnole di fronte alla crisi Covid-19: una fase di "federalismo autonómico"* in *DPCE online*, v. 43, n. 2, giugno 2020, pp. 1565-1590.

³⁶ Si segnala che un'aggiornatissima raccolta di tutti i provvedimenti posti in essere dalle CCAA in ragione dell'emergenza Covid è stata prodotta dall'*Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado* spagnola ed è consultabile al presente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025).

desescalada. Quest'ultima, diversamente a quanto era avvenuto durante la prima fase di gestione dell'emergenza, prevede uno schema di co-partecipazione tra Governo spagnolo e Governi delle CCAA alle politiche per il "ritorno alla normalità": le Comunità Autonome possono riacquisire le competenze di cui il virus le aveva "spogliate". Si afferma in questa fase una sorta di "federalismo collaborativo" che ammette che le CCAA possano gestire autonomamente la fase di "uscita dall'emergenza" potendo dunque mitigare le misure nel caso in cui il contagio dimostrasse una diminuzione ed invece inasprirle nel caso in cui la situazione epidemiologica mostrasse un'accelerata.

Nonostante i fisiologici conflitti³⁷ tra Governo e le CCAA – che anche durante la *desescalada* si sono prodotti – pare il federalismo collaborativo che si afferma nell'ordinanza n. 387/2020 abbia condotto ad un momento di relativa serenità nei rapporti tra i due livelli di governo.

Come si è evidenziato, in entrambi gli ordinamenti, a fronte di una prima fase – corrispondente alla prima ondata di diffusione del virus – caratterizzata da un forte accentramento del potere nelle mani degli Esecutivi, durante il corso della seconda fase si è giunti all'affermazione di forme di collaborazione ; nel caso italiano si sono ancorate al principio di leale collaborazione non sconfinando in previsioni più forti di decentramento, mentre nell'ordinamento spagnolo, laddove – come più volte affermato nel corso della trattazione – la

³⁷ Come riporta *El País*, seppur in un articolo ormai datato, la Catalogna, la Galizia e la Comunità Valenziana chiesero nell'aprile 2020, al Governo Sanchez di poter realizzare la *desescalada* per "aree sanitarie e non per province". È possibile consultare l'articolo cui si fa riferimento al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025).

tensione verso il federalismo ha rappresentato una costante negli ultimi quarant'anni, si sono caratterizzate per la forte differenziazione ed autonomia.

4. Per una prima comparazione tra le modalità di gestione dell'emergenza in Italia e Spagna

Sia l'Italia che la Spagna hanno adottato strategie inizialmente caratterizzate da un forte accentramento del potere per gestire l'emergenza pandemica causata dal Covid-19.

In Italia, durante la prima fase, il Governo centrale ha monopolizzato le decisioni, attribuendo al Presidente del Consiglio dei ministri il compito di adottare misure necessarie per contenere il virus, relegando le Regioni a un ruolo marginale o consultivo, con possibilità di intervento solo in via residuale e temporanea. Allo stesso modo, in Spagna, il Real Decreto 463/2020 ha decretato lo stato di allarme, centralizzando la gestione dell'emergenza nelle mani del Presidente del Governo Pedro Sánchez e di quattro Ministri, limitando di fatto le competenze delle Comunità Autonome. Tuttavia, in entrambi i Paesi, con l'attenuarsi della crisi sanitaria e l'avvio di una seconda fase, si è progressivamente affermata una maggiore collaborazione tra i livelli di governo. In Italia, questa evoluzione è avvenuta con il decreto-legge 33/2020, che ha ristabilito il principio di leale collaborazione, consentendo alle Regioni di adottare misure più o meno restrittive rispetto a quelle governative. In Spagna, invece, il ritorno a una gestione più decentralizzata è stato sancito dall'Ordinanza 387/2020, che ha introdotto un modello di cd. "federalismo collaborativo",

permettendo alle Comunità Autonome di regolare autonomamente la fase di *desescalada* in base alle condizioni epidemiologiche locali. Sebbene entrambi i Paesi abbiano affrontato tensioni tra i governi centrali e quelli regionali, il modello italiano si è limitato a riaffermare il principio di collaborazione istituzionale, mentre quello spagnolo ha consolidato una gestione più autonoma, coerente con il suo storico orientamento verso il federalismo.

La seconda ondata pandemica: dalla partecipazione delle Regioni italiane alla *co-gobernanza* in Spagna

SOMMARIO: 1. La seconda ondata di pandemia: *una introduzione*; 2. La partecipazione delle Regioni italiane alla gestione delle emergenze e il ruolo della Conferenza delle Regioni e Province Autonome; 2.1 Il ruolo delle Regioni italiane nella gestione della campagna vaccinale; 3. L'*Estado de alarma madrileño* e l'avvio della seconda ondata pandemica; 3.1. La seconda dichiarazione dell'*estado de alarma* su tutto il territorio nazionale; 3.2. La gestione decentrata della campagna vaccinale in Spagna; 4. Comparazione tra i due modelli.

1. La seconda ondata di pandemia: *una introduzione*

Nell'ottobre 2020 la pandemia riprendeva prepotentemente il suo corso. In Italia, come confermato dall'analisi dei Bollettini "Epidemia COVID-19" pubblicati dall'Istituto Superiore di Sanità¹, tra la fine di settembre ed i primi

¹ L'analisi della progressione della diffusione del virus durante le prime battute della seconda ondata pandemica è stata condotta analizzando i quattro "Bollettini" pubblicati nel mese di ottobre dall'Istituto Superiore di Sanità italiano – sin da ora I.S.S. –. In particolare, come già notato, sin dalle primissime battute della pandemia, l'I.S.S. ha condotto un'attività di monitoraggio dell'andamento pandemico. Guardando agli indicatori utilizzati nei bollettini "Epidemia COVID-19" rispettivamente del 6 ottobre, del 13 ottobre, del 20 ottobre e del 27 ottobre si evidenzia che rispetto ai dati cumulativi: al 6 ottobre 2020, i casi totali erano 327.376 con 36.051 decessi; al 13 ottobre 2020, i casi totali erano 358.499 con 36.233 decessi; al 20 ottobre 2020, i casi totali erano 419.759 con 36.641 decessi; al 27 ottobre 2020, i casi totali erano 538.324 con 37.406 decessi; quanto all'incidenza cumulativa si è passati, progressivamente, da 44,37 per 100.000 abitanti nel periodo 21/9-4/10 a 75 per 100.000 abitanti nel periodo 28/9-11/10, a 146,18 per 100.000 abitanti nel periodo 5/10-18/10 ed infine a 279,72 per 100.000 abitanti nel periodo 12-25 ottobre. Infine, l'indice di riproduzione è aumentato, passando da 1,06 nel periodo 17-30 settembre a 1,17 nel periodo 24 settembre-7 ottobre fino a 1,50 nel periodo 1-14 ottobre e a 1,70 nel periodo 8-21 ottobre. Per un approfondimento, *si v.*, ISTITUTO SUPERIORE SANITÀ, *Epidemia COVID-19*, Aggiornamento al 9 ottobre 2020, Roma, consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025); ISTITUTO SUPERIORE SANITÀ,

giorni di novembre si era registrato un forte incremento dei casi che aveva condotto ad un'impennata della curva epidemica.

In particolare, guardando all'Incidenza cumulativa², se a fine settembre si registrava una possibilità di contagio pari a circa 44,37 per ogni 100.000 abitanti, per l'intervallo di tempo tra il 12 ed il 25 ottobre, la possibilità di contagio aveva subito un incremento percentuale di circa il 530 %, giungendo ad un rischio pari a 279,72 per ogni 100.000 abitanti. Un dato confutato sia dall'Indice di Riproduzione Netto (RT)³ – il quale era passato da 1,06 nel periodo 17/30 settembre a 1,70 nel periodo 8/21 ottobre – che dal generale dato cumulativo dei casi che, valutato con cadenza quindicinale, vedeva un incremento di quasi il 65% dei casi che passavano dai 327.376 del 6 ottobre ai 538.324 del 27 ottobre⁴.

Epidemia COVID-19, Aggiornamento al 16 ottobre 2020, Roma, consultabile al seguente [indirizzo web](#) (consultato il 13.01.2025); ISTITUTO SUPERIORE SANITÀ, *Epidemia COVID-19*, Aggiornamento al 23 ottobre 2020, Roma, consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025); ISTITUTO SUPERIORE SANITÀ, *Epidemia COVID-19*, Aggiornamento al 30 ottobre 2020, Roma, consultabile al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025).

² Per una definizione delle misure di frequenza negli studi epidemiologici, si v. F. PROVENZANO, G. TRIPEPI, C. ZOCCALI, *Le misure di frequenza negli studi epidemiologici: l'incidenza e la prevalenza* in *Giornale Italiano di Nefrologia*, anno 27, n. 1/2020, pp. 78-81, in particolare, *si v.*, p. 78 dove si offre una definizione di incidenza cumulativa come «la misura diretta del rischio di una malattia. Essa è una proporzione, ovvero il rapporto tra il numero di individui che sviluppano la malattia durante un certo periodo di tempo e il numero totale di individui seguiti nel medesimo arco temporale e che non avevano la malattia di interesse all'inizio dell'osservazione».

³ L'indice di Riproduzione Netto (RT) di un virus è un parametro che valuta la possibile trasmissibilità del morbo per ogni persona che ne è affetta. Per una panoramica sulla fondamentale importanza di tale indice, che si calcola nel tempo, per la previsione la mitigazione e la

⁴ Tutti i dati indicati nel presente paragrafo sono mutuati dai Bollettini pubblicati dal ISS con cadenza settimanale durante il mese di ottobre 2020. Per un approfondimento, che dia conto non soltanto dei parametri sopracitati ma più in generale dell'evoluzione della parabola epidemica, ISTITUTO SUPERIORE DI SANITÀ, *Epidemia COVID-19*, (versioni multiple, aggiornate all'andamento pandemico), *cf.* nota 1.

Una simile percentuale di incidenza era rilevata anche nel contesto spagnolo rispetto al quale, nell'*Informe*⁵ pubblicato il 28 ottobre 2020 dall'*Instituto de Salud Carlos III* in collaborazione con la *Red Nacional de Vigilancia Epidemiológica*, l'Incidenza cumulativa si attestava a 167,5 casi per ogni 100.000 abitanti ad inizio ottobre che passavano a 212,6 casi per ogni 100.000 abitanti a fine ottobre; inoltre, guardando ai dati cumulativi, l'*Informe*, analizzando l'intervallo 10 maggio 2020 - 28 ottobre 2020, si limitava ad evidenziare che il totale dei casi registrati era di 899.246.

I dati fin qui enunciati rendevano cristallina la necessità di adottare più stringenti misure volte a limitare il contagio. Misure che nel contesto italiano proseguivano nel solco tracciato dalla “catena normativa” di decreti-legge e d.P.C.m mentre, nel contesto spagnolo, conducevano ad una seconda dichiarazione dell'*estado de alarma* su tutto il territorio nazionale.

La suddivisione della pandemia in prima e seconda ondata pandemia è dunque di tutta evidenza nel caso spagnolo, ove vi è una nuova e formale dichiarazione dell'*estado de alarma* – ancorché preceduta dalla dichiarazione dell'*estado de alarma* parziale e che interessa solo una parte del territorio della Comunità di Madrid –, a differenza del contesto italiano dove vi è stato il perdurare del medesimo stato di emergenza (sanitaria) nazionale dichiarato il 31 gennaio 2020 e più volte prorogato fino al 31 marzo 2022.

Oltre a ciò, occorre segnalare che le diverse forme che ha assunto nei due paesi oggetto d'analisi la gestione dell'emergenza durante la seconda ondata

⁵ INSTITUTO DE SALUD CARLOS III, RED NACIONAL DE VIGILANCIA EPIDEMIOLÓGICA, *Informe nº 50. Situación de COVID-10 en España. Casos diagnosticados a partir 10 de mayo*, 28 de octubre 2020, Madrid.

pandemica hanno avuto un non irrilevante impatto sui rapporti centro-periferia: mentre in Spagna con la dichiarazione del secondo *estado de alarma*, come si vedrà, vi è l'emergere di un ruolo da protagonista per le Comunità Autonome – *rectius*, per i Presidenti delle Comunità Autonome – individuate quale Autorità delegata alla gestione pandemia, le Regioni italiane, salvo alcuni casi, hanno continuato ad operare in posizione ancillare rispetto al Governo centrale. Circostanza che non va mutandosi neppure in occasione della campagna vaccinale che vede le Regioni italiane quali esecutrici, seppur con un certo margine di manovra, del Piano vaccinale nazionale.

L'analisi dei profili fin qui accennati risulta essere dunque fondamentale al fine di comprendere una “prima” evoluzione dei rapporti tra i due livelli di governo ed il passaggio da un sistema di gestione emergenziale fortemente centralizzato nei due paesi ad un sistema che, nel caso italiano, può essere definito come di (debole) collaborazione mentre per l'ordinamento spagnolo si configura come decentrato.

2. La partecipazione delle Regioni italiane alla gestione delle emergenze e il ruolo della Conferenza delle Regioni e Province Autonome

Come anticipato, durante il corso della seconda ondata pandemica si è consolidata la prassi emergenziale che ha visto l'adozione di decreti-legge e d.P.C.m. che sono stati adottati copiosi al fine di prevedere le misure necessarie

al progredire o all'avanzare del contagio. In particolare, grazie all'adozione del d.P.C.m. del 3 novembre 2020⁶ si è affermato un nuovo “modello nazionale”⁷ basato sulla definizione di livelli di rischio definiti nel testo del decreto come “scenari”. Secondo le previsioni di quest'ultimo, grazie ai dati trasmessi dalle Regioni al Governo centrale e afferenti all'Indice di Riproduzione Netta (RT) oltretutto a 21 criteri generali individuati nel testo del d.P.C.m stesso, le Regioni sono ripartite in diversi scenari – giornalmisticamente definiti come giallo, arancione e rosso – ciascuno dei quali presenta un diverso livello di trasmissione del virus e dunque un conseguente e connesso rischio per il sistema sanitario. Per ogni scenario viene definito un catalogo di limitazioni che interessano non soltanto i diritti e le libertà dei cittadini ma anche le attività economico-produttive, sociali, scolastiche e sportive.

La previsione di diversi scenari risponde all'esigenza di evitare nuovi e generalizzati *lockdown* – circostanza che come sostenuto da alcuni⁸ non era più economicamente sostenibile – prevedendo, invece, misure più confacenti al reale rischio di contagio dei singoli territori e rimettendo comunque alle Regioni la possibilità di adottare misure più stringenti laddove necessario. Proprio con riferimento alle iniziative regionali maggiormente restrittive rispetto alle

⁶ Il testo del d.P.C.m. 3 novembre 2020, recante “Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, convertito, con modificazioni, dalla legge 25 maggio 2020, n. 35, recante «Misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19», e del decreto-legge 16 maggio 2020, n. 33, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 luglio 2020, n. 74, recante «Ulteriori misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19». (20A06109) (GU Serie Generale n.275 del 04-11-2020 - Suppl. Ordinario n. 41)” è consultabile sul sito della Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana, n. 275 del 4.11.2020, al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

⁷ G. MARCHETTI, *La conflittualità tra Governo e Regioni nella gestione dell'emergenza Covid-19, i limiti del regionalismo italiano e le prospettive di riforma*, in Centro studi sul Federalismo, Research paper, maggio 2021, p. 12.

⁸ *Ibidem*, p. 13.

disposizioni adottate su scala nazionale, è possibile segnalare l'adozione di diverse ordinanze che fissano il coprifuoco notturno dalle ore 23:00 alle ore 5:00. Misura che invero è stata poi adottata su scala nazionale con il sopracitato d.P.C.m 3 novembre 2020.

Oltre alla previsione di diversificati scenari regionali, particolarmente rilevante per l'analisi della seconda ondata pandemica è la previsione di un regime di “zona rossa” su tutto il territorio nazionale durante i giorni delle festività natalizie. Regime contenuto nei decreti-legge n. 158 del 2 dicembre 2020⁹ e poi precisato nel decreto-legge n. 172 del 18 dicembre 2020¹⁰. Obiettivo di tali disposizioni è la limitazione del contagio durante le già menzionate festività, momento nel quale l'aggregazione in luoghi pubblici o privati avrebbe potuto condurre ad una nuova impennata di casi.

A valle dell'analisi di alcuni degli atti che orientano la gestione della seconda ondata pandemica occorre precisare il ruolo rivestito dalle Regioni nel periodo ottobre 2020 – marzo 2021. In primo luogo, le Regioni hanno continuato a partecipare all'adozione dei d.P.C.m. adottati «sentiti i Presidenti delle Regioni interessate o il Presidente della Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome nel caso in cui interessasse tutto il territorio nazionale». Oltre a ciò, le copiose Ordinanze del Ministro della Salute sono state adottate sempre previa

⁹ È possibile consultare il testo del decreto-legge 2 dicembre 2020, n. 158, rubricato “*Disposizioni urgenti per fronteggiare i rischi sanitari connessi alla diffusione del virus Covid-19*” sul portale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana, Serie Generale n. 299 del 2.12.2020, al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

¹⁰ Il testo del decreto-legge 18 dicembre 2020, n. 172, “*Ulteriori disposizioni urgenti per fronteggiare i rischi sanitari connessi alla diffusione del virus Covid-19*” è consultabile sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana, Serie Generale n. 313 del 18.12.2020, consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

consultazione dei Presidenti delle Regioni interessati o del Presidente della Conferenza delle Regioni; inoltre, laddove si prevedessero misure che esentavano un territorio delle restrizioni adottate su scala nazionale, era stata necessaria l'intesa tra Ministro e Regioni interessate. L'attività di coordinamento tra i due livelli di governo si è svolta poi in ossequio alle misure, ancorché non vincolanti, del Documento "Prevenzione e risposta a COVID-19: evoluzione della strategia e pianificazione nella fase di transizione per il periodo autunno-invernale"¹¹ il quale, adottato dal Ministero della Salute e dall'Istituto Superiore di Sanità ha visto la partecipazione della Conferenza Stato – Regioni nella sua redazione.

Non sono però mancati momenti di conflittualità. Alcune Regioni hanno sostenuto l'erronea valutazione della situazione di rischio nei propri territori censurando tale circostanza dinanzi ai Tribunale Amministrativi Regionali¹². Tuttavia, il momento di maggior tensione è stato rappresentato dalla questione

¹¹ MINISTERO DELLA SALUTE – ISTITUTO SUPERIORE DI SANITÀ, *Prevenzione e risposta a COVID-10: evoluzione della strategia e pianificazione nella fase di transizione per il periodo autunno-invernale*, Roma, 8 ottobre 2020, consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025). Tale studio è inoltre citato come prodromico rispetto all'adozione dei successivi provvedimenti della Presidenza del Consiglio dei ministri da G. MARCHETTI, *La conflittualità tra Governo e Regioni nella gestione dell'emergenza Covid-19, i limiti del regionalismo italiano e le prospettive di riforma*, in Centro studi sul Federalismo, Research paper, maggio 2021, p. 12.

¹² È il caso delle Regioni Lombardia e Sardegna che a seguito della comunicazione dei dati epidemici richiesti, non hanno condiviso la decisione del Governo di ricomprenderle rispettivamente negli scenari quattro e tre. In particolare, la Regione Lombardia aveva depositato, in data 18 gennaio, presso il Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio un'istanza cautelare avverso al Provvedimento del Ministro della Salute del 16 gennaio 2021 nel quale si definiva la Regione Lombardia come facente parte del novero di regioni ricomprese nello scenario 4 (zona rossa). Gli avvocati lombardi avevano ritenuto che, rispetto ai dati epidemici forniti, la qualificazione in zona rossa era erronea e la Cabina di Regia aveva fornito dati afferenti ad un periodo precedente rispetto al periodo oggetto di valutazione. Tale istanza non ha avuto seguito in quanto con successivo provvedimento del Ministro lo scenario era stato riqualificato passando da "zona rossa" a "zona arancione". Medesima situazione aveva condotto all'istanza cautelare presentata in data 29 gennaio dalla Regione Sardegna avverso l'ordinanza del Ministro della Salute datato 22 gennaio 2021 ove la Regione figurava in zona arancione. In questo caso, il TAR Sardegna aveva però respinto il ricorso con provvedimento monocratico ritenendo sussistente la valutazione di zona arancione per il territorio regionale sardo.

di legittimità costituzionale sollevata, in via principale, dalla Presidenza del Consiglio dei ministri¹³ avverso alla Legge Regionale Valle d'Aosta, n. 11 del 9 dicembre 2020¹⁴ per violazione degli articoli 25 c. 2, 117, c. 2 e 3, 118 e 120 della Costituzione italiana oltretutto del principio di leale collaborazione. Tale ricorso, oltre alla sentenza n. 37/2021 – di cui si tratterà nel successivo capitolo – ha condotto all'adozione della prima storica ordinanza cautelare¹⁵ della Corte costituzionale (Ordinanza n. 4/2021¹⁶) che, vista la sussistenza del *periculum in mora* e del *fumus boni iuris*, ha ritenuto di sospendere cautelativamente l'intera legge regionale ritenendo che, nel prevedere una normativa derogatoria e meno restrittiva delle disposizioni statali in materia di attività produttive, industriali, commerciali, professionali, di servizi alla persona, sociali, culturali, ricreative e sportive comportava un grave rischio per la salute pubblica. Anticipando le conclusioni cui sarebbe poi giunta nella sentenza n. 37/2021, la Corte sostiene che la gestione della pandemia richiede un'azione unitaria e coordinata a livello nazionale che non può conoscere tale diversificazione a livello regionale onde

¹³ È possibile consultare il testo del ricorso n. 101 del 21 dicembre 2020, pubblicato nella 1ª Sezione Speciale – Corte Costituzionale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana, n. 53 del 30.12.2020 al seguente [indirizzo web](#) (consultato il 13.01.2025).

¹⁴ Il testo della Legge Regionale Valle d'Aosta, n.11 del 9 dicembre 2020, rubricata “Misure di contenimento della diffusione del virus SARS-COV-2 nelle attività sociali ed economiche della Regione autonoma Valle d'Aosta in relazione allo stato di emergenza”, è consultabile sul portale web regionale al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

¹⁵ Per un commento all'ordinanza oggetto d'analisi, *si v., ex multis*, R. DICKMANN, *Il potere della Corte costituzionale di sospendere in via cautelare l'efficacia delle leggi (Osservazioni a margine di Corte cost. ord. 14 gennaio 2021, n.4)* in *federalismi.it*, n. 4/2021; A. CONZUTTI, *Un “vaccino processuale” per combattere il COVID-19? La prima “storica” pronuncia di sospensiva*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 1/2021; N. MINISCALCO, *Godot è arrivato! La Corte costituzionale, per la prima volta, sospende la legge*, in *Consulta online, Studi e Contributi*, 2021/I; E. ROSSI, *Il primo caso di sospensione di una legge (regionale): rilievi procedurali su un istituto al suo esordio*, in *Osservatorio AIC*, fasc. 2/2021, 6 aprile 2021.

¹⁶ CORTE COSTITUZIONALE, *Ordinanza n. 4/2021*, consultabile al seguente [indirizzo web](#) (consultato il 13.01.2025).

provocare un irreparabile pregiudizio all'interesse pubblico e ai diritti dei cittadini.

2.2 Il ruolo delle Regioni italiane nella gestione della campagna vaccinale

Oltre alle già citate vicende che hanno rappresentato un elemento di (debolissima) evoluzione dei rapporti tra centro e periferia, quest'ultimi hanno risentito dell'impatto gestione della campagna vaccinale.

Prima di verificare tale impatto è però necessario operare una premessa sul Piano strategico nazionale per la vaccinazione contro il Covid-19. Come anticipato (cap. I del presente elaborato, p. 117 e ss.) a partire dal giugno 2020, l'Unione Europea è stata impegnata nelle attività di contrattazione per l'approvvigionamento dei vaccini necessari alla "messa in sicurezza" dei cittadini europei dal coronavirus. L'azione degli Stati membri nell'adozione delle singole strategie nazionali, tra cui il piano strategico italiano, va letta sulla base delle considerazioni precedentemente operate. Ciò premesso, il 2 dicembre 2020, il Ministro della Sanità italiano, presenta il piano strategico vaccinale contro il virus Sars-CoV-2 alle Camere. Tale piano, presentato inizialmente come Linee guida – circostanza che ha sollevato molteplici dubbi¹⁷ vista l'assenza di vincolatività per le Regioni poi individuate come soggetti attuatori – consta di due fondamentali tasselli: il documento "Elementi di preparazione ed

¹⁷ G. BOGGERO, *L'adozione del Piano strategico vaccinale tra atipicità degli atti ed elusione delle forme procedurali: un nuovo "banco di prova" per il rapporto tra Stato e Regioni* in *Forum di Quaderni Costituzionali*, Rassegna, n. 1/2021, 23 febbraio 2020, pp. 292-302.

implementazione della strategia vaccinale”¹⁸ e le “Raccomandazioni *ad interim* sui gruppi target della vaccinazione anti Sars-CoV-2”¹⁹ ed ha trovato attuazione non soltanto attraverso tali documenti ma soprattutto grazie all’adozione dei piani vaccinali regionali.

Per comprendere tale attuazione è necessario partire dall’analisi di alcune disposizioni della Legge di bilancio 2021²⁰. Le disposizioni che rilevano per la presente trattazione sono in particolare i commi 457 e 458 dell’art. 1. Secondo la prima previsione, il piano doveva essere adottato – come poi effettivamente accaduto – con decreto non regolamentare. La scelta della fonte non regolamentare – atto rispetto al quale la dottrina²¹ ha spesso riflettuto in quanto dalla natura sfuggibile – sembrerebbe esser dipesa dalla considerazione che la materia oggetto di regolamentazione rientrasse nella materia concorrente della tutela della salute e dunque, lo Stato avrebbe definito i principi fondamentali cui doveva poi ancorarsi l’intervento delle Regioni che avrebbero poi provveduto con previsioni contenute nelle singole leggi regionali. Tale scelta appare condivisibile se si considera l’esigenza di modificare in tempi piuttosto rapidi le

¹⁸ MINISTERO DELLA SALUTE, *Elementi di preparazione e di implementazione della strategia vaccinale*, aggiornato al 12 dicembre 2020 e successivamente pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana, serie generale n. 72, 24.3.2021, è consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

¹⁹ MINISTERO DELLA SALUTE, *Raccomandazioni ad interim sui gruppi target della vaccinazione anti Sars-CoV-2*, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana, serie generale n. 72, 24.3.2021, è consultabile al seguente [indirizzo web](#) (consultato il 13.01.2025).

²⁰ GAZZETTA UFFICIALE DELLA REPUBBLICA ITALIANA, *Legge 30 dicembre 2020, n. 178, “Bilancio di previsione dello Stato per l’anno finanziario 2021 e bilancio pluriennale per il triennio 2021-2023”*, pubblicata in G.U., Serie Generale n. 322 del 30.12.2020, supplemento ordinario n. 46 e consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

²¹ *Ex multis, si v.*, A. MOSCARINI, *Sui decreti del governo “di natura non regolamentare” che producono effetti normativi in Giurisprudenza Costituzionale*, Vol. 53, fasc. 6/2008, pp. 5075-5108. M. GIANNELLI, *I decreti “di natura non regolamentare”*. *Un’analisi a partire dalla prassi della XVI e XVII legislatura*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 2/2019, pp. 1-25.

indicazioni del piano, tuttavia, come notato da alcuni²² ha comportato una “fuga dal regolamento” che ha generato dubbi non soltanto rispetto alla capacità di vincolare effettivamente le Regioni nell’attuazione del piano ma anche rispetto al rispetto delle competenze regionali. Dubbi che sono stati poi fugati, come si vedrà, sia nella prassi attuativa.

Guardando invece al successivo comma 458 si statuisce che l’attuazione del piano sia rimessa alle Regioni e alle Province autonome di Trento e di Bolzano «che vi provvedono nel rispetto dei principi e dei criteri ivi indicati e di quelli di cui ai commi da 457 a 467, adottando le misure e le azioni previste, nei tempi stabiliti dal medesimo piano. In caso di mancata attuazione del piano o di ritardo, vi provvede, ai sensi dell’articolo 120 della Costituzione e previa diffida, il Commissario straordinario per l’attuazione e il coordinamento delle misure occorrenti per il contenimento e il contrasto dell’emergenza epidemiologica COVID-19 [...]».

In ossequio a tale previsione, le Regioni hanno adottato singoli piani di vaccinazione regionale conducendo però ad esiti non del tutto omogenei²³. In primo luogo, molte regioni hanno precisato i criteri per la somministrazione del vaccino individuando quali destinatari privilegiati delle categorie che non venivano individuate nel piano nazionale²⁴.

²² G. DI COSIMO, *La gestione della campagna vaccinale tra Stato e Regioni* in I. ANDRÒ, G. BOGGERO, *La strategia di vaccinazione anti COVID-19 nell’Unione Europea. Profili istituzionali e riflessi sulla libertà di circolazione*, in *Eurojus*, Numero speciale, Atti del Convegno “*La strategia di vaccinazione anti COVID-19 nell’Unione Europea. Profili istituzionali e riflessi sulla libertà di circolazione*”, Università degli Studi di Napoli “Federico II”, pp. 12-16.

²³ Della gestione non omogenea dei piani regionali e delle conseguenti frizioni tra Stato centrale e Regioni se ne occupa, ex multis, G. MARCHETTI, *op. cit.* nota 7, p. 15.

²⁴ Il riferimento è qui ad alcuni piani vaccinali regionali tra cui il piano della Regione Campania, il quale ha definito dei criteri di priorità nella somministrazione dei vaccini differenti rispetto al piano strategico nazionale ed ha ammesso, in una fase iniziale della campagna

In secondo luogo, vista la natura generica del piano e l'assenza di una "cornice uniforme", le Regioni hanno sperimentato diversi modelli organizzativi regionali che tuttavia hanno avuto un certo impatto sull'esercizio del diritto alla salute dei cittadini²⁵.

In definitiva, la vicenda vaccini ha evidenziato non soltanto la necessità di un migliore coordinamento rispetto al modello "debole" di cui si diceva in premessa ma ha anche evidenziato un problema di coordinamento orizzontale in quanto, nonostante le copiose riunioni della Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome tenutesi durante tutta la seconda ondata pandemica, non vi è stata la condivisione di un orientamento comune così come la definizione di un modello organizzativo o più modelli organizzativi che potessero essere confacenti alle esigenze di coordinamento richieste dall'evento pandemico stesso.

3. L'Estado de alarma madrilenno e l'avvio della seconda ondata pandemica

Passando all'analisi della gestione della seconda ondata pandemica in Spagna, quest'ultima viene inaugurata non già dalla dichiarazione dell'*Estado de alarma* su tutto il territorio nazionale con il *Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre* – che si commenterà di seguito – ma da un Real Decreto particolarmente rilevante al fine di comprendere l'evoluzione dei rapporti tra lo Stato spagnolo e

vaccinale, i cittadini residenti nelle isole del Golfo di Napoli indipendentemente dalla loro età, dalle loro condizioni fisiche ed infine alla loro occupazione. Oltre a ciò, sono stati ammessi cittadini più giovani di quarant'anni quando ancora non era terminata la somministrazione a soggetti di età maggiore, fragili, o che avrebbero dovuto avere accesso privilegiato in ragione del rischio derivante dalla loro attività professionale.

²⁵ G. BOGGERO, *L'adozione del Piano strategico vaccinale tra atipicità degli atti ed elusione delle forme procedurali*, cfr. nota 17, p. 299.

le Comunità Autonome: la dichiarazione dell'*Estado de alarma* territoriale e parziale in alcuni territori della Comunità di Madrid adottata con il *Real Decreto* 900/2020, de 9 de octubre.

Prima di analizzare il contenuto di tale *Real Decreto* occorre analizzare il contesto entro il quale quest'ultimo viene adottato. L'otto ottobre 2020, l'Ottava Sezione della Camera del Contenzioso Amministrativo del *Tribunal Superior de Justicia de Madrid*, nega, con la sentenza n. 128/2020²⁶, la ratifica²⁷ delle misure limitative di alcuni diritti e libertà fondamentali introdotte dall'*Orden* della *Consejería de Sanidad*²⁸ il quale, in attuazione dell'Ordinanza del Ministero della Sanità adottata il 30 settembre 2020²⁹, prevedeva una serie di misure volte a limitare il contagio tra cui la limitazione in ingresso ed in uscita dai comuni particolarmente colpiti dal contagio.

²⁶ È possibile consultare il testo della sentenza n. 128/2020 del *Tribunal Superior de Justicia de Madrid*, Ottava Sezione, Camera del Contenzioso Amministrativo al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

²⁷ Sulla ratifica, ad opera dei Tribunali Amministrativi spagnoli delle misure adottate per ragione di necessità ed urgenza, *si v.* J. M. AMO, *La ratificación judicial de las medidas adoptadas por la administración en supuesto de urgencia y necesidad para la salud pública: el párrafo segundo del artículo 8,6 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, in *Boletín Digital Contencioso, Especial COVID-19 – Reflexiones sobre la COVID-19 desde lo contencioso administrativo*, pp. 3-30.

²⁸ Il testo dell'*Orden* 1273/2020, de 1 de octubre, de la *Consejería de Sanidad*, por la que se establecen medidas preventivas en determinados municipios de la Comunidad de Madrid en ejecución de la Orden del Ministro de Sanidad, de 30 de septiembre de 2020, por la que se aprueban actuaciones coordinadas en salud pública, è consultabile al seguente [indirizzo web](#) (consultato il 13.01.2025).

²⁹ Il 30 settembre 2020, il *Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud* spagnolo, durante una seduta plenaria e con l'opposizione espressa dei rappresentanti delle Comunità Autonome dell'Andalusia, della Catalogna, di Ceuta, di Madrid ed infine della Galizia, dispone una serie di misure per la riduzione del contagio. Tale decisione, pubblicata sul numero 260 del primo ottobre 2020 del *Boletín Oficial del Estado* consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025), e approvata mediante Ordinanza del Ministro della Sanità del 30 settembre 2020, presenta una serie di misure tra cui la definizione del criterio per la definizione del pericolo pandemico e il lasso temporale entro il quale quest'ultimo dovrà essere valutato fissandolo in un'incidenza di 500 casi o più per ogni 100.000 abitanti in un periodo di valutazione di 14 giorni. Sulla base di tale criterio saranno adottate le successive misure

Le motivazioni alla base del rifiuto alla ratifica sono da rinvenirsi nel fatto che, secondo il *Tribunal Superior*, tale Ordinanza promuovesse una limitazione dei diritti fondamentali che non poteva essere prodotta tramite l'atto in questione ma che avrebbe richiesto, invece, l'adozione di una legge organica o di una legge ordinaria ad opera del Parlamento con la specifica previsione dei termini e delle ipotesi di attuazioni ciò in linea con l'art. 65 della legge 16/2003 il quale esclude che l'Esecutivo possa limitare i diritti e le libertà fondamentali mediante atti amministrativi tra cui le ordinanze ministeriali. Oltre a ciò, il *Tribunal Superior* lamentava l'atteggiamento dell'Esecutivo che, nel mancato coinvolgimento del Parlamento nella limitazione di tali diritti aveva prodotto una violazione del principio di separazione dei poteri³⁰.

La sentenza del *Tribunal Superior de Justicia de Madrid* provoca la reazione dell'Esecutivo spagnolo il quale, al fine di dare copertura alle misure non ratificate e previste nella sopracitata Ordinanza adotta il *Real Decreto 900 de 9 octubre 2020*³¹. Una misura che si discosta notevolmente dai due precedenti di *estado de alarma* e che, come si anticipava, necessita di essere analizzata. In primo luogo, come notato da alcuni³², appare peculiare che la maggior parte del testo sia la parte motiva del decreto. Circostanza che soprattutto se comparata con il testo del *Real decreto* n. 463 del 14 marzo 2020 di dichiarazione del primo *estado*

³⁰ Per un commento alla pronuncia del *Tribunal Superior de Justicia de Madrid* che dia conto di tale violazione, si v. T. SAVINO, *L'Alta Corte di Madrid nega la legittimità alle "misure anti covid": è necessario l'intervento del Parlamento*, in *Diritti Comparati*, 2 novembre 2020, consultabile al seguente [indirizzo web](#) (consultato il 13.01.2025).

³¹ È possibile consultare il testo del *Real Decreto 900/2020, de 9 de octubre, por el que se declara el estado de alarma para responder ante situaciones de especial riesgo por transmisión no controlada de infecciones causadas por el SARS-CoV-2*, sul portale del *Boletín Oficial del Estado*, al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

³² D. BERZOSA LOPEZ, *Análisis de urgencia del estado de alarma para la Comunidad de Madrid*, in *Diario La Ley*, n. 9720, Sección Tribuna, 21 de octubre de 2020, Wolters Kluwer, p. 2.

de alarma appare ancor più caratteristica. In particolare, se il punto I di tale motivazione è dedicato al generale contesto entro il quale vengono adottate le misure straordinarie, i successivi punti II, III, IV, sono invece dedicati alla giustificazione delle misure da adottare precisando, in particolare, che i criteri utilizzati per individuare i comuni in cui la situazione si configura come di particolare emergenza sono a) l'incidenza del morbo valutata in un lasso di tempo di 14 giorni è di 500 o più casi ogni 100.00 abitanti, b) che il comune presenti una percentuale di positività nei 14 giorni di valutazione superiore al 10% e, in ultimo, c) che la percentuale di posti letto in terapia intensiva per quel comune sia superiore al 35%. Fissati tali criteri, alla data del provvedimento, risultano in una condizione particolarmente grave i comuni di Alcobendas, Alcorcón, Fuenlabrada, Getafe, Leganés, Madrid, Móstoles, Parla e Torrejón de Ardoz situati nella Comunità Autonoma di Madrid.

Comuni che, come precisato al punto III, si contraddistinguono inoltre per una particolare mobilità quotidiana di persone in ingresso ed in uscita tale da poter condurre ad un maggior rischio di contagio anche per i cittadini di altri Comuni o Comunità autonome. Oltre a ciò, si da atto della mancata ratifica giudiziale delle misure di restrizione previste dalla sopracitata Ordinanza n. 1273/2020 della *Consejería de Sanidad* che dava attuazione a precedente Ordinanza ministeriale del 30 settembre 2020.

Il successivo articolato prevede dunque che in tali Comuni sia dichiarato l'*estado de alarma* (art. 2) della durata di 15 giorni (art. 3) individuando quale Autorità competente non già i Ministri della Salute, degli Interni e dei Trasporti come nella prima dichiarazione dell'*estado de alarma* durante l'emergenza

pandemica ma il Governo (art. 4). Rispetto a tale circostanza occorre operare alcune precisazioni. In primo luogo, appare peculiare che la proposta di adottare tale decreto sia stata attivata dalla *Vicepresidenta Primera del Gobierno y Ministra de la Presidencia, Relaciones con las Cortes u Memoria Democrática* e dal *Ministro de Sanidad* previa deliberazione del Consiglio dei ministri. L'assenza del Ministro dell'interno che, invero, è l'Autorità competente a schierare le forze dell'ordine cui spetta il controllo sull'ingresso e l'uscita dai territori durante l'*estado de alarma*, non è passata inosservata³³ soprattutto alla stampa spagnola. In secondo luogo, la fattispecie regolata dal Real Decreto n. 926/2020 è tra quelle tipicizzate all'art. 7 della *LOAES*³⁴ che prevede, nel caso in cui la dichiarazione dell'*estado de alarma* riguardi una parte o l'intero territorio di una Comunità Autonoma, la possibilità di attribuire al Presidente della stessa il ruolo di Autorità delegata alla gestione emergenziale. Nonostante tale possibilità il Governo spagnolo non individua nel Presidente della Comunità madrilenas l'Autorità delegata e competente a adottare gli atti necessitati dall'emergenza ma avoca a sé tale facoltà.

Tornando all'analisi delle disposizioni del R.D. 926/2020 viene prevista la limitazione in ingresso ed uscita dai territori sottoposti all'*estado de alarma*, attività tuttavia concessa laddove vi siano le ragioni giustificative previste dall'elenco tassativo di cui all'art. 5, c. 1³⁵. Infine, appare rilevante che, pur

³³ *Ibidem*, p. 4.

³⁴ BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO, *Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio*, artículo séptimo: «A los efectos del estado de alarma la Autoridad competente será el Gobierno o, por delegación de éste, el presidente de la Comunidad Autónoma cuando la declaración afecte exclusivamente a todo o parte del territorio de una Comunidad». Il testo della *LOAES* è consultabile sul portale del BOE spagnolo, n. 134, de 05.06.1981, al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

³⁵ Tra le motivazioni derogatorie del divieto di entrata ed uscita vi sono, ex art. 5, c.1: «a) Asistencia a centros, servicios y establecimientos sanitarios. b) Cumplimiento de obligaciones laborales, profesionales, empresariales, institucionales o legales. c) Asistencia a centros universitarios, docentes y educativos, incluidas las escuelas de educación infantil. d) Retorno al lugar de residencia habitual. e) Asistencia y cuidado a

prevedendo un regime sanzionatorio quest'ultimo non sia previsto dallo stesso decreto ma vi sia un rimando al sopra richiamato *Orden de Consejería de Salud*.

L'interesse che tale atto suscita è da rinvenirsi nella circostanza che rappresenti il risultato di uno dei momenti di più alta tensione³⁶ nei rapporti tra il Governo centrale e la Comunità di Madrid. Il conflitto tra i due organi dei diversi livelli di governo era cominciato a pochi giorni dall'inizio della pandemia. Come riportato dai portali ufficiali della Comunità di Madrid, nei primi giorni di pandemia, il Presidente della Comunità di Madrid aveva richiesto, mediante una lettera, al governo centrale l'invio di un'ingente quantità di materiale sanitario³⁷. A seguito di ciò, durante una delle prime teleconferenze dei Presidenti delle Comunità Autonome con il Presidente del Governo Pedro Sanchez, il Presidente Diaz-Ayuso aveva richiesto di vedersi riconosciuto un finanziamento per le spese sanitarie di 1.2 milioni di euro. Entrambe le richieste non avevano visto la risposta del Governo centrale che riconosceva però, con il citato *Real Decreto-ley*

mayores, menores, dependientes, personas con discapacidad o personas especialmente vulnerables. f) Desplazamiento a entidades financieras y de seguros que no puedan aplazarse. g) Actuaciones requeridas o urgentes ante los órganos públicos, judiciales o notariales. h) Renovaciones de permisos y documentación oficial, así como otros trámites administrativos inaplazables. i) Realización de exámenes o pruebas oficiales inaplazables. j) Por causa de fuerza mayor o situación de necesidad. k) Cualquier otra actividad de análoga naturaleza, debidamente acreditada».

³⁶ La tensione tra la Comunità di Madrid ed il governo centrale è stata oggetto di cronaca durante tutto il corso della pandemia. Tra le cronache proposte dalle maggiori testate spagnole, *si v.*, M. BELVER, *Los seis choques en la guerra entre Sánchez y Ayuso durante la crisis del coronavirus*, in *El Mundo*, 26 mayo 2020. Quanto ai ricorsi giudiziari del Presidente della Comunità di Madrid avverso il governo centrale, *ex multis*, J. J. MATEO, *La guerra judicial de Ayuso contra Sánchez: 12 recursos ante los tribunales en tres años*, in *El País*, 2 febbraio 2023.

³⁷ Nello specifico, erano stati richiesti «14 milioni di mascherine, 254.000 camici usa e getta, 64.000 tute impermeabili, 60.000 occhiali protettivi, 7.000 scatole di guanti, 2.000 tute 3-B, 65.000 vette alte, 586 respiratori, 315 monitor e 223 letti». La notizia ed i dati della richiesta sono consultabili sul portale ufficiale della Comunità Autonoma di Madrid al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

22/2020, de 16 de junio³⁸ e nell'ambito del Fondo COVID-19 una somma di sedici milioni di euro da distribuirsi tra tutte le Comunità Autonome.

Infine, la Comunità di Madrid, nel maggio 2020, aveva promosso dinanzi alla *Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo*, un ricorso avverso la decisione del Ministro della Salute di negare l'accesso anticipato alla Comunità di Madrid alla fase di *desescalada*.

3.1. La seconda dichiarazione dell'*estado de alarma* su tutto il territorio nazionale

Il 25 ottobre 2020, il Governo spagnolo adotta il Real Decreto n. 926/2020³⁹ di dichiarazione dell'*estado de alarma* – il quarto della storia recente spagnola – che differisce, per molti profili, dal precedente Real Decreto n. 900/2020.

In particolare, tale Real Decreto dichiara la vigenza dell'*estado de alarma* su tutto il territorio nazionale per la durata di quindici giorni, ancorché prorogabili come poi avvenuto fino al successivo 9 maggio 2021. La disposizione che rende tale atto particolarmente rilevante, non soltanto ai fini della presente trattazione, è l'individuazione dei Presidenti delle Comunità Autonome quali autorità delegata alla gestione emergenziale. L'art. 2 comma 2 prevede infatti che *«en cada comunidad autónoma y ciudad con Estatuto de autonomía, la autoridad competente delegada será quien ostente la presidencia de la comunidad autónoma o ciudad con Estatuto de autonomía, en los*

³⁸ BOLETIN OFICIAL DEL ESTADO, *Real Decreto-ley 22/2020, de 16 de junio, por el que se regula la creación del Fondo COVID-19 y se establecen las reglas relativas a su distribución y libramiento*, n. 169 del 17.06.2020, consultabile al seguente [indirizzo web](#) (consultato il 13.01.2025).

³⁹ BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO, *Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declara el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2*, n. 282 del 25.10.2020, consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

términos establecidos en este real decreto» precisando inoltre, al successivo comma 3, che i Presidenti in qualità di Autorità delegate potranno adottare ordinanze, risoluzioni e disposizioni in attuazione delle limitazioni previste agli articoli da 5 ad 8 dell'articolato, derogando all'ordinario procedimento amministrativo ex art. 8.6 e 10.8 della Legge 29/1998 del 13 giugno. Di tali misure i Presidenti dovranno darne comunicazione al Ministro della Salute e si attribuisce al *Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud* un ruolo di coordinamento, il quale si esercita con la facoltà, riconosciutagli dall'art. 13, di adottare ogni accordo ai fini di coordinamento e l'individuazione di indicatori di riferimento e criteri di valutazione del rischio. Inoltre, secondo il dettato dell'art. 10, i Presidenti potranno *modular, flexibilizar y suspender la aplicación* delle misure necessarie.

Il riconoscimento dei poteri utili a gestire la pandemia in capo ai Presidenti delle CCAA ha chiaramente rappresentato un elemento di flessione e frizione⁴⁰ del modello di regionalismo spagnolo conducendolo verso quello che è stato definito come quasi federalismo e che da tempo ha visto la pretesa di maggiore autonomia delle Comunità Autonome talvolta con la richiesta di istanze secessioniste.

⁴⁰ D. F. DE GATTA SANCHEZ, *El Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre: del estado de alarma de Madrid y el desbarajuste jurídico-administrativo de las medidas contra el coronavirus a otro estado de alarma, con prórroga: de nuevo con problemas constitucionales*, in *Diario La Ley*, n. 9741, Sección Doctrina, 23 de Noviembre de 2020, pp. 1-37, si v., in particolare, p. 12 e ss. ove l'A. analizza l'instabilità "amministrativa" derivante dagli innumerevoli contenziosi attivati avverso decisioni delle CCAA così come del Governo centrale e limitative di diritti e libertà fondamentali.

3.2. La gestione decentrata della campagna vaccinale in Spagna

Il 22 novembre 2020, al culmine di una delle riunioni del G20, il Presidente del Consiglio spagnolo annuncia che la Spagna sarà, insieme alla Germania, il primo paese europeo ad adottare una strategia precisando che quest'ultima sarà una strategia unica per tutta la Spagna e dunque senza alcuna distinzione rispetto alle singole Comunità Autonome. Tuttavia, quest'ultime giocano – similmente a quanto accaduto nel contesto italiano – un ruolo fondamentale non soltanto per l'attuazione della strategia ma finanche per la sua predisposizione. Guardando infatti ai soggetti che disegnano il perimetro dell'*Estrategia de vacunacion frente a COVID-19 en Espana*⁴¹ vi sono infatti diversi rappresentanti delle Comunità Autonome facenti parte della *Ponencia de Programa y Registro de Vacunaciones*⁴² denotando che – oltre al fatto che tale strategia⁴³ viene approntata dal *Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud* e nonostante la precisazione del Presidente Sanchez rispetto al fatto che la strategia sarà unica per tutto il territorio nazionale – le CCAA avranno un ruolo fondamentale nell'ambito della stessa. In particolare, come previsto anche nel contesto italiano, le Comunità

⁴¹ È possibile consultare il testo dell'*Estrategia de vacunacion frente a COVID-19 en Espana* delineata dal *Grupo de Trabajo Técnico de Vacunación COVID-19, de la Ponencia de Programa y Registro de Vacunaciones* nella sua prima versione aggiornata al 18 dicembre 2020 al seguente [indirizzo web](#) (consultato il 13.01.2025).

⁴² *Ibidem*, p. 1, dove si fornisce un elenco di soggetti rappresentanti delle singole CCAA che sono: per l'Andalusia: David Moreno Pérez, per le Isole Canarie: Amós José García Rojas; per la Catalogna: Luis Carlos Urbiztondo Perdices; per la Comunità Valenziana: José Antonio Lluch Rodrigo y Eliseo Pastor Villalba; per la Galizia: José Antonio Taboada Rodríguez; per la Comunità di Madrid: María Dolores Lasheras Carbajo; per la Comunità di Murcia: Jaime Jesús Pérez Martín; per i Paesi Baschi: José María Arteagoitia Expe.

⁴³ Per un approfondimento sulla campagna vaccinale contro il COVID-19 adottata in Spagna e dei profili problematici tra cui l'accesso ai vaccini e l'obbligatorietà degli stessi (tema che è stato al centro del dibattito spagnolo sul tema), si v. C. CIERCO SEIRA, *La vacunación contra la Covid-19 y sus principales debates jurídicos*, in *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, n. extra 1, 2021, pp. 309-336.

saranno responsabili dell'attuazione delle Linee Guida – forma utilizzata anche dalla Spagna per la definizione della strategia vaccinale – e dunque saranno dovranno attuare le indicazioni statali sul proprio territorio. Ciò oltre che per motivi meramente organizzativi e derivanti dal fatto che l'infrastruttura di distribuzione e somministrazione dei vaccini sarà quella autonoma regionale, al fine di garantire il necessario coordinamento tra i diversi livelli di governo che ha rappresentato un elemento caratterizzante anche la seconda ondata pandemica in Spagna. Oltre a ciò, appare opportuno precisare che tale strategia è stata definita e di conseguenza sviluppata in sede di *Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud* organo che vede la partecipazione stabile delle *CCAA* in qualità di membri. Dunque, nello sviluppo della strategia, suddivisa in quattro fasi – dalla fase zero di ricerca del vaccino, passando per le fasi 1 e 2 con una somministrazione limitata dei vaccini secondo criteri di priorità e giungendo alla fase 4 con una disponibilità illimitata di quest'ultimi – le *CCAA* hanno rivestito un ruolo da protagoniste.

4. Comparazione tra i due modelli

La gestione della seconda ondata pandemica ha evidenziato significative differenze tra il modello italiano e quello spagnolo, riflettendo non solo le sopracitate differenze nella normativa emergenziale ma anche i differenti rapporti intercorrenti tra Governo centrale e le autonomie territoriali nei due Paesi.

In Italia, la gestione dell'emergenza ha seguito un modello centralizzato con una debole cooperazione affermatasi a partire dalla fase di limitazione del

contagio e poi confermatasi durante la campagna vaccinale. In particolare, le Regioni hanno avuto la possibilità di adottare misure più restrittive rispetto a quelle nazionali, tuttavia, senza mai assumere il controllo solitario dell'emergenza (così come, invece, accaduto in Spagna). Il Piano vaccinale ha seguito la stessa impostazione e le Regioni, nell'esercizio del ruolo di "attuatori" del piano hanno potuto operare con un più ampio margine di manovra. È necessario però evidenziare che vi è stata l'assenza di un coordinamento efficace ed efficiente tra le Regioni stesso e ciò ha comportato una certa disomogeneità nell'attuazione del Piano vaccinale ed il disomogeneo accesso ai vaccini tra cittadini di diverse Regioni.

Diversamente, in Spagna, la gestione della seconda ondata è stata caratterizzata da un progressivo decentramento del potere decisionale demandato ai Presidenti delle Comunità Autonome. L'adozione del Real Decreto n. 926/2020, sancendo il ruolo dei Presidenti delle Comunità Autonome quali autorità delegate per l'attuazione delle misure emergenziali, ha condotto ad una maggiore autonomia delle CCAA nella definizione delle limitazioni dei diritti e delle libertà fondamentali, seppur nel perimetro individuato dai *Real-Decretos* governativi. Tendenze che si è confermato anche nella gestione della campagna vaccinale rispetto alla quale le Comunità Autonome hanno avuto un ruolo determinante, non solo nell'attuazione, ma anche nella definizione della strategia attraverso il *Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud* e alla partecipazione di rappresentanti delle singole Comunità Autonome. Questo ha permesso un adattamento più flessibile alle specifiche esigenze territoriali, sebbene abbia comportato – parimenti a quanto rilevato

rispetto al contesto italiano – ad una minore uniformità nelle misure adottate a livello nazionale.

In definitiva, mentre l'Italia ha mantenuto un modello di gestione dell'emergenza centralizzato con una debole apertura alle Regioni, la Spagna ha adottato un approccio decentrato, affidando alle Comunità Autonome un ruolo chiave nella gestione della pandemia. Tale differenza riflette le rispettive strutture istituzionali, con l'Italia che ha visto un rafforzamento del coordinamento centrale e la Spagna che ha accentuato la flessibilità territoriale, che apre ad una possibile evoluzione del proprio modello di regionalismo verso forme più vicine al federalismo.

La terza e quarta ondata pandemica: l'assestamento dei rapporti centro-periferia e la *scure* delle Corti costituzionali italiana e spagnola

SOMMARIO: 1. La terza e la quarta ondata pandemica: il ritorno alla normalità; 2. Le Regioni e Comunità Autonome nella parabola discendente della pandemia; 3. Comparazione tra i giudizi della Corte costituzionale italiana e del *Tribunal Constitucional* spagnolo; 3.1 Il giudizio “demolitorio” del *Tribunal Constitucional* spagnolo sulla gestione dell'emergenza pandemica; 3.1.2 L'overruling operato dalla Sentenza TC 136/2024; 3.2 La Corte costituzionale italiana, la sentenza n. 37/2021 e la materia “profilassi internazionale”

1. La terza e la quarta ondata pandemica: il ritorno alla normalità

Nell'aprile 2021, il coronavirus comincia ad essere recessivo. Gli effetti delle campagne vaccinali ormai attivate in tutti i paesi dell'Unione Europea, seppur ancora non tangibili in termini di riduzione significativa dei casi, permettono la riapertura di quasi tutte le attività commerciali, ludico-sportive, culturali. Ciò anche grazie all'intervento dell'Unione Europea la quale, con l'approvazione del sopracitato Regolamento (UE) 2021/953, adotta un sistema di certificazione dell'avvenuta vaccinazione che permette ai soggetti non soltanto di circolare liberamente nel territorio dell'Unione Europea ma di poter evitar quarantene e test diagnostico obbligatorie a seguito del contatto con soggetti

affetti da coronavirus. Ulteriori effetti di tale certificazione sono la progressiva diminuzione delle limitazioni inflitte ai cittadini¹ ed il ritorno alla normalità.

Guardando infatti agli atti che vengono adottati a partire dall'aprile 2021 in Italia, con il decreto-legge n. 52 del 22 aprile 2021² si istituisce la certificazione verde che, riconosciuta a quattro categorie di soggetti (vaccinati o guariti dal morbo) permette la libera circolazione su tutto il territorio nazionale indipendentemente dalla zona in cui si trovano le singole Regioni e l'accesso ai luoghi che nel medesimo decreto vengono progressivamente riaperti tra cui attività di ristorazione ed attività sportive.

A partire dal luglio 2021, ed in particolare con il decreto-legge 105 del 23 luglio 2021³, le limitazioni saranno sempre meno penetranti – salvo una breve parentesi tra il dicembre 2021 ed il gennaio 2022 nella quale vi sarà un necessario

¹ Non si ritiene in questa sede di analizzare il dibattuto tema dell'obbligatorietà del vaccino contro il Covid-19. Tema molto dibattuto dalla dottrina giurispubblicistica non soltanto con riferimento al singolo individuo ma soprattutto con riferimento agli obblighi di tutela della salute dello Stato. Oltre a ciò, diversi soggetti si sono pronunciati su temi attinenti all'obbligo vaccinale tra cui il Garante per la Protezione dei dati personali italiano il quale ha sostenuto la necessità di una legge per regolare i profili riguardanti i dati personali e derivanti dalla certificazione verde e il Comitato Nazionale per la Bioetica italiano che ha presentato diversi pareri in materia di vaccinazione obbligatoria. Parimenti in Spagna il *Comité de Bioética de España* si è più volte pronunciato sull'obbligatorietà del vaccino e sull'impatto che quest'ultima avrebbe avuto sulla libertà dei cittadini. Per un'analisi di alcuni dei profili enunciati, *si v., ex multis*, C. BERTOLINO, "Certificato verde Covid-19" tra libertà ed eguaglianza, in *federalismi.it*, n. 15/2021; G. M. RUOTOLO, *Per aspera ad Astra (Zeneca). Libertà di circolazione intra-UE e diritto d'accesso ai vaccini nella campagna anti Covid-19*, in DPCE online, n. 1/2021, editoriale, pp. XI-XXII. Quanto al contesto spagnolo, *si v.* CARLOS DE LA TORRE GARCÍA, *La vacunación contra la COVID 19: ¿un derecho o una obligación del trabajador?* in *Capital humano: revista para la integración y desarrollo de los recursos humanos*, n° 361, 2021; VICENTE LARRAGA RODRÍGUEZ DE VERA, *Las vacunas frente a la Covid- 19. Una perspectiva española* in *Temas para el debate*, N° 313-314 (enero- febrero), 2021

² Il testo del decreto-legge n. 52 del 22 aprile 2021, rubricato "Misure urgenti per la graduale ripresa delle attività economiche e sociali nel rispetto delle esigenze di contenimento della diffusione dell'epidemia da COVID-19" pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana, Serie Generale n.96 del 22.04.2021, è consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

³ Per consultare il testo del decreto-legge 105 del 23 luglio 2021, "Misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19 e per l'esercizio in sicurezza di attività sociali ed economiche" pubblicato in G.U., Serie Generale n.175 del 23.07.2021, si acceda al seguente [indirizzo web](#) (consultato il 13.01.2025).

restringimento delle misure volto a superare le vacanze natalizie senza una nuova ondata pandemica visto l'emergere di numerose varianti del virus. Il 31 marzo 2022, termina lo stato di emergenza sanitaria istituito il 31 gennaio 2020 e con il decreto-legge del 24 marzo 2022, n. 24⁴ si sancisce la strategia di uscita dalla pandemia.

I dati quantitativi riportati dalla Conferenza delle Regioni⁵ possono essere un buon indicatore per comprendere la portata del coronavirus in Italia. Nei due anni di pandemia, sono stati adottati trentotto decreti-legge, ventotto d.P.C.m, novantasei ordinanze del Ministero della Salute ed infine duemilasei Ordinanze regionali e della pubblica amministrazione.

Parimenti a quanto accaduto in Italia, anche in Spagna il ritorno alla normalità viene schedulato rispetto da una serie di atti. In particolare, il 9 maggio 2021 termina la vigenza del secondo *estado de alarma* la cui proroga era stata approvata dal Congresso il 29 ottobre 2020. Da qui, vi è stata l'approvazione di una serie di Real decretos-ley che hanno non soltanto definito il ritorno alla normalità con la previsione di gradualità riaperture ma che hanno cercato di fronteggiare anche gli effetti economico sociali successivi all'evento pandemico.

⁴ Il testo del DECRETO-LEGGE 24 marzo 2022, n. 24 “Disposizioni urgenti per il superamento delle misure di contrasto alla diffusione dell'epidemia da COVID-19, in conseguenza della cessazione dello stato di emergenza” pubblicato in Gazzetta Ufficiale, Serie Generale n.70 del 24.03.2022 è consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

⁵ CONFERENZA DELLE REGIONI E DELLE PROVINCE AUTONOME, *Il ruolo della Conferenza delle Regioni negli anni della pandemia e l'alleanza con il Governo per superare l'emergenza*, Roma, 21 ottobre 2022.

2. Le Regioni e Comunità Autonome nella parabola discendente della pandemia

Durante la terza e quarta ondata della pandemia di COVID-19 ed in particolare nel periodo che va dall'aprile 2021 al maggio 2023, come osservato, le Regioni italiane hanno svolto un ruolo fondamentale nella gestione dell'emergenza sanitaria soprattutto in alcune fasi. La collaborazione attiva con il governo centrale al fine di attuare la campagna vaccinale, l'organizzazione dei servizi sanitari regionali per fronteggiare l'aumento dei casi e nel mantenimento delle prestazioni sanitarie non procrastinabili ed infine la mitigazione o il rafforzamento delle misure statali per una migliore gestione dell'emergenza sul territorio sono solo alcune delle attività che hanno riguardato le Regioni. Nonostante la sinergia tra Stato e Regioni, non sono mancati momenti di tensione riguardo alla ripartizione delle competenze e all'adozione di misure restrittive, evidenziando la necessità di un coordinamento più efficace tra i diversi livelli di governo. Le ultime fasi della pandemia sono state dunque di assestamento rispetto a delle (ormai) consolidate prassi di debole collaborazione tra i soggetti istituzionali⁶.

In Spagna, le Comunità Autonome⁷ hanno avuto un ruolo determinante nella gestione della pandemia durante lo stesso periodo. Con la fine dello stato

⁶ Per una riflessione di sistema sul regionalismo italiano durante la pandemia, T. GROPPi, *Tra fatto e diritto: il groviglio del regionalismo italiano alla prova dell'emergenza da Covid-19*, in *DPCE online, Numero speciale "I federalizing Process europei nella democrazia dell'emergenza. Riflessioni comparate a partire dai primi 20 anni della riforma del Titolo V della Costituzione italiana"*, vol. 54, novembre 2022, pp. 427-431.

⁷ Per una prospettiva più generale sul ruolo delle Comunità Autonome durante la pandemia da Covid-19, *si v.*, G. NAGLIERI, *Il ruolo delle Comunità Autonome nel decision-making process*

di emergenza nazionale il 9 maggio 2021, le competenze in materia sanitaria sono “tornate” all’esercizio delle Comunità Autonome, sebbene sotto il coordinamento del Governo centrale. La torsione dei rapporti tra governo centrale e alcune comunità autonome – tra cui la Comunità di Madrid – si è attenuata e le fratture (soprattutto politiche) delle prime fasi della pandemia sembrano essersi ricomposte. Nel gennaio 2022, alcune Comunità Autonome e ospedali hanno iniziato a trattare il COVID-19 come una malattia endemica, effettuando controlli a campione invece di contabilizzare tutti i casi, una strategia sostenuta dal premier Pedro Sánchez per normalizzare la gestione del virus.

Visto l’assestamento dei rapporti tra Stato e Regioni e Stato e Comunità Autonome in questa ultima fase dell’emergenza pandemica, appare opportuno spostare la comparazione su un altro piano di indagine: la comparazione tra sentenze delle due Corti costituzionali italiana e spagnola che durante le ultime fasi dell’emergenza hanno adottato una serie di sentenze che richiedono un’analisi che oltre a rappresentare la cartina di tornasole per leggere la gestione emergenziale forniscono un “giudizio” sulla gestione condivisa e multilivello dell’emergenza.

dell’emergenza: considerazioni costituzionali sulla dinamica verticale delle fonti nella crisi pandemica. L’estado autonomico tra normalità ed eccezione, in Gruppo di Pisa, fascicolo speciale n. 5/2021, pp. 441-457

3. Comparazione tra i giudizi della Corte costituzionale italiana e del Tribunal Constitucional spagnolo: *una introduzione*

Molti degli atti adottati durante l'emergenza pandemica dai Governi italiano e spagnolo sono stati oggetto del sindacato di costituzionalità⁸. Attività quest'ultima che, in linea con le funzioni di garanzia e di necessaria mediazione giudiziaria⁹ che le Alte Corti rivestono, aveva già visto impegnata, come più volte anticipato, sia la Corte costituzionale italiana che il *Tribunal Constitucional* spagnolo¹⁰ in occasione degli eventi emergenziali che avevano interessato, in un passato più o meno remoto, i due Stati.

⁸ Per un'analisi del ruolo delle Corti in epoca Covid-19, si v. il numero monografico che la rivista Percorsi Costituzionali dedica a "Covid e Corti", di cui si segnala, in particolare, il contributo di S. ROMBOLI, *Covid e Corti: gli interventi del Tribunale costituzionale spagnolo in materia di "Stati di emergenza"* in *Percorsi Costituzionali*, n. 2/2021, Fondazione Magna Carta, Napoli, Jovene ed., pp. 305-336.

⁹ L. SCAFFARDI, *Domande di giustizia originate dalla pandemia da Covid-19*, in *Percorsi Costituzionali*, n. 2/2021, Fondazione Magna Carta, Napoli, Jovene ed., p. 451 ove l'A. definisce il ruolo delle Corti durante l'emergenza pandemica come di "necessaria mediazione giudiziaria" delle decisioni normative e per il tramite di quest'ultima, di bilanciamento tra tutela del diritto alla salute e le esigenze dettate dall'emergenza.

¹⁰ Il richiamo è qui alla sentenza n. 15/1982 adottata dalla Corte costituzionale italiana durante la stagione del "terrorismo politico" degli anni Settanta e Ottanta ove la Consulta dichiara la legittimità costituzionale delle misure emergenziali adottate al fine di garantire l'ordine pubblico e alla sentenza *STC 83/2016 de 28 de abril* avente ad oggetto la prima dichiarazione dell'*estado de alarma* avvenuta in occasione dello sciopero dei controllori di volo operanti su territorio spagnolo nel dicembre 2010. È necessario spendere alcune battute su quest'ultima. Nel dicembre del 2010 i controllori di volo spagnolo scioperarono contro le modifiche introdotte dalla nuova regolamentazione del contratto di lavoro di categoria che li avrebbe portati a lavorare per un monte ore eccedente il limite previsto dalla legge. Lo sciopero dei controllori di volo paralizzò il traffico aereo del paese, obbligando il governo spagnolo a dichiarare l'*estado de alarma* su tutto il territorio nazionale da un lato al fine di garantire l'esercizio della libertà di circolazione - fortemente limitata dallo sciopero - dall'altro al fine di garantire il ripristino del traffico aereo che impattava inoltre sulla viabilità aerea internazionale. Per un'analisi della prima dichiarazione dello stato di allarme in Spagna, si v. N. PEREZ SOLA, *Los estados de alarma, excepción y sitio: la primera declaración del estado de alarma en aplicación de las previsiones constitucionales* in A. TORRES DEL MORAL, *Constitución y democracia. Ayer y hoy*, Vol. 2, 2012, pp. 1539-1556.

Ciò che trova immediato riscontro dall'analisi comparata¹¹ delle pronunce derivanti dall'emergenza pandemica nei due contesti nazionali è però la carica evolutiva dell'azione dell'*Alto Tribunal* spagnolo il quale, distaccandosi della tendenza giurisprudenziale che caratterizza le Corti internazionali e costituzionali e che accomuna i «sempre cauti giudizi di costituzionalità sulle misure eccezionali derogatorie dell'ordine costituzionale e delle tutele dei diritti in presenza di circostanze eccezionali»¹², ha adottato diverse sentenze di censura dei *Real decretos* emergenziali.

3.1 Il giudizio “demolitorio” del *Tribunal Constitucional* spagnolo sulla gestione dell'emergenza pandemica

Nel contesto spagnolo, moltissimi sono stati infatti sia i *recursos*¹³ che hanno interessato diversi segmenti della gestione pandemica tra cui: a) i presupposti abilitativi delle limitazioni dei diritti fondamentali mediante la dichiarazione dell'*estado de alarma* e, più in generale, la legittimità costituzionale delle restrizioni di tali diritti fondamentali; b) la dislocazione dei poteri

¹¹ Per una più ampia riflessione comparata sul ruolo delle Corti durante (e a seguito) dell'emergenza che tenga conto tanto degli aspetti organizzativi quanto degli aspetti processuali e di merito, si v. V. PIERGIGLI, *Corti costituzionali e diritti ovvero l'onda lunga della risposta istituzionale all'emergenza sanitaria. Quali prospettive per il post-pandemia?* in *DPCE online*, 1/2023 – Sezione monografica: Diritto e pandemia tra rotture e continuità, pp. 697-730; per l'analisi del ruolo e delle pronunce del TC spagnolo, p. 717 e ss.

¹² A. BURATTI, *Tra regola ed eccezione. Le ragioni del costituzionalismo di fronte all'emergenza*, in F. S. MARINI, G. SCACCIA, *Emergenza Covid-19 e ordinamento costituzionale*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2023, p. 5.

¹³ S. ROMBOLI, *Covid e Corti: gli interventi del Tribunale costituzionale spagnolo in materia di “Stati di emergenza”*, *cf.* nota 56, p. 307 e ss. in cui l'A., limitandosi al primo anno di emergenza, elenca (ed analizza) sei questioni di particolare interesse sulla quale il TC si era già pronunciato o era in procinto di pronunciarsi nel merito avendone ammesso i ricorsi.

emergenziali nelle mani di autorità delegate e più in generale i rapporti tra il centro e le Comunità Autonome e la modificazione delle leggi autonome in ragione della pandemia c) l'amministrazione della giustizia e la gestione del contenzioso soprattutto durante l'emergenza.

Le principali sentenze adottate al culmine dell'emergenza pandemica spagnola possono dunque ben rappresentare il moto evolutivo che ha voluto seguire il *Tribunal Constitucional* e dunque sarà necessario condurre una specifica analisi su alcune di esse. Attività che potrà condursi solo dopo aver dato la misura dell'azione del *TC* ed aver limitato il campo di indagine alle censure riguardanti i rapporti tra Governo centrale e gli altri poteri dello Stato, tra cui le Comunità Autonome.

Come anticipato, il *TC* ha adottato diverse pronunce afferenti alla gestione dell'emergenza pandemica; sentenze che possono essere raggruppate *per materia*. L'attività dell'Alto spagnolo ha preso avvio dalle sentenze *STC 148/2021, de 14 de julio* e *STC 183/2021, de 27 de octubre*, che hanno avuto ad oggetto le due dichiarazioni dell'*estado de alarma* e le connesse vicende limitative (o *rectius* sospensive secondo il giudizio del *TC*) dei diritti fondamentali, seguite

poi dalla *STC 168 del 2021*¹⁴ de 5 de octubre che ha riguardato invece il diritto alla partecipazione politica dei deputati¹⁵.

Un secondo filone giurisprudenziale ha avuto ad oggetto le limitazioni del diritto di riunione e manifestazione in vigenza del primo *estado de alarma* e avverso i divieti e le limitazioni imposte alla libertà di manifestazione su cui il TC si è pronunciato dapprima con l'Auto n. 40 del 30 aprile del 2020 e poi con le più recenti sentenze *STC 84/2023* e *STC 88/2023*.

Parimenti meritevole di citazione sono poi la *STC 70/2022, de 2 de junio 2022* - con la quale l'Alto Tribunal spagnolo ha giudicato costituzionalmente illegittima la sopraccitata modifica dell'art. 10 comma 8 della *Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa* - ed infine, le sentenze che hanno avuto ad oggetto il diritto di difesa, l'amministrazione della giustizia durante la pandemia, la gestione della campagna vaccinale.

¹⁴ Per una lettura commentata delle sentenze *STC 148/2021*, *STC 183/2021* e *168/2021*, si v. I. ÁLVAREZ VÉLEZ, *Alarma y pandemia: problemática jurídico-constitucional de los estados de necesidad a la luz de la doctrina del tribunal constitucional. Comentarios a la sentencia del Tribunal Constitucional 148/2021, de 14 de julio, recurso de inconstitucionalidad núm. 2054-2020*. (BOE NUM. 182, de 31 de Julio de 2021); a la sentencia del Tribunal Constitucional 183/2021, de 27 de octubre, recurso de inconstitucionalidad núm. 5342-2020. (BOE NUM. 282, de 25 DE NOVIEMBRE de 2021); y a la sentencia del Tribunal Constitucional 168/2021, de 9 de octubre, recurso de amparo núm. 2109-2020 (BOE NUM 268, de 9 de noviembre de 2021) in Revista de las Cortes Generales, n° 111, Segundo semestre (2021), pp. 547-474; es., A. LÓPEZ BASAGUREN, *El Tribunal Constitucional frente a la emergencia pandémica. (SSTC 148/2021, 168/2021 y 183/2021)*, in REDC, 2022/125; A. LÓPEZ BASAGUREN, *La doctrina jurídica ante la pandemia de la Covid-19: una respuesta académica solvente a un reto extraordinario*, in REDC, 2022/124, pp. 397-412; D. DELGADO RAMOS, *El Estado de Alarma ante el Tribunal Constitucional*, in Revista Electrónica Iberoamericana (REIB), Vol. 16, No. 1, pp. 254-265.

¹⁵ Per un commento a tale sentenza che sancisce l'incostituzionalità degli Accordi della Mesa del Congreso de los Diputados che avevano previsto la sospensione seppur temporanea dell'attività parlamentare durante il primo estado de alarma, si v., ex multis, L. FROSINI, *Le alterazioni fisiologiche e patologiche della funzione di controllo politico durante lo stato di allarme. A proposito di alcune recenti sentenze del Tribunale Costituzionale spagnolo*, in Rivista di Diritti Comparati, n.1/2022, in particolare p. 176 e ss.

Con riferimento ai rapporti tra i livelli di governo, bisogna osservare con attenzione quanto contenuto nella sentenza *STC 183/2021* la quale, censurando il modello di gestione decentrato che prevede la delega ai Presidenti delle Comunità Autonome, può esser interpretata come un giudizio sulla “*cogobernanza*”.

Appare opportuno analizzare talune sentenze a partire dalle *STC 148/2021* e *STC 183/2021* le quali hanno dichiarato l’incostituzionalità di alcune misure limitative contenute rispettivamente nel *Real decreto* n. 463/2020 del 14 marzo e nel *Real decreto* 926/2020 del 26 di ottobre.

La sentenza *STC 148/2021*, tra le più significative pronunce sull’*estado de alarma* da Covid-19 in Spagna, è stata adottata il 14 luglio del 2021 da una maggioranza risicata del *Tribunal Constitucional* e, oltre ad interessare la garanzia della libertà di circolazione, ha rappresentato una (seppur implicita) censura alla decisione del governo spagnolo di dichiarare l’*estado de alarma* piuttosto che l’*estado de excepción*. Una tesi che, oltre a creare un certo dibattito in dottrina è stata oggetto di successivo *overruling* come si vedrà nel successivo paragrafo.

Al fine di comprendere la posizione sostenuta dai giudici dell’Alto spagnolo, occorre fare un passo indietro. Nell’aprile del 2020, più di 50 deputati del gruppo parlamentare Vox avevano presentato ricorso avverso una serie di disposizioni contenute nel *Real Decreto* n. 463/2020 di dichiarazione dell’*estado de alarma*, nel *Real Decreto* n. 465/2020 di novellazione di quest’ultimo, ed infine nei *Real decretos* nn. 476/2020 del 27 marzo, 487/2020 del 10 aprile, e 492/2020 del 24 aprile, i quali avevano prorogato le misure limitative previste dai primi due *Real Decretos*.

Secondo la ricostruzione di VOX, con i suddetti atti si era prodotta una vera e propria sospensione e non già una mera limitazione di alcuni diritti e libertà fondamentali, tra cui la libertà di circolazione che, *ex art. 7 del R.D. 463/2020* era stata svuotata del proprio contenuto essenziale. Di conseguenza, la compagine di estrema destra spagnola, pur non denunciando direttamente l'illegittimità costituzionale della dichiarazione dell'*estado de alarma*, sosteneva che le misure avrebbero dovuto essere adottate nell'ambito dell'*estado de excepción* che *ex art. 55 CE* ammette la sospensione dei diritti e delle libertà fondamentali.

La maggioranza dell'*Alto Tribunal*, non prima di aver definito la distinzione tra *limitazione* e *sospensione*, accoglie parzialmente il ricorso e dichiara l'incostituzionalità del suddetto articolo 7 sostenendo che si sia prodotto lo svuotamento della libertà di circolazione prevista dall'art. 19 della *CE* e che tale svuotamento non può in alcun modo ricondursi nell'alveo delle limitazioni adottabili in vigore dell'*estado de alarma* nonostante la previsione di cui all'art. 11 della *LOAES* – che ammette limitazioni “straordinarie” -; di conseguenza la scelta dell'Esecutivo sarebbe dovuta ricadere sull'*estado de excepción* che, come espressamente previsto dall'art. 55 *CE* e dagli articoli che la *LOAES* gli dedica e a differenza dell'*estado de alarma*, ammette tale la sospensione.

Non accoglie invece le doglianze aventi ad oggetto le altre misure della gestione pandemica, tra cui le limitazioni alle attività professionali ed imprenditoriali, la limitazione del diritto all'istruzione, e la limitazione della libertà religiosa. Misure che ritiene siano state legittimamente adottate in quanto ragionevoli e proporzionali.

Chiosa con l'affermazione di una “interpretazione integrativa delle disposizioni costituzionali” secondo la quale, nei casi di epidemia (che si ricorda essere tra le fattispecie abilitanti la dichiarazione dell'*estado de alarma* ex art. 4 della *LOAES*) ove sia necessaria una vera e propria sospensione dei diritti e delle libertà fondamentali, è possibile dichiarare – nonostante il dettato organico – l'*estado de excepción* piuttosto che l'*estado de alarma*.

Come si anticipava, tale sentenza – oltre a rappresentare plasticamente una serie di problemi funzionali della giustizia costituzionale spagnola e che già da tempo la dottrina aveva evidenziato¹⁶ - ha riprodotto in seno al *Tribunal Constitucional* il dibattito che, a partire dalla prima dichiarazione dell'*estado de alarma*, aveva tenuto impegnata la dottrina *giuspubblicistica* spagnola¹⁷ e che aveva avuto ad oggetto non soltanto la natura limitativa o sospensiva dei diritti fondamentali propria delle misure adottate ma anche l'opportunità di dichiarare l'*estado de excepción* piuttosto che l'*estado de alarma*.

Se da un lato la dottrina maggioritaria aveva sostenuto che fosse stato correttamente dichiarato l'*estado de alarma* e che le limitazioni ai diritti e alle libertà fondamentali, seppur penetranti, potevano ascrivere nel novero delle limitazioni proporzionali e ragionevoli visto il bilanciamento con il diritto alla salute e alla

¹⁶ Per alcuni commenti critici sul ruolo (e sulla crisi) del TC, si v. P. CRUZ VILLALLON, *Destripando al Tribunal Constitucional. El País*, 23-7-2021, consultabile al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025) e, del medesimo Autore, *El Tribunal Constitucional, ante el riesgo de la irrelevancia. El País*, 10-11-2021, consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

¹⁷ Riproduce gli estremi del dibattito segnalandone le diverse posizioni, E. CARMONA CUENCA, *Estado de alarma, pandemia y derechos fundamentales, ¿limitación o suspensión?* in *Revista de Derecho Político*, N° 112, settembre-dicembre 2021, pp. 13-42, si v. in particolare p. 31. Si v., inoltre, R.L. BLANCO VALDÉS, *La lucha contra el Covid- 19 y la declaración de inconstitucionalidad del primer estado de alarma de 2020 en España: sobre la limitación y la suspensión de los derechos fundamentales*, in *DPCE online*, vol. 54, numero speciale 2022, pp. 287-307.

vita¹⁸, i sostenitori dell'avvenuta sospensione – tesi minoritaria in dottrina¹⁹ – sostenevano che la “riduzione” all’esercizio della libertà di circolazione era stata tanto penetrante da “annullare in radice” tale diritto e non permettere la qualificazione di quell’*arresto domiciliare della totalità degli spagnoli* che si era realizzato come mera limitazione.

La dialettica dottrinale sembra riprodursi anche nello schema di approvazione della sentenza che, come si anticipava è stata adottata con una maggioranza di 6 voti favorevoli e 5 contrari ed è stata accompagnata da altrettanti *votos particulares* che, oltre a far valere un’interpretazione della Costituzione diametralmente opposta a quella adottata dalla maggioranza, hanno evidenziato come il *Tribunal Constitucional* avesse assunto il punto di vista della dottrina facendolo proprio dimenticando il suo ruolo di garante della Costituzione (ruolo che la Costituzione stessa gli attribuisce).

Seppur tale sentenza appare significativa, la sua portata è stata molto limitata dal fatto che sia stata pronunciata ad oltre un anno dalla dichiarazione censurata, quando ormai la vigenza del primo *estado de alarma* era cessata da mesi.

Passando all’analisi della *STC 183/2021 de 27 octubre*²⁰ - che riprende l’interpretazione limitazione/sospensione data dall’*Alto Tribunal* nella *STC*

¹⁸ *Ex multis*, M. REVENGA SÁNCHEZ, J. M. LÓPEZ ULLA, *El dilema limitación/suspensión de derechos y otras “distorsiones” al hilo de la pandemia*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, num 48, 2021, pp. 215-237;

¹⁹ *Ex multis*, L. OTINO HUESO, «*La (in)constitucionalidad de las restricciones y suspensión de la libertad de circulación por el confinamiento frente a la Covid*», in C. GARRIDO LOPEZ, (a cura di), *Excepcionalidad y Derecho: El estado de alarma en España*, Zaragoza, Fundación Manuel Giménez Abad, p. 161 e ss.

²⁰ È possibile consultare il testo della sentenza *STC 183/2021 de 27 octubre* al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025); *si v.* inoltre S. M. Guardado, *Sentencia del Tribunal Constitucional 183/2021 de 27 de octubre* in *Reseñas de Jurisprudencia Constitucional* (Julio-Diciembre 2021), *Ars Iuris Salamanticensis*, vol. 10, Junio 2022, pp. 384-388, Ediciones Universidad de Salamanca.

148/2021 – su ricorso presentato da più di cinquanta deputati del gruppo parlamentare VOX al *Congreso de los Diputados* avverso le misure contenute nel *Real decreto 926/2020* e nei *Real Decretos*²¹ di proroga di quest'ultimo, il *TC* ne dichiara la parziale incostituzionalità.

Incostituzionalità che non coinvolge, come nel caso della *STC 148/2020*, le misure limitative dei diritti fondamentali – in particolare le limitazioni della *libertad de ambulatoria* durante le ore notturne, la limitazione della libertà di culto e della libertà di riunione si ritiene siano ragionevoli e proporzionali alla portata dell'emergenza – ma che si concentra sulla dislocazione dei poteri emergenziali nelle mani dei Presidenti delle Comunità Autonome quali “*autoridades competentes delegadas*” e sull'autorizzazione alla proroga di sei mesi dell'*estado de alarma* prevista dalla Risoluzione del 29 di ottobre 2020 del *Congreso* (in cui si ordina la pubblicazione dell'*Acuerdo del Pleno* che prevede la proroga).

Quanto al primo profilo, il *TC* censura la delega a adottare le misure di limitazione dei diritti fondamentali in capo ai Presidenti delle Comunità Autonome in quanto gli ordini, le raccomandazioni e le disposizioni emanate da quest'ultimi sono sottratte al controllo del *Congreso* – controllo che *ex art. 116 CE* viene effettuato con cadenza quindicinale mediante l'autorizzazione alla proroga dell'*estado de alarma* che sottende una valutazione delle misure che il Governo ha adottato per fronteggiare l'emergenza –. Valutazione che viene meno dinanzi alla delega ai Presidenti delle *CCAA* attribuendogli una delega che potenzialmente

²¹ In tale occasione, sono state oggetto del sindacato di costituzionalità del *TC* le disposizioni contenute nei seguenti *Real Decretos* e *Resoluciones*: *Real Decreto 926/2020*, de 25 de octubre; la *Resolución de 29 de octubre de 2020*, del *Congreso de los Diputados*, *Real Decreto 956/2020*, de 3 de noviembre *926/2020*.

si sottrae al controllo di qualunque altro organo costituzionale comportando una serie di rischi anche per la limitazione dei diritti e delle libertà fondamentali dei cittadini oltreché una disparità tra cittadini di Comunità Autonome diverse ove a seconda dell'adozione di misure più o meno restrittive i diritti e le libertà saranno più o meno limitati.

Quanto all'autorizzazione alla proroga, il *TC* non ne censura la durata ma ribadisce che l'illegittimità si radica nell'esclusione del controllo parlamentare per un periodo prolungato di tempo (sei mesi) senza la possibilità per il *Congreso* di verificare se le misure adottate siano o meno ragionevoli e proporzionali all'andamento dell'emergenza (controllo che si segnala, comunque non sarebbe stato possibile vista la sopra citata delega). Infine, come nel caso della *STC 148/2021*, l'adozione della decisione non avviene all'unanimità ma sono presenti quattro voti particolari²².

A corredo di tali sentenze, è necessario analizzare poi la *STC 168/2021*²³, *de 5 de octubre* che decide sul *recurso de amparo* presentato da Don Santiago Abascal Conde (Presidente del partito politico Vox) e altri cinquantuno deputati del gruppo parlamentare VOX al *Congreso de los diputados* contro gli *Acuerdos de la Mesa del Congreso de 19 de marzo de 2020 e 21 abril 2020* che dichiarano, rispettivamente, la sospensione dei termini regolamentari per le iniziative parlamentari *en tramitación* e la successiva ripresa del computo. Secondo la lettura del *TC* – il quale aderisce alla ricostruzione di VOX – si è prodotta una lesione del diritto

²² Per una lettura dei *votos particulares* della *STC 183/2021 de 27 de octubre*, si consulti il portale ufficiale del Tribunal Constitucional de Espana al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

²³ È possibile consultare il testo della *STC 168/2021* – corredata dei *votos particulares* - al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

fondamentale alla partecipazione politica, espressamente previsto dall'art. 23 *CE* e dunque è stata dichiarata la nullità dei due sopraccitati *Acuerdos*.

Infine, venendo alle pronunce aventi ad oggetto la limitazione della libertà di riunione e manifestazione durante la pandemia²⁴, il TC ha adottato dapprima un'ordinanza (ATC n. 40/2020 del 30 aprile 2020) e successivamente due sentenze a ridosso di poche settimane, *STC 84/2023 de 5 julio de 2023*²⁵ e *STC 88/2023, de 18 de julio 2023*²⁶.

Le tre pronunce si prestano ad una lettura congiunta. Nel caso dell'ordinanza di inammissibilità dell'aprile 2020, il TC riprendendo il ragionamento logico-giuridico che aveva effettuato nella precedente sentenza *STC 83/2016* sostiene che - vista l'assenza, nel dettato costituzionale dell'art. 21 *CE*, di autorizzazione allo svolgimento di manifestazioni ed analizzato il bilanciamento operato dalle Autorità Autonomiche competenti dopo la comunicazione effettuata correttamente dal sindacato CUT (poi ricorrente) – non vi sia stata alcuna limitazione del suddetto diritto. Alle medesime conclusioni giunge poi dall'analisi delle questioni sollevate con i *recursos de amparo* promosso dall'organizzazione politica “La Falange (F.E)” e dall'organizzazione sindacale *Alternativa Sindical de Trabajadores* avverso la risoluzione del Ministero della Salute, *Delegación del Gobierno en Madrid de 27 de abril de 2020* con la quale si

²⁴ Per un quadro generale sulla portata di tali limitazioni, si v. J. M. BILBAO UBILLOS, *La libertad de reunión y manifestación en tiempos de pandemia*, in P. BIGLINO CAMPOS, F. DURÁN ALBA, *Los Efectos Horizontales de la COVID sobre el sistema constitucional*, Colección Obras colectivas, Fundación Manuel Giménez Abad, Zaragoza, 2020.

²⁵ Il testo della sentenza *STC 84/2023 de 5 de julio 2023*, pubblicata sul BOE, n. 184 del 3.08.2023, pp. 115305-115331 e corredata di *votos particulares* è consultabile al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025).

²⁶ È possibile consultare il testo della sentenza *STC 88/2023* pubblicata sul BOE, n. 205 del 27.08.2023, pp. 120964-120981, al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

era proibita la celebrazione di diverse manifestazioni pubbliche organizzate per le date 1° e 2 maggio 2020. L'orientamento del TC, espresso nelle due sentenze, può sintetizzarsi con l'affermazione secondo cui *“en la grave situación de crisis sanitaria que estos datos describen, dada la inseguridad del conocimiento de la medicina sobre medios de prevención, contagio, diagnosis y tratamiento, la prohibición procuraba a la salud pública una alta satisfacción, incluso máxima. Este beneficio permite concluir que la medida restrictiva de la libertad de manifestación estaba justificada y era proporcional”* (STC 88/2023).

Le sentenze del *Tribunal Constitucional*, censurando sotto diversi e plurimi profili la gestione emergenziale operata dal Governo spagnolo e coadiuvato da altri organi dei poteri dello stato hanno rappresentato non soltanto un momento di protagonismo per l'Alta Corte spagnola ma permettono di evidenziare l'atteggiamento “demolitorio”²⁷ del TC che, come si evince dalla lettura congiunta delle sentenze ha smantellato la strategia giuridica del Governo. Ciò ha chiaramente condotto ad una serie di dubbi non soltanto sulla gestione dell'emergenze ma più in generale sui rapporti che intercorrono tra i poteri dello stato durante e a seguito dell'emergenza e sull'incertezza giuridica che ne deriva.

3.1.2. L'overruling operato dalla Sentenza TC 136/2024

La posizione “demolitoria” che il *Tribunal Constitucional* spagnolo sostiene nelle sentenze fin qui analizzate viene sottoposta ad *overruling* nell'ottobre 2024

²⁷ Così L. FROSINI, *Le alterazioni fisiologiche e patologiche della funzione di controllo politico durante lo stato di allarme. A proposito di alcune recenti sentenze del Tribunale Costituzionale spagnolo*, in *Rivista di Diritti Comparati*, n.1/2022.

– ad ormai oltre un anno dalla fine ufficiale della pandemia – quando i giudici dell’Alto spagnolo modificano sensibilmente l’orientamento che si era affermato durante le prime fasi della pandemia rivedendo soprattutto le posizioni assunte nella *STC 148/2021*. Occorre operare per gradi a partire dal ricorso.

Nel giugno 2021, oltre cinquanta deputati del gruppo parlamentare VOX avevano presentato un ricorso avente ad oggetto la legittimità costituzionale della modifica dell’art. 38 della *Ley 8/2008, de 10 de julio, de salud de Galicia* ad opera della *Ley 8/2021 de 25 de febrero, de modificación de la Ley 8/2008, de 10 de julio, de salud de Galicia*²⁸.

Durante la seconda ondata pandemica, il Parlamento della Galizia aveva infatti adottato una legge che, composta da un unico articolo, andava a modificare una serie di articoli aggiungendo inoltre disposizioni volte a prevedere una migliore gestione delle emergenze sanitarie. Tali disposizioni incidevano, in particolare, sugli articoli afferenti agli organi deputati alla gestione dell’emergenza, agli interventi attuabili – introducendo inoltre una serie di misure preventive – ed infine definivano una più efficiente pianificazione strategica delle politiche sanitarie nella Comunità Autonoma di Galizia.

L’articolo oggetto di censura ad opera dei ricorrenti, art. 38 c. 2, nella sua versione novellata, concedeva alle Autorità Autonomiche di approvare misure preventive di profilassi, tra cui l’isolamento e la vaccinazione obbligatoria (art. 38, c. 2, lettera b., punto 5.^a), in conformità a quanto previsto dalla *Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas-Especiales en Materia de Salud Pública*, seppur in

²⁸ BOLETIN OFICIAL DEL ESTADO, *Ley 8/2021, de 25 de febrero, de modificación de la Ley 8/2008, de 10 de julio, de salud de Galicia*. n. 79, del 2 aprile del 2021, consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

contrasto con l'orientamento da sempre sostenuto dal Paese iberico nel quale vige un modello di vaccinazione volontario²⁹.

I ricorrenti sostenevano che le previsioni contenute in tale articolo violassero la riserva di legge organica in materia di attuazione dei diritti fondamentali ex art. 81, c. 1 della *Constitución española*.

Il TC con la sentenza *TC 136/2024 de 5 de noviembre*³⁰, accogliendo parzialmente³¹ il ricorso di VOX in quanto vi era stata una violazione della riserva di legge organica agli art. 38 c.2, 41 bis, 42 bis e 43 bis, opera un vero e proprio *overruling*³² della giurisprudenza precedente ed afferma espressamente il superamento dell'orientamento adottato nella sentenza *STC 148/2021*.

Sostiene in particolare che, l'intensità dell'ingerenza sui diritti e le libertà non è un criterio determinate al fine della differenziazione tra limitazione e sospensione ma ciò che invece rileva è il presupposto costituzionale abilitante.

²⁹ C. GUERRERO PICÒ, *Tribunale costituzionale, sentenza n. 136/2024, del 5 novembre, sull'illegittimità parziale della riforma della legge galiziana in tema di salute e che opera un overruling della giurisprudenza relativa alla sospensione e alla restrizione dei diritti fondamentali per motivi di salute pubblica, in Corte costituzionale italiana, Servizio studi – Area di Diritto comparato, 17.12.2024, consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).*

³⁰ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *Sentencia 136/2024, de 5 de noviembre*, consultabile al seguente [indirizzo web](#) (consultato il 13.01.2025).

³¹ Per un approfondimento sulla decisione del TC, *si v.*, C. GUERRERO PICÒ, *Tribunale costituzionale, sentenza n. 136/2024, del 5 novembre, cfr. nota 29*, nella quale l'A. sostiene che «la legge galiziana non aveva sospeso ma aveva solo limitato i diritti fondamentali interessati, tuttavia, era illegittima perché aveva violato la riserva di legge organica. Nonostante la giurisdizione costituzionale ammetta la collaborazione tra una legge organica (statale) e una legge ordinaria (statale o autonoma) per disciplinare i diritti fondamentali, le misure di cui all'art. 38 riguardavano aspetti essenziali, di attuazione diretta, e avrebbero potuto essere approvate solo con una legge organica, donde la illegittimità di gran parte dell'art. 38 e l'illegittimità consequenziale delle sanzioni previste in caso di inadempimento (v. gli artt. 41 bis, 42 bis e 43 bis). La riproduzione parziale di talune disposizioni statali nell'art. 38, invece, non è stata ritenuta illegittima, perché lo Stato e la Comunità autonoma hanno competenze in materia di sanità; la riproduzione era tesa a rendere comprensibile la disciplina autonoma e riproduceva fedelmente il testo originale, senza distorcerlo.»

³² Riferiscono di “*overruling*” i *magistrados* don Ricardo Enríquez Sancho, don Enrique Arnaldo Alcubilla, doña Concepción Espejel Jorquera, don Cesar Tolosa Tribiño y don José María Macías Castaño nel loro *voto particular* alla sentenza, *ibidem*, p. 166539.

Per tali ragioni, durante l'*estado de alarma* possono essere adottate anche misure fortemente limitative dei diritti e delle libertà fondamentali senza che ciò conduca ad una vera e propria sospensione di tali diritti (che si ricorda essere ammessa soltanto nel caso di dichiarazione di *estado de excepción*). La distinzione tra limitazioni e sospensione viene dunque interpretata dalla *STC 136/2024* come *meramente formale* e dipendente dal regime giuridico applicabile all'*estados excepcionales* dichiarato pertanto si avrà una limitazione dei diritti laddove vi sia una “restrizione” del contenuto di quest’ultimi mentre si avrà una sospensione solo in presenza di una cessazione (temporanea) della loro vigenza.

Tale sentenza è stata oggetto di critica sia da alcuni dei *Magistrados* del *TC* che ad opera della dottrina per diverse ragioni: in primo luogo, secondo i Magistrati che hanno espresso un *voto particular*, il *TC* è incorso in un eccesso di giurisdizione in quanto i ricorrenti non avevano sollevato alcuna questione rispetto alla compressione dei diritti e delle libertà fondamentali ad opera delle limitazioni adottate con la modifica dell’art. 38 della suddetta legge. Oltre a ciò, i *magistrados* sostengono che con il nuovo giudizio il *TC* si sia adeguato all’orientamento che era stato precedentemente affermato dai *votos particulares* della sentenza *TC 148/2021*.

Quanto al commento della dottrina, secondo alcuni³³, il nuovo orientamento del *TC* sarebbe forviante in quanto nella prassi applicativa non è bastevole la mera qualificazione di una misura come limitativa piuttosto che sospensiva ma è necessario verificare il contenuto e la portata della misura,

³³ J. AGUDO GONZÁLES, *La STC de 5 de noviembre de 2024: overruling sobre la delimitación entre “limitación/restricción” y “suspensión” de derechos fundamentales*, in *Almacén de Derecho*, 13 novembre 2024, consultabile al seguente [link](#) (consultato il 13.01.2025).

elementi che definiscono se vi sia stata una limitazione o una sospensione di un diritto. L'*overruling* operato dal TC invece che chiarire il perimetro di limitazioni e sospensioni dei diritti potrebbe problematizzare l'individuazione delle fattispecie emergenziali.

3.2 La Corte costituzionale italiana, la sentenza n. 37/2021 e la materia “profilassi internazionale”

Venendo all'analisi del ruolo della Corte costituzionale italiana durante l'emergenza pandemica occorre analizzare non soltanto la sentenza n. 37/2021 – la quale ha rappresentato un momento di affermazione di quelli che dovrebbero essere i principi che governano il rapporto tra Stato e Regioni durante un evento emergenziale – ma anche le sentenze³⁴ che, seppur tangenzialmente, hanno operato un giudizio sulla “catena normativa” emergenziale tra cui figura senz'altro la sentenza n. 198/2021.

Partendo dall'analisi di quest'ultima, durante la prima ondata pandemica, il giudice di pace di Frosinone aveva sollevato una questione di legittimità costituzionale in via incidentale sostenendo che la sanzione di 400 euro inflitta ad un cittadino per aver disatteso il divieto di lasciare la propria abitazione senza giustificato motivo fosse illegittima in quanto fondata su atti illegittimi quali la dichiarazione dello stato di emergenza oltreché dai d.P.C.m. non abilitati a produrre tale divieto. In particolare, secondo la ricostruzione del giudice *a quo*,

³⁴ Per una disamina delle sentenze della Corte costituzionale aventi ad oggetto la gestione della pandemia, si v. N. VICECONTE (a cura di) - *La gestione della pandemia di Covid-19 nella giurisprudenza costituzionale*, Corte costituzionale, Servizio studi, marzo 2023.

la limitazione dei diritti e delle libertà fondamentali promossa da più disposizioni di quella sequela di atti amministrativi e normativi prodotti a partire dall'attribuzione dei poteri ordinatori attribuiti al Presidente del Consiglio dei ministri dal d.l. n. 6/2020 e dal successivo 19/2020 avrebbero violato il principio di tipicità delle fonti primarie del diritto conducendo dunque alla nullità della sanzione inflitta al comune cittadino.

Seppur la tesi del giudice frusinate stride in punto di diritto, ha avuto il merito di aver provocato l'adozione della sentenza n. 198/2021³⁵ che ha permesso alla Consulta – pronunciandosi sulla costituzionalità delle disposizioni di cui agli art. 1, 2 e 5 del d.l. 19/2020 – da un lato di definire la natura giuridica dei d.P.C.m riconducendoli all'alveo degli atti espressione del potere d'ordinanza, dunque rigettando la tesi che li riconduceva, invece, agli atti espressione del potere normativo, dall'altro di dichiarare (seppur implicitamente) la legittimità costituzionale della gestione emergenziale ad opera della diade decreti-legge/decreti del Presidente del Consiglio dei ministri attraverso la valorizzazione del sistema di controlli, interlocuzioni e consultazioni che si era instaurato a partire dal d.l. n. 19/2020 e che vedeva quali protagonisti non solo Esecutivo e Parlamento ma finanche il Comitato tecnico-scientifico, facendo salve dunque tutte le misure limitative dell'esercizio dei diritti e delle libertà fondamentali³⁶.

³⁵ È possibile consultare il testo della sentenza Corte Costituzionale, n. 198/2021 al seguente [indirizzo](#) (consultato il 13.01.2025).

³⁶ Per un commento che muova in tal verso, si v. M. FRANCAVIGLIA, *Il sistema dei d.P.C.m. al vaglio della Corte costituzionale. Impressioni a prima lettura di Corte cost., sent. n. 198/2021*, in *Diritti comparati*, 10 gennaio 2022.

La sentenza n. 37/2021, come si anticipava, riguarda invece i rapporti tra Stato e Regioni durante l'emergenza (sanitaria) ed è particolarmente rilevante in quanto, a partire dal ragionamento logico operato dalla Corte vengono sollevati una serie di questioni particolarmente rilevanti non soltanto rispetto alla gestione emergenziale ma che interessano, più in generale, il sistema regionale italiano. Questioni a cui si giungerà solo dopo l'analisi della sentenza.

Come anticipato con riferimento all'Ordinanza della Corte costituzionale n. 4/2021, il 9 dicembre 2020 la Regione Valle d'Aosta adotta una Legge regionale rubricata "*Misure di contenimento della diffusione del virus SARS-COV-2 nelle attività sociali ed economiche della Regione autonoma Valle d'Aosta in relazione allo stato di emergenza*" (corsivo proprio) nella quale vengono previste una serie di disposizioni che, seppur limitative delle attività sociali ed economiche che vengono esercitate nel territorio regionale della Valle d'Aosta, si configurano come meno restrittive rispetto alle medesime disposizioni adottate su scala nazionale. Tale circostanza provoca il ricorso in via principale della Presidenza del Consiglio dei ministri corredato dall'istanza di sospensione della legge che, come sopra sostenuto, è stata poi accolta.

Nell'accogliere le doglianze dell'Avvocato dello Stato, la Corte costituzionale statuisce, con la sentenza n. 37/2021, che la gestione dell'emergenza pandemica rientri, ex art. 117 c. 2, lettera q), nella competenza esclusiva dello Stato in quanto afferente alla materia della profilassi internazionale³⁷. Occorre operare alcune precisazioni sulle motivazioni di tale

³⁷ Si interrogano su possibili alternative interpretative della parabola emergenziale che avrebbe potuto operare la Corte costituzionale, L. CUOCOLO, F. GALLARATI, *La Corte difende la*

pronuncia. In primo luogo, la Corte aderisce al consolidato orientamento³⁸ secondo cui è da riconoscersi allo Stato un potere di controllo esclusivo nelle situazioni di rilievo internazionale in quanto quest'ultime interessano più Stati e dunque non rileva soltanto l'interesse nazionale o le vicende che riguardano i rapporti tra i diversi livelli di governo ma è necessaria una centralizzazione a garanzia di tutti i soggetti coinvolti.

Oltre a ciò, l'interpretazione operata dalla Corte rispetto alla profilassi internazionale la configura come competenza in senso stretto e che non lascia alcun margine per l'esercizio di altre competenze che pur potrebbero essere esercitate tra cui la competenza concorrente in materia di diritto alla salute. Come sostenuto da alcuni³⁹, infatti la materia profilassi internazionale ha carattere di trasversalità e dunque, oltre all'eventuale coordinamento con altre materie che pur potrebbero rilevare durante la gestione dell'emergenza, dovrebbe comunque tener conto del ruolo che ogni livello di governo assume nella gestione emergenziale e di conseguenza valutare la leale collaborazione tra Stato e Regioni.

La motivazione che tuttavia sembra maggiormente rilevante di tale pronuncia – oltretutto maggiormente di impatto per il regionalismo italiano, è il cd. “assorbimento funzionale” della gestione pandemica in quanto si sostiene che il livello statale possa operare ottimamente nella gestione pandemica. Tale

gestione unitaria con il bazooka della profilassi internazionale, in *Giurisprudenza italiana, Corti Supreme e salute*, n. 1 2021, pp. 3-20.

³⁸ R. NIGRO, *La sentenza della Corte costituzionale n. 37 del 2021 e il contro dello Stato sulle questioni di rilievo internazionale*, in *Diritti Regionali – Rivista di diritto delle autonomie territoriali*, n. 2/2021, pp. 419-434.

³⁹ G. BOGGERO, *In pandemia nessuna concorrenza di competenze. La Corte costituzionale promuove un ritorno al “regionalismo della separazione”*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, n. 3/2021.

motivazione giustifica, dunque, non soltanto l'attribuzione allo Stato della competenza esclusiva ma anche la centralizzazione dei poteri in quanto si rende necessaria una regia unitaria che a sua volta è dedotta dalla materia della profilassi internazionale. La conseguenza diretta di una tale affermazione è la promozione di un "regionalismo della separazione"⁴⁰ con una rigida separazione tra Stato e Regioni a discapito della leale collaborazione. Circostanza che dunque, quantomeno in un'ottica di ripensamento del sistema regionale italiano, potrebbe avere un notevole impatto.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 13.

Conclusioni

SOMMARIO: 1. Comparazione tra i due modelli di gestione dell'emergenza sanitaria: alcune note conclusive sull'equilibrio tra Esecutivo ed Enti territoriali; 2. Luci e ombre dei due sistemi di decentramento territoriale: l'emergenza Covid-19 come occasione per ripensare il decentramento territoriale; 3. Imparare a "regolare" l'emergenza: il lascito della gestione dell'emergenza da Covid-19 e prospettive di riforma dei due ordinamenti; 4. Imparare a "governare" l'emergenza: ipotesi di nuovi modelli di gestione multilivello delle emergenze; 5. *Verso la prossima emergenza?* Prospettive di utilizzo del modello ipotizzato.

1. Comparazione tra i due modelli di gestione dell'emergenza sanitaria: alcune note conclusive sull'equilibrio tra Esecutivo ed Enti territoriali

Come più volte sostenuto nel corso della trattazione, l'emergenza Covid-19 ha rappresentato una sfida senza precedenti per i sistemi di governo multilivello, mettendo fortemente in discussione l'equilibrio tra poteri centrali e periferici in Italia e Spagna.

Nonostante le similitudini dei due sistemi, vi è stata una reazione differente all'evento emergenziale: in Italia si è sperimentato un iniziale accentramento della gestione emergenziale nelle mani dell'Esecutivo, seguito da un progressivo coinvolgimento delle Regioni che però non è mai scaturito in una vera e propria decentralizzazione; in Spagna, invece, si sono alternate fasi di centralizzazione e decentralizzazione, generando talvolta conflitti istituzionali (e politici) tra governo centrale e Comunità Autonome.

La comparazione tra i due modelli evidenzia come entrambi abbiano faticato a trovare un bilanciamento efficace tra azione centrale e coinvolgimento degli enti territoriali, con il rischio di sovrapposizioni normative e decisioni contraddittorie.

In particolare, se la pandemia ha messo in evidenza l'assenza di modelli di coordinamento forti per entrambi i sistemi e che avrebbero sicuramente reso più semplice la gestione pandemica, non è possibile fare delle considerazioni direttamente applicabili ai due modelli di decentramento territoriale.

In Italia, la concorrenza di più “storture istituzionali” tra cui l’affermazione di un modello di regionalismo *in progress* e non del tutto compiuto, la mancata declinazione del principio di leale collaborazione durante l'emergenza, la marginalizzazione delle Regioni così come del Parlamento a causa dell'utilizzo della catena normativa di decreti-legge e d.P.C.m. ha condotto ad una certa marginalizzazione delle Regioni. Marginalizzazione che non è stata in alcun modo colmata dalle sedi di raccordo tra i diversi livelli di governo e che ben avrebbero potuto rappresentare un'ancora nel *mare magnum* della pandemia. La “fuga dalle conferenze” rappresenta plasticamente tale marginalizzazione: sia la Conferenza Stato-Regioni che la Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome hanno avuto un ruolo di consulenza (e talvolta di mero ascolto) rispetto alle decisioni che venivano assunte dall'Esecutivo. Gli esecutivi che via via si sono susseguiti nella parabola pandemica non sono mai riusciti ad affermare dei modelli di gestione che evitassero di mortificare la partecipazione delle Regioni. Chiaramente tale affermazione non può riguardare le primissime battute della pandemia, ove, come più volte sostenuto, sarebbe stato

fisiologicamente impossibile rispettare i tempi tecnici della collaborazione. Tuttavia, non può che riguardare – ed anzi è di cristallina evidenza sia così – le successive fasi nelle quali la gestione solitaria dell'emergenza potrebbe esser interpretata come una scelta politica ben precisa. Non può dunque che sostenersi che il mancato equilibrio nei rapporti tra centro e periferia sia stata una scelta dell'Esecutivo senza alcuna condivisione con le Regioni e ciò è chiaramente sintomatico dei limiti di coordinamento che il regionalismo italiano vive anche nella sua condizione ordinaria.

Viceversa, in Spagna, si è assistito al fenomeno contrario. Le frizioni che da decenni interessano i rapporti tra centro e le *CCAA* si sono tradotte nell'affermazione di più modelli di collaborazione e gestione dell'emergenza talvolta a prevalenza dell'Esecutivo, talaltra a prevalenza delle Comunità Autonome. Ciò che accomuna il sistema spagnolo a quello italiano è però l'incompiutezza del suo regionalismo. La tensione verso il “quasi federalismo”, la cattiva gestione della collaborazione – seppur meglio gestita nelle sedi di raccordo tra cui il *Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud Publica* – ha condotto all'exasperazione del modello e dunque al riconoscimento ai Presidenti delle Regioni della gestione della pandemia. Anche nel caso spagnolo, dunque, la mancanza di equilibrio nel governo dell'emergenza è stata palese.

La necessità di ripensare ai due sistemi di regionalismo è una necessità non più rimandabile per entrambi gli ordinamenti.

2. Luci e ombre dei due sistemi di decentramento territoriale: l'emergenza Covid-19 come occasione per ripensare il decentramento territoriale

Di conseguenza occorre ripensare ai due regionalismi. L'esperienza della pandemia ha evidenziato le criticità di un sistema in cui le Regioni e le Comunità Autonome hanno competenze rilevanti ma strumenti limitati per affrontare emergenze di portata nazionale. L'Italia ha visto un'eccessiva dipendenza dalle decisioni del governo centrale, mentre la Spagna ha sperimentato una forte disomogeneità nelle risposte regionali, con alcune Comunità Autonome in forte contrasto con l'esecutivo (tra cui è esemplificativo lo scontro tra la Comunità Autonoma di Madrid ed il Governo centrale) ed infine la totale delega della gestione pandemica ai Presidenti delle Comunità Autonome. Tali problematiche hanno messo in luce l'urgenza di una riforma che renda il decentramento più funzionale alle esigenze emergenziali, evitando sia l'eccessiva burocratizzazione sia la frammentazione delle risposte istituzionali.

Seppur le riforme (ormai necessarie) dei due regionalismi non vanno lette attraverso la lente dell'emergenza – che si ricorda essere un fenomeno comunque temporaneo – l'emergenza ha “svelato” luci e ombre dei due regionalismi rendendo ormai non più procrastinabile il ripensamento dei due modelli. Riforme di cui si tratterà nel prossimo paragrafo così come connesse alle riforme che potrebbero interessare i sistemi normativi emergenziali nei due ordinamenti.

3. Imparare a "regolare" l'emergenza: il lascito della gestione dell'emergenza da Covid-19 e prospettive di riforma dei due ordinamenti

Oltre alle questioni strettamente attinenti allo Stato regionale così come affermatosi nei due ordinamenti presi ad esame, uno dei lasciti della pandemia riguarda la necessità di definire un quadro normativo chiaro per la gestione delle emergenze. Oltre a ciò, e con riferimento specifico allo Stato regionale nei due ordinamenti occorre verificare se dall'insegnamento dell'emergenza possono delinearsi nuovi corsi per i due regionalismi.

Partendo dal quadro normativo emergenziale, la comparazione tra i due “modelli di Costituzione delle emergenze” ha evidenziato la differenza che intercorre tra una regolamentazione debole dell'emergenza, che contraddistingue l'ordinamento italiano, ed una più rigida definizione del quadro normativo emergenziale che contraddistingue, invece, l'ordinamento spagnolo. Si è dunque sostenuto che, teoricamente, la previsione di norme che prevedessero più o meno minuziosamente la gestione delle emergenze potesse meglio garantire la tenuta di un ordinamento agli eventi emergenziali. Tuttavia, la pratica non ha supportato tale tesi.

La caotica gestione dell'emergenza, il caos normativo italiano ed il *desbarajuste normativo* spagnolo hanno dimostrato che, nonostante la palese distanza tra i due ordinamenti, il risultato è stato più o meno omogeneo.

In particolare, la catena legislativa decreto-legge e d.P.C.m in Italia probabilmente si sarebbe affermata anche nel caso in cui vi fosse stata un quadro

normativo di riferimento meno scarno. *A fortiori*, il mancato utilizzo delle Ordinanze di Protezione Civile non può che supportare tale tesi.

Parimenti, in Spagna, nonostante la minuziosa regolamentazione dell'emergenza in Costituzione così come nella normativa organica, vi è stata l'affermazione di una prassi non propriamente in linea con il dettato costituzionale e normativo. Le censure all'*estado de alarma* del *Tribunal Constitucional* possono senz'altro rappresentare plasticamente tale stortura ed il fatto che, pur in presenza di disposizioni emergenziali a maglie più o meno strette, la prassi può seguire percorsi alternativi e talvolta costruirli.

Le proposte di introduzione nell'ordinamento italiano di una *emergency clause* e le proposte di riforma della normativa organica spagnola non darebbero dunque una risposta alle tante questioni e problematiche sollevate dalla prassi emergenziale e dunque si ritiene non siano opportune.

Tuttavia, sistematizzare le fonti e rafforzare i due quadri normativi con interventi puntuali e che non ledano il disegno complessivo che i due costituenti hanno immaginato per la definizione della gestione emergenziale potrebbe essere opportuno.

Attività che potrebbe essere utile anche ad evitare la confusione che si è generata tra i diversi attori istituzionali, riferendosi in particolare agli Esecutivi e agli Enti territoriali.

La necessità di riforme puntuali può applicarsi anche ai due sistemi regionali. La pandemia ha "svelato", seppur fosse chiaro sin da tempo, l'inadeguatezza dei due sistemi regionali. Rifiutando l'ipotesi di riforme organiche e che rivoluzionino l'assetto della distribuzione dei poteri, le soluzioni percorribili

potrebbero essere due: in primo luogo potrebbe attenuarsi la rigida separazione delle competenze, esasperata dalla riforma del Titolo V e che visto il risicato margine di manovra alle Regioni ha condotto all'affermazione di un sistema amministrativo forte. In secondo luogo, la valorizzazione delle sedi di raccordo e la costituzionalizzazione della Conferenza dei Presidenti delle Regioni e delle Province Autonome potrebbe essere una buona soluzione stante il ruolo che ha avuto tale organo, seppur con funzioni di mera consultazione, durante la pandemia.

Quanto invece al sistema regionale spagnolo, gli esiti dell'autonomia riconosciuta alle CCAA durante la seconda fase della pandemia farebbero tendere il sistema verso un regionalismo fortemente cooperativo e che muova nel verso delle pratiche consolidate in altri ordinamenti, ancorché federali, tra cui l'ordinamento tedesco. Un regionalismo che potrebbe giovare, come nel caso italiano, del rafforzamento delle sedi istituzionali di raccordo tra cui la Conferenza dei Presidenti delle Comunità Autonome organo che ha conosciuto un certo protagonismo durante l'emergenza pandemica e che potrebbe rappresentare uno strumento, tra gli altri, per la cooperazione tra i livelli di governo.

4. Imparare a "governare" l'emergenza: ipotesi di nuovi modelli di gestione multilivello delle emergenze

Al di là della regolazione normativa, la pandemia ha evidenziato la necessità di migliorare il coordinamento tra i livelli di governo. Un modello multilivello efficace dovrebbe prevedere strumenti di concertazione strutturati tra Stato e

Regioni e tra Stato e Comunità Autonome, in grado di garantire risposte tempestive e coerenti. Nuovi meccanismi di governance multilivello delle emergenze possono però affermarsi solo laddove si realizzino le riforme puntuali dei due quadri normativi e si risolvano le lacune che affliggono i due regionalismi. Sulla base di un quadro normativo che definisca chiaramente l'azione dei vari soggetti istituzionali e dell'affermazione di un regionalismo più forte – che nel caso dell'ordinamento spagnolo potrebbe tendere al quasi federalismo di cui si è più volte discusso – potrebbero immaginarsi piani d'azione, adottati su scala territoriale, che prevedano una pronta risposta operativa all'emergenza. Tali piani potrebbero inoltre giovare della produzione di Linee guida che, così come accaduto durante la pandemia da Covid-19, hanno rappresentato il *core business* delle Conferenze dei Presidenti delle Regioni e Comunità Autonome.

La “creazione” della chiave di volta per l'affermazione di un'efficiente *governance multilivello* delle emergenze negli stati regionali passa dunque per tre necessari passaggi: la definizione di quadro normativo chiaro e che definisca il perimetro d'azione di ogni soggetto, la riforma puntuale dei sistemi regionali ed infine la creazione di piani d'azione regionali.

5. Verso la prossima emergenza? Prospettive per il futuro

Il modello così definito potrebbe dunque applicarsi alle future ed eventuali emergenze a patto però che poggi sulla valorizzazione dei principi che orientano lo Stato regionale e che durante l'emergenza dovrebbero, soprattutto

nell'impossibilità di applicare le norme e nella ricerca di soluzioni alternative, orientare l'attività di risposta all'emergenza.

Il cambiamento climatico, le crisi energetiche, le minacce sanitarie globali impongono una pianificazione strategica che non si limiti alla gestione reattiva dell'evento emergenziale, ma che costruisca un modello atto a prevenire e di seguito gestire l'emergenza.

Le lezioni apprese dalla pandemia devono tradursi in una riforma strutturale dei modelli di gestione emergenziale, in grado di garantire un equilibrio tra rapidità d'azione, rispetto delle garanzie costituzionali e coordinamento efficace tra i diversi livelli di governo.

Tale costruzione è però possibile solo se si opererà congiuntamente sul piano normativo – con le riforme puntuali di cui si diceva – e sul piano della prassi mediante l'affermazione di pratiche virtuose per la gestione dell'emergenza.

La sfida per il futuro sarà quella di trasformare le difficoltà incontrate durante la pandemia in opportunità per costruire un sistema più solido ed efficace, capace di affrontare le emergenze con maggiore prontezza e coerenza.

Bibliografía

- AA.VV., *Encuesta sobre el Derecho de Excepción*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, n. 48/2021.
- AGAMBEN G., *A che punto siamo? L'epidemia come politica*, Quolibet, Macerata, 2020.
- AGAMBEN G., *Chiarimenti* del 17 marzo 2020.
- AGAMBEN G., *Contagio* dell'11 marzo 2020.
- AGAMBEN G., *L'invenzione di un'epidemia* del 26 febbraio 2020.
- AGAMBEN G., *Riflessioni sulla peste* del 27 marzo 2020.
- AGAMBEN G., *Stato di eccezione*, *Homo Sacer*, II, 1, Bollati Boringhieri, Torino, 2003.
- ÁLVAREZ GARCÍA G., *Coronavirus y Derecho (XXVII): nuestro estado autonómico en tiempos de crisis extremas*, in *La Administración al día - Estudios y Comentarios*, 11/5/2020.
- ÁLVAREZ VÉLEZ I., *Alarma y pandemia: problemática jurídico-constitucional de los estados de necesidad a la luz de la doctrina del tribunal constitucional. Comentarios a la sentencia del Tribunal Constitucional 148/2021, de 14 de julio, recurso de inconstitucionalidad núm. 2054-2020. (BOE NUM. 182, de 31 de Julio de 2021); a la sentencia del Tribunal Constitucional 183/2021, de 27 de octubre, recurso de inconstitucionalidad núm. 5342-2020. (BOE NUM. 282, de 25 DE NOVIEMBRE de 2021); y a la sentencia del Tribunal Constitucional 168/2021, de 9 de octubre, recurso de amparo núm. 2109-2020 (BOE NUM 268, de 9 de noviembre de 2021) in Revista de las Cortes Generales, n° 111, Segundo semestre (2021), pp. 547-474.*
- AMO J. M., *La ratificación judicial de las medidas adoptadas por la administración en supuesto de urgencia y necesidad para la salud pública: el párrafo segundo del artículo 8,6 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, in *Boletín Digital Contencioso*, Especial COVID-19 – Reflexiones sobre la COVID-19 desde lo contencioso administrativo, pp. 3-30.

- ARAGÓN REYES M., *La construcción del Estado autonómico*, in *Cuadernos constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol*, n. 54-55/2006.
- ARAGON REYES M., *Uso y abuso del decreto-ley. Una propuesta de reinterpretación constitucional*, Biblioteca Juridica Basica, IUSTEL, Madrid, 2016.
- ARAGON REYES M., *Veinticinco anos de monarquía parlamentaria* in *Revista Espanola de Derecho Constitucional*, ano 23, num. 70, Enero-Abril 2004, p. 23.
- ASSEMBLEA COSTITUENTE, Commissione per la Costituzione, II Sottocommissione (sez. I), Presidente on. Terracini, *Resoconto sommario*.
- ASTARLOA HUARTE MEDICOA A., *Teoria y Practica del decreto-ley en el ordenamiento espanol*, in *Revista de Administracion Publica*, n. 106, enero-abrile 1985, pp. 97-169.
- BALLBÈ M., *Orden público y militarismo en la España constitucional (1812/1983)*, Alianza, Madrid, 1983.
- BAMBI F., *Quante lingue per il diritto?*, in G MELIS, G. TOSATTI (a cura di), *Le parole del potere. Il lessico delle istituzioni in Italia*, il Mulino, Bologna, 2021, pp. 15-25.
- BARBERA A., *Costituzione della Repubblica italiana*, 2015, par. 19: Le Regioni ed il tentativo “federalista”, in “Enciclopedia del Diritto”, Annali VIII.
- BARILE P., CHELI E., GRASSI S., *Istituzioni di Diritto Pubblico*, Wolters Kluwer Italia, Milano, 2017.
- BARILE P., *Le libertà nella Costituzione, Lezioni*, Cedam, Padova, 1966, p. 49.
- BASCHERINI G., *L'emergenza e i diritti. Un'ipotesi di lettura* in *Rivista di Diritto Costituzionale*, n. 3/2003, p. 12.
- BELETTI M., *La “confusione” nel sistema delle fonti ai tempi della gestione dell'emergenza da Covid-19 mette a dura prova gerarchia e legalità*, in *Osservatorio Costituzionale – AIC*, fasc. 3/2020, 28 aprile 2020, pp. 174-199.
- BELVER M., *Los seis choques en la guerra entre Sánchez y Ayuso durante la crisis del coronavirus*, in *El Mundo*, 26 mayo 2020.

- BENAVIDES S., *Excepción, decisión y derecho en Carl Schmitt*, in *Argumentos*, vol. 19 - no. 52, Ciudad de México, settembre/dicembre 2006.
- BERNABEI G., *Riflessione critica sulla decretazione d'urgenza* in *federalismi.it*, fascicolo n. 21/2014.
- BERZOSA LOPEZ D., *Analisis de urgencia del estado de alarma para la Comunidad de Madrid*, in *Diario La Ley*, n. 9720, Sección Tribuna, 21 de octubre de 2020, Wolters Kluwer.
- BIANCHI E., BIANCHI R., LELLI O., *Voce "exceptio"*, in *Dizionario illustrato della lingua latina*, Casa editrice Le Monnier, Firenze, 1987, p. 576.
- BIANCHI E., BIANCHI R., LELLI O., *Voce "mergo"*, in *Dizionario illustrato della lingua latina*, Casa editrice Le Monnier, Firenze, 1987, p. 998.
- BILBAO UBILLOS J. M., *La libertad de reunión y manifestación en tiempos de pandemia*, in BIGLINO P., F. CAMPOS, DURÁN ALBA F., *Los Efectos Horizontales de la COVID sobre el sistema constitucional*, Colección Obras colectivas, Fundación Manuel Giménez Abad, Zaragoza, 2020.
- BISSARO S., *Parità di genere, autonomia regionale e potere sostitutivo del governo ex art 120, secondo comma, Cost.: alcune riflessioni a partire dal caso della Regione Puglia*, in *Rivista del Gruppo di Pisa*, fascicolo 1/2021, pp. 44-73.
- BLANCO VALDÉS R. L., *La lucha contra el Covid- 19 y la declaración de inconstitucionalidad del primer estado de alarma de 2020 en España: sobre la limitación y la suspensión de los derechos fundamentales*, in *DPCE online*, vol. 54, numero speciale 2022, pp. 287-307.
- BLANCO VALDES R.L., *Cinque tesi sul decentramento in Spagna* in S. GAMBINO (a cura di), *Regionalismo Federalismo e Devolution. Competenze e diritti*, Milano, Giuffrè, 2003, pp. 105-144.
- BOBBIO N., *Liberalismo e democrazia*, ed. Simonelli, Milano, 2006, p. 38
- BOCCHINI C., *La teoria schmittiana della democrazia: il pensiero politico e la teoria costituzionale di Carl Schmitt nel contesto dell'interpretazione delle costituzioni moderne dall'età della Rivoluzione francese alla Repubblica di Weimar*, Tesi di Dottorato, Università degli Studi di Padova, Padova, 2008, p. 221.

- BOGGERO G., *In pandemia nessuna concorrenza di competenze. La Corte costituzionale promuove un ritorno al “regionalismo della separazione”*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, n. 3/2021.
- BOGGERO G., *L’adozione del Piano strategico vaccinale tra atipicità degli atti ed elusione delle forme procedimentali: un nuovo “banco di prova” per il rapporto tra Stato e Regioni* in *Forum di Quaderni Costituzionali*, Rassegna, n. 1/2021, 23 febbraio 2020, pp. 292-302.
- BOGGERO G., *Un decentramento confuso, ma necessario. Poteri di ordinanza di Regioni ed enti locali nell’emergenza da COVID-19*, in *“Il Piemonte delle Autonomie”*, 8 aprile 2020.
- BOGGERO G., *Un decentramento confuso, ma necessario. Poteri di ordinanza di Regioni ed enti locali nell’emergenza da COVID-19*, in *“Il Piemonte delle Autonomie”*, 8 aprile 2020, si veda in particolare p. 3.
- BOGGERO G., *Un decentramento confuso, ma necessario. Poteri di ordinanza di Regioni ed enti locali nell’emergenza da COVID-19*, in *Il Piemonte delle Autonomie*, 8 aprile 2020
- BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO, *Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio*, artículo séptimo: «A los efectos del estado de alarma la Autoridad competente será el Gobierno o, por delegación de éste, el presidente de la Comunidad Autónoma cuando la declaración afecte exclusivamente a todo o parte del territorio de una Comunidad».
- BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO, *Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19*.
- BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO, *Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declara el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2*, n. 282 del 25.10.2020,
- BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO, *Real Decreto-ley 22/2020, de 16 de junio, por el que se regula la creación del Fondo COVID-19 y se establecen las reglas relativas a su distribución y libramiento*, n. 169 del 17.06.2020.

- BONETTI P., *Terrorismo, emergenza e Costituzioni democratiche*, il Mulino, Bologna, 2009.
- BONETTI P., *Terrorismo, emergenza e diritti fondamentali*, in S. STAIANO (a cura di) *Giurisprudenza costituzionale e principi fondamentali. Alla ricerca del nucleo duro delle Costituzioni*, G. Giappichelli ed., Torino, 2006, p. 163 ss..
- BRUFAO CUIREL P., *Gobernar mediante decreto-ley en España: Cuando la excepción se convierte en norma*, in *Ars Boni et Aequi*, n. 2/2018 (anno 14°), pp. 53-85.
- BURATTI A., *Tra regola ed eccezione. Le ragioni del costituzionalismo di fronte all'emergenza*, in MARINI F. S., SCACCIA G., *Emergenza Covid-19 e ordinamento costituzionale*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2023.
- BUTTURINI D., *Il diritto della crisi economico-finanziaria tra ragioni dell'emergenza e giudizio di costituzionalità*, in *Osservatorio costituzionale*, Rivista AIC, Fasc. 3/2016, 6 settembre 2016.
- CALAMO SPECCHIA M., LUCARELLI A., SALMONI F., *Sistema normativo delle fonti nel governo giuridico della pandemia. Illegittimità diffuse e strumenti di tutela*, in *Rivista AIC*, n. 1/2021, 23 febbraio 2021, pp. 400-421.
- CAMERA DEI DEPUTATI, *La Protezione civile – Recenti riforme*, Servizio studi Camera, XV legislatura
- CARDONE, *La “normalizzazione” dell'emergenza. Contributo allo studio del potere extra ordinem del Governo*, Giappichelli, Torino, 2011.
- CARDUCCI M., *Una “danza sull'orlo del vulcano”*, in *Costituzione di Weimar [1919]*, il Monitore Costituzionale, Liber Libri, Macerata, 2008.
- CARLASSARE L., *Stati d'eccezione e sospensione delle garanzie costituzionali secondo Mortati*, in GALIZIA M., GROSSI P. (a cura di), *Il pensiero giuridico secondo Mortati*, Milano 1990.
- CARLOS DE LA TORRE GARCÍA, *La vacunación contra la COVID 19: ¿un derecho o una obligación del trabajador?* in *Capital humano: revista para la integración y desarrollo de los recursos humanos*, n° 361, 2021.
- CARMONA CONTRERAS M., *Il decreto-legge in Spagna tra Costituzione e prassi*, in A. SIMONCINI (a cura di), *Emergenza infinita: la decretazione d'urgenza in Italia*, EUM – Edizioni Università di Macerata, Macerata, 2006, p. 269-287.

- CARMONA CUENCA E., *Estado de alarma, pandemia y derechos fundamentales, ¿limitación o suspensión?* in *Revista de Derecho Político*, N° 112, septiembre-diciembre 2021, pp. 13-42.
- CARRO MARTINEZ A., *Artículo 116 Situaciones de anormalidad constitucional*, in ALZAGA VILLAAMIL O. (a cura di), *Comentarios a La Constitución Española de 1978*, Tomo IX, Articolli 113 a 127, Cortes Generales, Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1987, pp. 208-261.
- CARUSO C., *Cooperare per unire. I raccordi tra Stato e Regioni come metafora del regionalismo incompiuto*, Atti Convegno del Gruppo di Pisa “Il regionalismo italiano alla prova delle differenziazioni”, Università degli studi di Trento, 18-19 settembre 2020, in *Rivista del Gruppo di Pisa*, pp. 283-316.
- CATELANI E., *Centralità della Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome durante l'emergenza Covid-19? Più forma che sostanza*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 2/2020.
- CECCHERINI C., *Sistemi policentrici e principio collaborativo nell'emergenza pandemica in DPCE Online Sp-2022 - I Federalizing Process europei nella democrazia d'emergenza. Riflessioni comparate a partire dai 'primi' 20 anni della riforma del Titolo V della Costituzione italiana*, Vol. 54, pp. 183-204,
- CELOTTO A., DI BENEDETTO E., *Art. 77*, in BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, UTET, Torino, 2006, Vol. II.
- CELOTTO A., *Parlamento e poteri legislativi del Governo in Italia: l'abuso del decreto d'urgenza (decreto-legge)*, in *Derecho PUCP: Revista de la Facultad de Derecho*, n. 55, 2002, pp. 55-73.
- CERBONE C., *L'esperienza spagnola nella gestione delle emergenze: una democrazia a prova di contagio?* in NIOLA F., TUOZZO M., *Dialoghi in emergenza*, Editoriale scientifica, Napoli, pp. 79-101.
- CIERCO SEIRA C., *La vacunación contra la Covid-19 y sus principales debates jurídicos*, in *Annuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, n. extra 1, 2021, pp. 309-336.

- CLEMENTI F., *Il lascito della gestione normativa dell'emergenza: tre riforme ormai ineludibili*, in *Osservatorio Costituzionale AIC*, fasc. 3/2020, p. 35.
- CONGRESO DE LOS DIPUTADOS, *Debate entre Apostua frente a Sánchez Montero; Diario de Sesiones del Pleno del Congreso*”, n. 109, 13 de julio 1978.
- CONGRESO DE LOS DIPUTADOS, *Diario de Sesiones del Congreso de la Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas*, nº 84, de 8 de junio de 1978.
- CONGRESO DE LOS DIPUTADOS, *Proyecto della Ley de Orden Público de 17 de mayo de 1867*.
- CONSIGLIO D'EUROPA, *Convenzione Europea dei diritti dell'uomo*, Roma, 1950.
- CONTI G. L., *Lotta al terrorismo e patrimonio costituzionale comune: appunti intorno alla translitterazione interna delle norme internazionali ed eurounitarie in materia di lotta al terrorismo*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2013.
- CONZUTTI A., *Quandoque bonus dormitat codex? La strana “quiescenza” del consolidato sistema di protezione civile*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 2/2021, pp. 393-472.
- CONZUTTI A., *Un “vaccino processuale” per combattere il COVID-19? La prima “storica” pronuncia di sospensiva*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 1/2021.
- CORCUERA ATIENZA J., *La Constitución española de 1931 en la historia constitucional comparada*, in *Fundamentos: Cuadernos monográficos de teoría del Estado, Derecho público e Historia constitucional*, II (2000), pp. 629-695.
- CORTE COSTITUZIONALE, *Ordinanza n. 4/2021*.
- CORTE COSTITUZIONALE, *sentenza n. 15/198*.
- CORTE COSTITUZIONALE, *sentenza n. 327/2003*.
- COUNCIL OF EUROPE, *Resolution 1749 (2010), Handling of the H1N1 pandemic: more transparency needed*.
- CRISAFULLI V., *Lezioni di diritto costituzionale*, VI ed. aggiornata a cura di F. CRISAFULLI, Cedam, Padova, 1993, p. 192 e ss.
- CRUZ VILLALLON P., *Destripando al Tribunal Constitucional. El País*, 23-7-2021.

- CRUZ VILLALLON P., *El Tribunal Constitucional, ante el riesgo de la irrelevancia*. *El País*, 10-11-2021.
- CRUZ VILLALON P., *El estado de sitio y la Constitución. La constitucionalización de la protección extraordinaria del Estado (1789-1878)*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales - CEPC, Madrid, 1980.
- CRUZ VILLALON P., *El nuevo derecho de excepción (Ley orgánica 4/1981, de 1 de junio)*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, Vol. 1, n. 2, maggio-agosto 1981, pp. 93-128.
- CRUZ VILLALON P., *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Tecnos, Madrid.
- CRUZ VILLALON P., *Tres sentencias sobre el decreto-ley (STC 29/ 1982, 6 y 111/1983)*, in AA.VV., *El Gobierno en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía*, Diputación de Barcelona, Barcelona, 1985, p. 154 e ss.; A. S. DE VEGA GARCIA, *La cláusula «extraordinaria y urgente necesidad» del decreto-ley en la jurisprudencia constitucional española*, in *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, n. 68, aprile-giugno 1990, pp. 251-281.
- CUOCOLO L., GALLARATI F., *La Corte difende la gestione unitaria con il bazooka della profilassi internazionale*, in *Giurisprudenza italiana, Corti Supreme e salute*, n. 1 2021, pp. 3-20.
- D'ATENA A., *Passato, presente... e futuro delle autonomie regionali speciali*, in *Rivista AIC*, n. 4/2014, pp. 1-15.
- DE MICHELE A., *L'art. 120 della Costituzione e il suo ruolo nella riforma del Titolo V*, in *Le Istituzioni del Federalismo*, n. 5/2008, pp. 623-696.
- DE MINICO G., *Costituzione. Emergenza e terrorismo*, Jovene Editore, Napoli, 2016.
- DE NARDIS F., *Comparare Spagna e Italia: alcune riflessioni sulle implicazioni metodologiche della comparazione tra due paesi storicamente connessi*, in *Società Mutamento Politica*, vol. 6, n. 11, Firenze University Press, 2005, pp. 95-116.
- DE OTTO PARDO I., *El mando supremo de las Fuerzas Armadas*, in *Revista Espanola de Derecho Constitucional*, num. 23.

- DE PASQUALE P., LIGUSTRO A. (a cura di), *La gestione delle emergenze nel diritto dell'Unione e nel diritto Internazionale. Emergenza energetica, ambientale e bellica*, Atti del ciclo di Convegni di Napoli, ottobre-novembre 2023, Università degli studi di Napoli "Federico II", Dipartimento di Scienze politiche, Editoriale Scientifica, Napoli, 2024.
- DE SIERVO U., *Introduzione* a SIMONCINI A. (a cura di), *L'emergenza infinita. La decretazione d'urgenza in Italia*, EUM, 2006.
- DE VANNA F., *L'ordinamento giuridico di Santi Romano e il pluralismo oltre l'orizzonte dello Stato: alcuni percorsi interpretativi*, in *Jura Gentium*, XV (2018), 2, pp. 37-59
- DE VERGOTTINI G., *Comparazione e Diritto costituzionale*, in *Nomos – Le attualità del diritto*, n. 2-2018, pp. 1-22.
- DE VERGOTTINI G., *Diritto Costituzionale Comparato*, XVII ed., Wolters Kluwer, CEDAM, 2016.
- DE VERGOTTINI G., *Guerra e costituzione. Nuovi conflitti e sfide alla democrazia*, il Mulino, Bologna, 2004; del medesimo autore, *Guerra, difesa e sicurezza nella costituzione e nella prassi*, in *Rivista AIC*, n. 2/2017.
- DE VERGOTTINI G., *Guerra e costituzione. Nuovi conflitti e sfide della democrazia*, 2004, il Mulino, Milano.
- DE VERGOTTINI G., *La Costituzione secondo d'Annunzio*, Luni Editrice, Milano, 2020
- DE VERGOTTINI G., *La difficile convivenza fra libertà e sicurezza La risposta delle democrazie al terrorismo, gli ordinamenti nazionali*, in *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, n. 111, 2004, pp. 1185-1211.
- DE VERGOTTINI G., *Necessità, costituzione materiale e disciplina dell'emergenza: in margine al pensiero di Costantino Mortati*, in *Dir. e soc.*, 1994, n. 2.
- DELGADO RAMOS D., *El Estado de alarma ante el Tribunal Constitucional*, in *Revista Electrónica Iberoamericana (REIB)*, Vol. 16, No. 1, pp. 254-265
- DEMARCHI G., *Autonomia e democrazia nella Seconda Repubblica Spagnola. L'estado integral e le radici del regionalismo del XX secolo*, Pearson, 2022.

- DEMARCHI G., *Sovranità, autonomia, democrazia: el Estado integral spagnolo del 1931 come laboratorio del regionalismo contemporaneo*, in *Giornale di storia costituzionale*, n.34, 2017, pp. 241-260.
- DEMARCHI G., *Weimar a Madrid. Culture e pratiche costituzionali fra la Prima Repubblica tedesca e la Seconda Repubblica Spagnola*, in M. GREGORIO, P. CORONA, *Weimar 1919. Alle origini del costituzionalismo democratico novecentesco*, Collana: Per la storia del pensiero giuridico moderno, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, pp. 141-159.
- DEVOTO G., OLI G. C., *Voce “urgente”*, Vocabolario della lingua italiana (Euroclub), Bergamo, 1982, p. 1262.
- DI CAPUA V., *Il nemico invisibile. La battaglia contro il Covid-19 divisa tra Stato e Regioni* in Osservatorio emergenza Covid-19, Federalismi.it, 2020, p. 4 e ss.
- DI COSIMO G., *La gestione della campagna vaccinale tra Stato e Regioni* in I. ANDRÒ, G. BOGGERO, *La strategia di vaccinazione anti COVID-19 nell’Unione Europea. Profili istituzionali e riflessi sulla libertà di circolazione*, in *Eurojus*, Numero speciale, Atti del Convegno “La strategia di vaccinazione anti COVID-19 nell’Unione Europea. Profili istituzionali e riflessi sulla libertà di circolazione”, Università degli Studi di Napoli “Federico II”, pp. 12-16.
- DI FEDERICO G., *La strategia vaccinale dell’Unione europea tra riparto di competenze e leale collaborazione*, in *eurojus.it*, Numero Speciale “Accesso ai vaccini: diritto internazionale ed europeo”, 2021, p. 8-14.
- DI GIOVINE A., *Le tecniche del costituzionalismo del Novecento per limitare la tirannide della maggioranza* in BRAVO G. M. (a cura di), *La democrazia tra libertà e tirannide della maggioranza nell’Ottocento*, Leo S. Olschki, Firenze, 2004.
- DIACO D. (a cura di), *Terrorismo e criminalità organizzata: la tutela dei diritti garantiti dalla Costituzione*, Servizio studi, Corte costituzionale, 2018.
- DICKMANN R., *Il potere della Corte costituzionale di sospendere in via cautelare l’efficacia delle leggi (Osservazioni a margine di Corte cost. ord. 14 gennaio 2021, n.4)* in *federalismi.it*, n. 4/2021.

- DICKMANN R., *L'esercizio del potere sostitutivo con decreto-legge per garantire l'espressione della doppia preferenza di genere in occasione delle elezioni regionali in Puglia del 2020*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, n. 4/2020, pp. 1-17.
- DOLSO G. P., *Coronavirus: nota sulla dichiarazione dello stato di emergenza per rischio sanitario*, in *AmbienteDiritto.it*, Anno XX, fascicolo 1/2020, pp. 1-18.
- DOSHI P., *The elusive definition of pandemic influenza*, in *Bull World Health Org*, 2011, pp. 532–538.
- DUQUE VILLANUEVA C., *Artículo 86*, in RODRÍGUEZ-PINERO Y BRAVO FERRER M., M. E. CASAS BAAMONDE, *Comentarios a la Constitución Española*, Tomo II, Conmemoración de XL Aniversario de la Constitución, Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, Fundación Wolters Kluwer España, Madrid, 2018, pp. 219-237.
- EUROPEAN UNION, Regulation (EU) 2021/953 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2021 on a framework for the issuance, verification and acceptance of interoperable COVID-19 vaccination, test and recovery certificates (EU Digital COVID Certificate) to facilitate free movement during the COVID-19 pandemic.
- FERREJOHN J., P. PASQUINO, *The law of the exception: A typology of emergency powers*, in *International Journal of Constitutional Law*, Vol. 2, n. 2, 2004, pp. 210-239, Oxford University Press and New York University School of Law, 2004,
- FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE MAYORDOMO P., *El derecho de emergencia constitucional en España: hacia una nueva taxonomía*, in *Revista de Derecho Políticos*, N.º 107, enero-abril 2020, pp. 111-145.
- FERNÁNDEZ SEGADO F., *El estado de excepción en el derecho constitucional español*, Edit. De Derecho Riunidas, Madrid, 1978.
- FERNÁNDEZ SEGADO F., *La Ley Orgánica de los estados de alarma, excepción y sitio*, in *Revista de Derecho político*, nº 11/1981.

- FERNANDEZ SEGADO F., *La suspensión de garantías constitucionales en la nueva Constitución española*, in *Revista de estudios políticos*, n. 7/1979, *Monográfico sobre garantías institucionales*, pp. 299-312.
- FIORAVANTI M., *Weimar e la nascita della Costituzione democratica*, in GREGORIO M., CORONA P., *Weimar 1919. Alle origini del costituzionalismo democratico novecentesco*, Collana: Per la storia del pensiero giuridico moderno, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, pp. 11-20.
- FIORELLI P., *Intorno alle parole del diritto*, Collana per la storia del pensiero giuridico, Giuffrè editore Milano, Milano, 2008.
- FRANCAVIGLIA M., *Il sistema dei d.P.C.m. al vaglio della Corte costituzionale. Impressioni a prima lettura di Corte cost., sent. n. 198/2021*, in *Diritti comparati*, 10 gennaio 2022.
- FRIEDRICH J., *Constitutional Government and Democracy*, Ginn, Boston, 1950.
- FROSINI L., *Le alterazioni fisiologiche e patologiche della funzione di controllo politico durante lo stato di allarme. A proposito di alcune recenti sentenze del Tribunale Costituzionale spagnolo*, in *Rivista di Diritti Comparati*, n.1/2022.
- FROSINI T. E., *Costituzione e sovranità nella dottrina della Germania di Weimar*, in *Il Politico*, 1996, anno LXI, n. 1, Università degli studi di Pavia.
- FROSINI T. E., *Le Regioni nella pandemia costituzionale*, in *DPCE online*, "I Federalizing Process europei nella democrazia d'emergenza. Riflessioni comparate a partire dai 'primi' 20 anni della riforma del Titolo V della Costituzione italiana", Vol. 54, Numero speciale 2022, pp. 93-97.
- FROSINI T.E., *Costituzione e sovranità nella dottrina della Germania di Weimar*, in *Il Politico*, gennaio-marzo 1996, vol. 1, no. 1 (176), Rubbettino Editore, pp. 95,127.
- FURLAN F., *Il potere di ordinanza dei Presidenti di Regione ai tempi del Covid-19*, in *federalismi.it*, n. 26/2020.
- G. M. RUOTOLO, *Per aspera ad Astra (Zeneca). Libertà di circolazione intra-UE e diritto d'accesso ai vaccini nella campagna anti Covid-19*, in *DPCE online*, n. 1/2021, editoriale, pp. XI-XXII.

- GAMBINO S., PAPPANO D., CARUSO G. M., NOCITO W., LOPRIENO D., GERBASI G., D’ALESSANDRO D., *Diritti sociali e crisi economico-finanziaria. Problemi e prospettive*, in *Forum di quaderni costituzionali*, 22 dicembre 2015.
- GARCIA MAJADO P., *Del uso al abuso: El Decreto-Ley en la España democrática*, in *Diálogos jurídicos.: Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Oviedo*, n. 2/2017, pp. 217-244.
- GARCIA PELAYO M., *Derecho Constitucional Comparado*, Madrid, Alianza Editor, 1984.
- GAZZETTA UFFICIALE DELLA REPUBBLICA ITALIANA, Decreto-legge 16 maggio 2020, n. 33, “*Ulteriori misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19*”, Serie Generale n. 125 del 16 maggio 2020.
- GAZZETTA UFFICIALE DELLA REPUBBLICA ITALIANA, Decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, “*Misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19*”.
- GAZZETTA UFFICIALE DELLA REPUBBLICA ITALIANA, *Legge 30 dicembre 2020, n. 178, “Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2021 e bilancio pluriennale per il triennio 2021-2023”*, pubblicata in G.U., Serie Generale n. 322 del 30.12.2020, supplemento ordinario n. 46.
- GIANFRANCESCO E., *Il potere sostitutivo*, in T. GROPPI, M. OLIVETTI, *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2003, p. 237 e ss.
- GIANNELLI M., *I decreti “di natura non regolamentare”. Un’analisi a partire dalla prassi della XVI e XVII legislatura*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 2/2019, pp. 1-25.
- GINSBURG T., *Judicial Review in New Democracies: Constitutional Courts in Asian Cases*, Cambridge University Press, 2003.
- GONZALEZ PASCUAL M., *Welfare Rights and Euro Crisis - The Spanish Case*, in KILPATRICK C., DE WITTE B. (a cura di), *Social Rights in Times of Crisis in the Eurozone: The Role of Fundamental Rights’ Challenges*, in *EUI Working Paper LAW* n. 5/2014.

- GORBALENYA E. ET AL., *The species severe acute respiratory syndrome-related coronavirus: classifying 2019-nCoV and naming it SARS-CoV-2*, in *Nature Microbiology*, Vol. 5, March 2020, pp. 536-544.
- GRASSO P. G., *Necessità (Stato di)*, Enciclopedia del Diritto, vol. XXVII, Giuffrè, Milano, 1997.
- GRASSO P. G., *voce Guerra, II Disciplina costituzionale* in Enciclopedia Giuridica, Treccani, XV, Roma, 1989.
- GROPPI T., *‘La Costituzione si è mossa’: la precettività dei principi costituzionali sulla parità di genere e l’utilizzo del potere sostitutivo del governo nei confronti della Regione Puglia*, in *federalismi.it*, 9 settembre 2020, pp. 1-18.
- GROPPI T., *Il federalismo*, Editori Laterza, 2004.
- GROPPI T., *Tra fatto e diritto: il groviglio del regionalismo italiano alla prova dell’emergenza da Covid-19*, in *DPCE ONLINE, Numero speciale “I federalizing Process europei nella democrazia dell’emergenza. Riflessioni comparate a partire dai primi 20 anni della riforma del Titolo V della Costituzione italiana*, vol. 54, novembre 2022, pp. 427-431.
- GUARDADO S. M., *Sentencia del Tribunal Constitucional 183/2021 de 27 de octubre* in *Reseñas de Jurisprudencia Constitucional (Julio-Diciembre 2021)*, *Ars Iuris Salamanticensis*, vol. 10, Junio 2022, pp. 384-388, Ediciones Universidad de Salamanca.
- GUERRERO TORRES A., *El origen del nacionalismo vasco*, in *Filosofía, política y economía en el Laberinto*, n. 3/2020, pp. 1-13
- HABERMAS J., *Proteggere la vita. I diritti fondamentali alla prova della pandemia*, il Mulino, Bologna, 2022.
- HIRSCHL R., *Comparative Matters. The Renaissance of Comparative Constitutional Law*, Oxford University Press, Oxford, 2014.
- HORTON R., *Offline: COVID-19 is not a pandemic* in *The Lancet*, Vol. 396, September 26, 2020.
- IANNELLA M., *Conseguenze della crisi economico-finanziaria sulle istituzioni della Spagna*, in *federalismi.it*, numero speciale 26/2016.

- ILA, *Report of the Sixty-Second Conference Held at Seoul*, Londra, 1987, p. 162, n. 7.
- IMPARATO E.A., *Il Portogallo al banco di prova dell'emergenza sanitaria mondiale*, in *DPCE Online*, n. 2020/2, pp. 1613-1635, in particolare, p. 1614-1615;
- INSTITUTO DE SALUD CARLOS III, RED NACIONAL DE VIGILANCIA EPIDEMIOLÓGICA, *Informe nº 50. Situacion de COVID-10 en España. Casos diagnosticados a partir 10 de mayo*, 28 de octubre 2020, Madrid.
- ISTITUTO SUPERIORE DI SANITÀ, *Nuovo coronavirus. Le parole dell'epidemia*, 11 marzo 2020, Roma.
- ISTITUTO SUPERIORE SANITÀ, *Epidemia COVID-19*, Aggiornamento al 16 ottobre 2020, Roma.
- ISTITUTO SUPERIORE SANITÀ, *Epidemia COVID-19*, Aggiornamento al 23 ottobre 2020, Roma.
- ISTITUTO SUPERIORE SANITÀ, *Epidemia COVID-19*, Aggiornamento al 30 ottobre 2020, Roma.
- ISTITUTO SUPERIORE SANITÀ, *Epidemia COVID-19*, Aggiornamento al 9 ottobre 2020, Roma.
- KELLY H., *The classical definition of a pandemic is not elusive*, in *Bulletin of World Health Organization*, 2011, 89, pp. 539-541.
- KLEKOT N., *Procesos de la creatividad léxica durante la pandemia de Covid-19: un estudio contrastivo*, in *ROCZNIKI HUMANISTYCZNE*, Tomo LXIX, numero 6/2021, pp. 101-114.
- LABRIOLA S., *Decreto del Presidente del Consiglio*, in *Enciclopedia del Diritto*, 1998, pp. 281-287.
- LAFUENTE BALLE M., *Los estados de alarma, excepción y sitio*, in *Revista de Derecho Político*, n. 30/1989, pp. 23-54.
- LAI A. ET AL., *Phylogeography and genomic epidemiology of SARS-CoV-2 in Italy and Europe with newly characterized Italian genomes between February-June 2020*, in *Sci Rep* 12, Nature, 5736/2022, pp. 1-12.
- LANCHESTER F., *Le Costituzioni tedesche da Francoforte a Bonn*, Giuffrè, Milano, 2002.

- LANCHESTER F., *Momenti e figure nel diritto costituzionale in Italia e in Germania*, Milano, Giuffrè ed., 1996.
- LAST J. M., SPASOFF R. A., HARRIS S. S., *A Dictionary of Epidemiology*, Fourth Edition, Oxford University Press, New York, 2001, p. 179.
- LATINI C., *Governare l'emergenza. Delega legislativa e pieni poteri in Italia tra Otto e Novecento*, Giuffrè Ed., Milano, 2005.
- LAZAR M., MATARD-BONUCCI M.A. (a cura di), *Il libro degli anni di piombo. Storia e memoria del terrorismo italiano*, Rizzoli, 2010.
- LIETO S., *L'impatto dell'emergenza sanitaria ed economica da Covid-19 sul sistema delle fonti tra livello statale, regionale e locale*, in *Osservatorio sulle fonti*, Anno XV, Fascicolo 2/2022, pp. 683-771.
- LIJOI F., *Si può difendere la democrazia con la dittatura? Hans Kelsen e Carl Schmitt sul custode della Costituzione*, in FAZIO G., LIJOI F., *Critica della teologia politica. Voci ebraiche su Carl Schmitt*, Quolibet Studio, Macerata, 2019, pp. 101-121.
- LO CALZO A., *Stato e Regioni di fronte alla Corte costituzionale nell'emergenza da Covid-19. Riflessioni in tema di fondamento e prassi del potere sospensivo nel giudizio in via principale*, in Gruppo di Pisa – Dibattito aperto sul Diritto e la Giustizia Costituzionale, fascicolo 2/2021, pp. 85-128.
- LÓPEZ BASAGUREN A., *El Tribunal Constitucional frente a la emergencia pandémica. (SSTC 148/2021, 168/2021 y 183/2021)*, in REDC, 2022/125.
- LÓPEZ BASAGUREN A., *La doctrina jurídica ante la pandemia de la Covid-19: una respuesta académica solvente a un reto extraordinario*, in REDC, 2022/124, pp. 397-412; DELGADO RAMOS D., *El Estado de Alarma ante el Tribunal Constitucional*, in *Revista Electrónica Iberoamericana (REIB)*, Vol. 16, No. 1, pp. 254-265.
- LÓPEZ-BARONI M. J., *El sistema de fuentes del derecho de excepción durante la pandemia: una brecha de seguridad en el ordenamiento jurídico* in *Revista Internacional De Pensamiento Político*, vol. 15/2021, pp. 187-214.

- LÓPEZ-BARONI M. J., *El sistema de fuentes del derecho de excepción durante la pandemia: una brecha de seguridad en el ordenamiento jurídico* in *Revista Internacional De Pensamiento Político*, vol. 15/2021, pp. 187–214.
- LORENTE SARIÑENA M.M., LUQUE REINA A. M., *La formación histórica de los estados de excepciones*, in GREGORACI FERNÁNDEZ B., VELASCO CABALLERO F., *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, anno 2021, n. extraordinario 1, *Derecho y política ante la pandemia: Reacciones y transformaciones*, Tomo I, pp. 31-45.
- LUCIANI M., *Il sistema delle fonti del diritto alla prova dell'emergenza*, in *Rivista AIC*, n. 2/2020, pp. 109-141.
- LUGARÀ R., *Emergenza sanitaria e articolo 15 CEDU: perché la Corte europea dovrebbe intensificare il sindacato sulle deroghe ai diritti fondamentali*, in *Osservatorio Costituzionale*, fascicolo 3/2020, 2 giugno 2020.
- LUPO N., *I decreti-legge nel primo dopoguerra, nelle letture dei giudici e dei giuristi*, in *Osservatorio sulle fonti*, fasc. 2/2014, pp. 1-14.
- MANDATO M., *Il rapporto Stato-Regioni nella gestione del Covid-19* in *Nomos, le attualità del diritto – Problemi giuridici dell'emergenza coronavirus*, n.1/2020, p. 5 e ss.
- MANDATO M., *Il rapporto Stato-Regioni nella gestione del Covid-19* in *Nomos, le attualità del diritto – Problemi giuridici dell'emergenza coronavirus*, n.1/2020, p. 5 e ss.
- MANZINI P., *Brevi note sulla controversia relativa alla fornitura del vaccino AstraZeneca*, in *I Post di AISDUE*, n. III/2021, Sezione “Coronavirus e diritto dell’Unione”, n.1, 16 aprile 2021, pp. 1-11.
- MARAZZITA G., *L'emergenza costituzionale. Definizione e modelli*, Università degli studi di Teramo, Collana di Facoltà, Nuova Serie, Università degli studi di Teramo, Collana di Facoltà, Nuova Serie, Dott. A. Giuffrè Editore, Milano, 1988.
- MARCHETTI G., *La conflittualità tra Governo e Regioni nella gestione dell'emergenza Covid-19, i limiti del regionalismo italiano e le prospettive di riforma*, in *Centro studi sul Federalismo, Research paper*, maggio 2021, p. 12.

- MARCHETTI G., *Riflessioni a margine della prima sostituzione legislativa del Governo. Quali rischi a fronte di una lettura estensiva della formula “tutela dell’unità giuridica” e di un’inosseranza dei principi di ragionevolezza e proporzionalità?* in *federalismi.it*, n. 15/2020, pp. 129-159.
- MARINO S., *L’autorizzazione all’immissione in commercio dei vaccini anti COVID 19*, in DE PASQUALE P., LIGUSTRO A. (a cura di), *La gestione delle emergenze nel diritto dell’Unione e nel diritto Internazionale. Emergenza energetica, ambientale e bellica*, Atti del ciclo di Convegni di Napoli, ottobre-novembre 2023, Università degli studi di Napoli “Federico II”, Dipartimento di Scienze politiche, Editoriale Scientifica, Napoli, 2024, pp. 6-11.
- MARINO S., *L’autorizzazione all’immissione in commercio dei vaccini anti COVID 19*, in DE PASQUALE P., LIGUSTRO A. (a cura di), *La gestione delle emergenze nel diritto dell’Unione e nel diritto Internazionale. Emergenza energetica, ambientale e bellica*, Atti del ciclo di Convegni di Napoli, ottobre-novembre 2023, Università degli studi di Napoli “Federico II”, Dipartimento di Scienze politiche, Editoriale Scientifica, Napoli, 2024, pp. 6-11.
- MAROTO N., GARCÍA PALACIOS J., DE STERCK G., *Prueba de solvencia a la neología terminológica en español en tiempos de pandemia: los repertorios terminológicos*, in *Bulletin of Hispanic Studies*, Vol. 98, n. 5, 2021, pp. 433-451.
- MARTÍNEZ SOLANA M. Y., MANCHÓN CAMPILLO F., *Los atentados del 11-M. Cuatro días que cambiaron la historia de España*, Colección divulgación, Ciencias sociales, Ediciones Complutense, Madrid, 2022.
- MARTINICO G., *Le implicazioni Costituzionali della Crisi. Una Rassegna della Letteratura*, in *federalismi.it*, numero speciale 26/2016.
- MASI DORIA C., ‘Salut populi suprema lex esto’, *Modelli costituzionali e prassi del ‘Notstandsrecht’ nella res publica romana*, in AA.VV., *Scritti in onore di M. Scudiero*, vol. III, Jovene, Napoli, 2008, pp. 1243-1263.
- MATEO J.J., *La guerra judicial de Ayuso contra Sánchez: 12 recursos ante los tribunales en tres años*, in *El País*, 2 febbraio 2023.
- MATTEUCCI N., *Organizzazione del potere e libertà. Storia del costituzionalismo moderno*, il Mulino, Collezione di Testi e di Studi, Bologna, 2016.

- MATTIELLO E., *Linguistic innovation in the Covid-19 pandemic*, Cambridge Scholars Publishing, Cambridge, 2022.
- MAZZOLA G., *Coronavirus: crisi o sviluppo dell'Autonomia?* in "Nomos, le attualità del diritto - Problemi giuridici dell'emergenza Coronavirus", n. 1/2020.
- MAZZOLA G., *Le Regioni fra riforme costituzionali, crisi finanziarie e federalismo* in *Amministrazione in Cammino*, 25 maggio 2012.
- MEINECKE F., *L'idea della ragion di Stato nella storia moderna*, traduzione a cura di D. SCOLARI, Casa Editrice Vallecchi, Firenze, 1942, Vol. I.
- MIELE G., *Le situazioni di necessità dello Stato*, in *Arch. dir. pubbl.*, 1936, p. 427
- MIGLIO G., SCHIERA P., *Le categorie del "politico" – Saggi di teoria politica*, il Mulino, Bologna, 1972.
- MINISCALCO N., *Godot è arrivato! La Corte costituzionale, per la prima volta, sospende la legge*, in *Consulta online, Studi e Contributi*, 2021 /I.
- MINISTERO DELLA SALUTE – ISTITUTO SUPERIORE DI SANITÀ, *Prevenzione e risposta a COVID-10: evoluzione della strategia e pianificazione nella fase di transizione per il periodo autunno-invernale*, Roma, 8 ottobre 2020
- MINISTERO DELLA SALUTE, *Elementi di preparazione e di implementazione della strategia vaccinale*, aggiornato al 12 dicembre 2020 e successivamente pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana, serie generale n. 72, 24.3.2021.
- MINISTERO DELLA SALUTE, *Raccomandazioni ad interim sui gruppi target della vaccinazione anti Sars-CoV-2*, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana, serie generale n. 72, 24.3.2021.
- MIRKINE-GUETZÉVITCH B., *Modernas tendencias del derecho constitucional*, Editorial Reus, Madrid, 1933, ristampa del 2011.
- MOMMSEN V., *Römisches Staatsrecht*, Akademische Druck-u. Verlagsanstalt, II, Graz, 1952.
- MORTATI C., *La Costituzione materiale*, Milano, Giuffrè, 1940.
- MORTATI C., *Lezioni sulle forme di governo*, CEDAM, Padova, 1973.

- MOSCARINI A., *Sui decreti del governo “di natura non regolamentare” che producono effetti normativi* in *Giurisprudenza Costituzionale*, Vol. 53, fasc. 6/2008, pp. 5075-5108.
- NICOLETTI M., *Trascendenza e potere. La teologia politica di Carl Schmitt*, Morcelliana, Brescia, 1990, pp. 69-72.
- NICOTRA A., *Pandemia costituzionale*, Editoriale Scientifica, Collana Questioni contemporanee (nuova serie), Napoli, 2020.
- NICOTRA I. A., *Stato di necessità e diritti fondamentali. Emergenza e potere legislativo*, in *Rivista AIC*, n. 1/2021, pp. 98-165.
- NICOTRA I.A., *Pandemia costituzionale*, Editoriale Scientifica, Collana Questioni contemporanee (nuova serie), Napoli, 2020.
- NIGRO R., *La sentenza della Corte costituzionale n. 37 del 2021 e il contro dello Stato sulle questioni di rilievo internazionale*, in *Diritti Regionali – Rivista di diritto delle autonomie territoriali*, n. 2/2021, pp. 419-434.
- NOCERINO W., *Le norme italiane di contrasto al terrorismo: re-pressione e prevenzione tra diritto interno ed internazionale*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, Fascicolo 4, ottobre-dicembre 2016, pp. 1215-1230.
- NÚÑEZ RIVERO J. M. C., GOIG MARTÍNEZ J. M., *El Estado Autonómico*, in GOIG MARTÍNEZ J. M., *Organización y funcionamiento del estado constitucional en España*, UNED, Editorial Universitas, S.A., Madrid, 2021, pp. 213-238.
- OMS, *Declaration of Pandemic* del Direttore generale.
- ONU, *International Covenant on Civil and Political Right*, General Assembly resolution 2200A (XXI), New York, 16 December 1966.
- ORRÙ R., *Il caso del Portogallo: regionalismo atipico ed emergenza sanitaria*, in DPCE online, Numero speciale “I federalizing process europei nella democrazia dell'emergenza”, 2022, pp. 387-407.
- OTINO HUESO L., «*La (in)constitucionalidad de las restricciones y suspensión de la libertad de circulación por el confinamiento frente a la Covid*», in C. GARRIDO LOPEZ, (a cura di), *Excepcionalidad y Derecho: El estado de alarma en España*, Zaragoza, Fundación Manuel Giménez Abad.

- PALADIN L., *Art. 77*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Zanichelli Editore, Bologna, 1979.
- PALADIN L., *In tema di decreti-legge*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, n. 3, 1958, pp. 533-584.
- PALAZZO P., *Contrasto al terrorismo, diritto penale del nemico e principi fondamentali*, in *Quest. Giust.*, 2006.
- PANZERA F., *Voce "terrorismo – Diritto internazionale"* in *Enciclopedia del Diritto*, Vol. XLIV, Giuffrè Francis Lefebvre, 1992, pp. 370-379;
- PAQUET M., SCHERTZER R., *COVID-19 as a Complex Intergovernmental Problem*, in *Canadian Journal of Political Science*, Cambridge University Press, 2020, 53, pp. 343-347.
- PATRONI GRIFFI A., *Art. 78*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI, *Commentario alla Costituzione – VOL II*, UTET Giuridica, 2006, p. 1532.
- PAVONE R., *La dichiarazione di pandemia di Covid-19 dell'OMS: implicazioni di governance sanitaria globale*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 27 marzo 2020.
- PELLEGRINO G., *Lo stato di emergenza e lo stato di eccezione: una teoria liberale*, 11 aprile 2020, Luiss Open.
- PERASSI T., *Necessità e stato di necessità nella teoria dommatica della produzione giuridica*, in *Riv. dir. pubbl.*, n. 1, 1917.
- PÉREZ SERRANO N., *Tratado de Derecho Político*, Madrid, Civitas, seconda edizione, 1984.
- PEREZ SOLA N., *Los estados de alarma, excepción y sitio: la primera declaración del estado de alarma en aplicación de las previsiones constitucionales* in A. TORRES DEL MORAL, *Constitución y democracia. Ayer y hoy*, Vol. 2, 2012, pp. 1539-1556.
- PICCIACCHIA P., *Lo stato di emergenza e il tortuoso cammino del controllo parlamentare*, Scritti in onore di Sara Volterra, G. Giappichelli Editore, 2017.
- PIERGIGLI V., *Corti costituzionali e diritti ovvero l'onda lunga della risposta istituzionale all'emergenza sanitaria. Quali prospettive per il post-pandemia?* in

DPCE online, 1/2023 – Sezione monografica: Diritto e pandemia tra rotture e continuità, pp. 697-730.

- PIERGIGLI V., *Diritto costituzionale dell'emergenza*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2023, p. 12.
- PINELLI C., *La Costituzione di Santi Romano e i primi maestri dell'età repubblicana*, in *Rivista AIC*, n. 2/2012, pp. 1-26.
- PINELLI C., *Un sistema parallelo: decreti-legge e ordinanze d'urgenza nell'esperienza italiana* in *Diritto pubblico*, n. 2, 2009.
- PINNA P., *L'emergenza nell'ordinamento costituzionale italiano*, A. Giuffrè Editore, Milano, 1988, p. 77 e ss. in cui l'A. riflette sulle differenze funzionali e strutturali dei due tipi di eccezione.
- PISANESCHI A., *Diritto Costituzionale*, IV Ed., G. Giappichelli Editore, 2020, p. 141.
- PISTONE S., *Ragion di Stato* in BOBBIO N., MATTEUCCI N., PASQUINO G. (a cura di), *Dizionario di politica*, Torino, 1983.
- PIZZORUSSO A., *Delle fonti del diritto. Disposizioni sulla legge in generale artt. 1-9*, in *Commentario del Codice civile Scialoja-Branca*, Zanichelli editore, Bologna-Roma, 1977.
- PIZZORUSSO A., *Emergenza (Stato di)*, Enciclopedia delle Scienze sociali, Treccani, 1993.
- POGGESCHI G., *Le Comunità autonome spagnole di fronte alla crisi Covid-19: una fase di "federalismo autonómico"* in *DPCE online*, v. 43, n. 2, giugno 2020, pp. 1565-1590.
- POLI S., *I fondamenti costituzionali dello stato di allarme in Spagna*, in CARETTI P., MORISI M., TARLI BARBIERI G., *La pandemia e il sistema delle fonti: uno sguardo comparato*, Osservatorio sulle fonti, Ricerca Tosi 2021, p. 451.
- PORTINARO P.P., *Dittatura. Il potere nello stato d'eccezione*, Teoria politica. Nuova serie Annali, n. 9, 2019, p. 132.
- PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI - Dipartimento della protezione civile, *La protezione civile italiana come modello di gestione di un sistema complesso*, Dossier.

- PROVENZANO F., TRIPEPI G., ZOCCALI C., *Le misure di frequenza negli studi epidemiologici: l'incidenza e la prevalenza* in *Giornale Italiano di Nefrologia*, anno 27, n. 1/2020, pp. 78-81
- PUIGELIER C., *Voce "urgence"*, in *Dictionnaire juridique*, Larcier, Collection Paradigme, Bruxelles, 2015.
- PUTATURO DONATI G., *Note in tema di esercizio del potere sostitutivo nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *federalismi.it*, n. 21/2014, pp. 1-14.
- RADAELLI E., *Legge ed eccezione. Benjamin, Schmitt e il fondamento del diritto* in *Noema*, 2016, n. 7-2.
- RAFFIOTTA E.C., *Norme d'ordinanza. Contributo a una teoria delle ordinanze emergenziali come fonti normative*, Bononia University Press, Bologna, 2020.
- RANELLETTI O., *La polizia di sicurezza*, in ORLANDO V. E. (a cura di), *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano*, vol. IV, parte I, Società editrice libraria, Milano, 1904, p. 1203.
- RANELLETTI O., *La polizia di sicurezza*, in V. E. ORLANDO, *Primo trattato completo di Diritto Amministrativo italiano*, Vol. IV, Editore S.E.L., Milano.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario panhispánico del español jurídico*, DPEJ.
- *Real Decreto* 1673/2010 del 4 dicembre 2010.
- *Real Decreto* 1717/2010 del 17 dicembre 2010.
- RESCIGNO G. U., *Ordinanza e provvedimenti di necessità ed urgenza* in *Nuovissimo Digesto Italiano*, vol. XII, Utet, Torino, 1965.
- REVENGA SÁNCHEZ M., LÓPEZ ULLA J. M., *El dilema limitación/suspensión de derechos y otras "distorsiones" al hilo de la pandemia*, in *Teoría y Realidad Constitucional*, num 48, 2021, pp. 215-237.
- RIBERI M., *Sicurezza vs. libertà costituzionali: la «Legge Reale» n. 152 del 22 maggio 1975* in *Italian Review of Legal History*, 4, n. 06, 2018.
- RIDOLA P., *La Costituzione della Repubblica di Weimar come "esperienza" e come "paradigma"*, in *Rivista AIC*, n. 2/2014.
- RIDOLA P., *Stato e Costituzione in Germania*, G. Giappichelli Editore, Ristampa ampliata, 2021

- ROACH K., *Comparative Constitutional Law and the Challenges of Terrorism Law* in GINSBURG T., DIXON R., *Comparative Constitutional Law*, Research Handbook in Comparative Law, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2011.
- ROLANDO F., *La tutela della salute nel diritto dell'Unione Europea e la risposta dell'UE all'emergenza Covid-19*, in *Eurojust*, numero speciale - L'emergenza sanitaria Covid-19 e il diritto dell'Unione Europea. La crisi, la cura, le prospettive, p. 1-14.
- ROLANDO F., *La tutela della salute nel diritto dell'Unione Europea e la risposta dell'UE all'emergenza Covid-19*, in *Eurojust*, numero speciale - L'emergenza sanitaria Covid-19 e il diritto dell'Unione Europea. La crisi, la cura, le prospettive, p. 1-14.
- ROLLA G., *L'evoluzione dello Stato regionale italiano: dalle riforme centrifughe al fallimento di quelle centripete*, in REQUEJO RODRÍGUEZ P. (a cura di), *La evolución de los modelos territoriales: reformulación versus ruptura*, Gobierno del Principado de Asturias, Servicio de Publicaciones, Oviedo, 2018, pp. 87-128.
- ROLLA G., *Profili costituzionali dell'emergenza*, in *Rivista AIC*, n. 2/2025, p. 6 e ss.
- ROMANO S., *Sui decreti - legge e lo stato di assedio in occasione del terremoto di Messina e di Reggio Calabria* in *Rivista di diritto pubblico e della pubblica amministrazione in Italia*, 1, 1909, p. 251-272.
- ROMBOLI S., *Covid e Corti: gli interventi del Tribunale costituzionale spagnolo in materia di "Stati di emergenza"* in *Percorsi Costituzionali*, n. 2/2021, Fondazione Magna Carta, Napoli, Jovene ed., pp. 305-336.
- RONGA U., *Il Governo nell'emergenza (permanente). Sistema delle fonti e modello legislativo a partire dal caso Covid-19*, in *Nomos - Le attualità nel diritto*, "Problemi giuridici dell'emergenza Coronavirus", 1-2020, p. 4.
- ROSSI E., *Il primo caso di sospensione di una legge (regionale): rilievi procedurali su un istituto al suo esordio*, in *Osservatorio AIC*, fasc. 2/2021, 6 aprile 2021.

- ROSSI S., SCARPELLINI N., *La tartaruga a vela. Funzioni ed evoluzioni del decreto-legge nell'ordinamento costituzionale*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 28 giugno 2017.
- ROSSITER L., *Constitutional Dictatorship. Crisis Government in the Modern Democracies*, Harcourt Brace, New York, 1948.
- ROTELLI E., *L'alternativa delle autonomie. Istituzioni locali e tendenze politiche dell'Italia moderna*, Feltrinelli ed., Milano, 1978, si v. in particolare "Il regionalismo di Luigi Sturzo", pp. 235-249.
- RUBECHI M., *I d.P.C.m. della pandemia: considerazioni attorno ad un atto da regolare*, in *federalismi.it*, n. 27/2021, pp. 176-198
- RUBECHI M., *I d.P.C.m. della pandemia: considerazioni attorno ad un atto da regolare*, in *federalismi.it*, n. 27/2021, pp. 176-198.
- SALAZAR C., *La lingua del diritto*, in *Rivista AIC*, n. 1/2013, pp. 157-168.
- SANTOALALLA LOPEZ F., *Cronica Parlamentaria in Revista Española de Derecho Constitucional*, Vol.1 – Núm. 2, maggio-agosto 1981, pp. 249 – 282.
- SARTORI G., *Dittatura*, in *Enciclopedia del Diritto*, Volume XIII, 1964, Giuffrè Francis Lefebvre.
- SAVINO T., *L'Alta Corte di Madrid nega la legittimità alle "misure anti covid": è necessario l'intervento del Parlamento*, in *Diritti Comparati*, 2 novembre 2020.
- SCAFFARDI L., *Domande di giustizia originate dalla pandemia da Covid-19*, in *Percorsi Costituzionali*, n. 2/2021, Fondazione Magna Carta, Napoli, Jovene edizione.
- SCARCIGLIA R., *Introduzione al diritto pubblico comparato*, il Mulino, Bologna, 2006.
- SCHMITT C., *Die staatsrechtliche Bedeutung der Notverordnung, insbesondere ihre Rechtsgültigkeit in Verfassungsrechtliche Aufsätze aus den Jahren 1924-1954*, Duncker & Humblot, Berlin, 1958.
- SCHMITT C., *Diktatur und Belagerungszustand. Eine Staatsrechtliche Studie*, in Id., *Staat, Großraum, Nomos. Arbeiten aus den Jahren 1916-1969*, Duncker & Humblot, Berlino, opera del 1916, ed. 1995, pp. 3-20.

- SCHMITT C., *Il custode della Costituzione* (edizione italiana a cura di CARACCIOLLO A.), Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 1981.
- SCHMITT C., *Imperium* (2010), Quolibet, Macerata, 2015.
- SCHMITT C., *La dittatura. Dalle origini dell'idea moderna di sovranità alla lotta di classe proletaria*, Editori Laterza, Roma-Bari, 1975.
- SCHMITT C., *Teologia Politica* in MIGLIO G., SCHIERA P. (a cura di), *Le categorie del "politico" – Saggi di teoria politica*, il Mulino, Bologna, 1972, p. 29-87; SCHMITT C., *Il custode della Costituzione* (edizione italiana a cura di A. CARACCIOLLO) Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 1981.
- SENATO DELLA REPUBBLICA, *L'Organizzazione Mondiale della Sanità (OMS) e la pandemia da nuovo coronavirus SARS-CoV-2*, Servizio Affari internazionali, Nota n. 16, 2 aprile 2020.
- SENATO DELLA REPUBBLICA, *L'Organizzazione Mondiale della Sanità (OMS) e la pandemia da nuovo coronavirus SARS-CoV-2*, Servizio Affari internazionali, Nota n. 16, 2 aprile 2020.
- SERGES G., *La dimensione costituzionale dell'urgenza. Studio su di una nozione*, Editoriale scientifica, Napoli, 2020.
- SICLARI M., *Il contributo di Tomaso Perassi ai lavori della costituente*, in *Nomos – le attualità del diritto*, n. 2/2018.
- SIEIRA MUCIENTES S., *Estado de alarma* in *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, n. 19, ottobre-marzo 2020, pp 275-305.
- SIEIRA MUCIENTES S., *Los estados excepcionales*, in *Revista de las Cortes Generales*, n°104, Secondo quadrimestre, 2018, pp. 361-393.
- SIMONCINI A., *La fine della reiterazione dei decreti-legge*, in *Osservatorio sulle fonti*, OSF, n. 1/1998, pp. 17/62.
- SINGER M., BULLED N., OSTRACH B., MENDENHALL E., *Syndemics and the biosocial conception of health* in *The Lancet*, Vol. 389, March 4, 2017.
- SINGER M., BULLED N., OSTRACH B., MENDENHALL E., *Syndemics and the biosocial conception of health* in *The Lancet*, Vol. 389, March 4, 2017.
- SOLDEVILLA GAIZA F., *El terrorismo en España, de Eta al Dáesh*, Catedra, Madrid 2021.

- SOMMARIO E., *Stati d'emergenza e trattati a tutela dei diritti umani*, G. Giappichelli Editore, Torino, 2018.
- SPATARO A., *Il contrasto al terrorismo. Le esperienze ed il metodo di contrasto al terrorismo di sinistra*, in *Sistema penale*.
- SPITALERI F., *La restrizione all'esportazione adottate dall'Unione nel corso della pandemia* in DE PASQUALE P., LIGUSTRO A. (a cura di), *La gestione delle emergenze nel diritto dell'Unione e nel diritto Internazionale. Emergenza energetica, ambientale e bellica*, Atti del ciclo di Convegni di Napoli, ottobre-novembre 2023, Università degli studi di Napoli "Federico II", Dipartimento di Scienze politiche, Editoriale Scientifica, Napoli, 2024, pp. 36-49
- SPUNTARELLI S., *La dichiarazione dello stato di emergenza in Italia: presupposti e limiti*, in *Annuario della Facoltà Giuridica dell'Università di Camerino – Studi – n. 10/2021*.
- STAIANO S., *Né modello né sistema. La produzione del diritto al cospetto della pandemia*, in *Liber amicorum per Pasquale Costanzo*, Consulta online, 16 giugno 2020, pp. 1-22.
- STEGHER G., *Dal lockdown totale al lockdown selettivo regionalmente differenziato*, in *Nomos, le attualità del diritto - Italia, Covid-19. Documentazione normativa*, anticipazioni n. 3/2020.
- STUART MILL J., *A System of Logic, Ratiocinative and Inductive, Being a Connected View of the Principles of Evidence, and the Methods of Scientific Investigation*, John W. Parker, New York, 1843.
- TARCHI R., *Crisi economica, istituzioni democratiche e decisioni di bilancio*, in *federalismi.it*, numero speciale 26/2016, 30 dicembre 2016.
- TINGSTEN H., *Les pleins pouvoirs. L'expansion des pouvoirs gouvernementaux pendant et après la Grande Guerre*, Stock, Parigi, 1934.
- TOMAS VILLARROYA J., *El Sistema político del Estatuto Real (1834-1834)*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1968.
- TOMAS Y VALIENTE F., *El Estado Integral: nacimiento y virtualidad de una fórmula poco estudiada* in GARCÍA DELGADO J. L., TUÑÓN DE LARA M. (a cura

di), *La segunda república española. El primer bienio: III Coloquio de Segovia sobre Historia contemporánea de España*, Siglo XII de España, Madrid, pp. 379-396.

- TOMMASI C., *Dal «Kaiserreich» a Weimar: la forma di governo in Germania e Hugo Preuss*, in GOZZI G., SCHIERA P. (a cura di), *Crisi istituzionale e teoria dello Stato in Germania dopo la Prima guerra mondiale*, il Mulino, Bologna, 1987.

- TORRES DEL MORAL A., *El inicio del constitucionalismo español*, in *Corts. Anuario de Derecho parlamentario*, n. 26, 2012, pp. 163-190.

- TORRES MURO I., *Artículo 116*, in RODRÍGUEZ-PINERO Y BRAVO FERRER M., CASAS BAAMONDE M. E., *Comentarios a la Constitución Española*, Tomo II, Conmemoración de XL Aniversario de la Constitución, Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, Fundación Wolters Kluwer España, Madrid, 2018, pp. 630-638.

- TRECCANI, *Voce “crisi”*, in *Enciclopedia Treccani, Vocabolario della lingua italiana online*.

- TRECCANI, *Voce “eccezione”*, *Vocabolario della lingua italiana*.

- TRESCA M., *Le fonti dell'emergenza. L'immunità dell'ordinamento Covid-19* in *Osservatorio Costituzionale, Associazione italiana dei Costituzionalisti*, fascicolo n. 3, 5 maggio 2020, pp. 200-213.

- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *STC 6/1983, de 4 de febrero*, BOE num. 58, de 9 de marzo de 1983.

- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *STC 6/1983, de 4 de febrero*.

- VALDITARA G., *Il dictator tra emergenza e libertà*, Giappichelli ed., Torino, 2021.

- VEDASCHI A., *A le guerre comme à le guerre? La disciplina della guerra nel diritto costituzionale comparato*, G. Giappichelli ed., Torino, 2007.

- VICECONTE N. (a cura di) - *La gestione della pandemia di Covid-19 nella giurisprudenza costituzionale*, Corte costituzionale, Servizio studi, marzo 2023.

- VICENTE LARRAGA RODRÍGUEZ DE VERA, *Las vacunas frente a la Covid- 19. Una perspectiva española* in *Temas para el debate*, N°. 313-314 (enero-febrero), 2021

- VIDAL PRADO C., DELGADO RAMOS D., *Algunas Consideraciones sobre la declaración del estado de alarma y su prórroga*, in *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 92, mayo-agosto 2011, pp. 243-265.
- WORLD HEALTH ORGANIZATION, *Pandemic Influenza Risk Management: A WHO guide to inform and harmonize national and international pandemic preparedness and response*. Ginevra, May 2017.
- WOROBAY M. ET AL., *The Huanan Seafood Wholesale Market in Wuhan was the early epicenter of the COVID-19 pandemic*, in *Science* 377, 26 July 2022, Vol. 377, Issue 6609, pp. 951-959.
- ZAGREBELSKY G., *Manuale di diritto costituzionale*, I, Torino, G. Giappichelli Editore, 1993.
- ZINGARELLI N., *Voce "eccezione"*, in CANNELLA M., LAZZARINI B. (a cura di), *Vocabolario della lingua italiana*, Lo Zingarelli ed. 2018, Editrice Zanichelli, Bologna, 2018.