

Dovere di solidarietà e limitazione dei diritti: quale bilanciamento?

Suggerimenti minime per un ulteriore incentivo ad un dibattito trasparente che veda protagonista il Parlamento

Irene Pellizzone – *Professore associato in Diritto costituzionale, Università degli Studi di Milano, membro della giunta dell'Associazione Luca Coscioni*

1. Una seconda vita per i doveri costituzionali di solidarietà?

L'emergenza epidemiologica ci impone di guardare tutto con “nuove” prospettive, o con prospettive vecchie, ma cui non siamo più abituati.

Una di queste è quella dei doveri costituzionali di solidarietà.

La Costituzione, in una delle sue norme architrave, ovvero l'art. 2, sancisce che la Repubblica garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, e “*richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale*”.

Infatti, la tutela di diritti si accompagna sempre, o meglio esige sempre, l'adempimento dei doveri, e viceversa: come ovvio, senza pagare le tasse, non è possibile avere servizi pubblici dallo Stato, ma è vero anche che se si pagano le tasse, si possono pretendere servizi pubblici.

Nonostante ciò, nella narrativa della Costituzione protagonista indiscussa è la tutela dei diritti, non certo il rispetto dei doveri.

Non c'è da stupirsi, ma è un dato di fatto.

Il *Coronavirus* ha dato uno scossone alla stratificazione che vedeva i doveri relegati in un umile sobborgo.

Libertà di circolazione, riunione, religione, di iniziativa economica privata, e poi il diritto al lavoro e all'istruzione, per fare alcuni esempi, soffrono oggi restrizioni impensabili nell'era *pre-Coronavirus*, e vengono intaccate nel fondamentale. Allo stesso tempo, il dovere di solidarietà sociale sta riemergendo.

Alcuni costituzionalisti, come Ida Nicotra su *La Sicilia* (13.3.2020) o Renato Balduzzi su *L'Avvenire* (il 14 marzo 2020), hanno sottolineato che tali limitazioni dei diritti trovano terreno fertile proprio nel dovere di solidarietà sociale.

A questo proposito, è utile ricordare che ultimamente sta prendendo piede, attraverso l'idea dello sviluppo sostenibile¹, il concetto – importante – di solidarietà intergenerazionale, utile anche per esaminare diritti e doveri al tempo del *Coronavirus*. Le fasce di età meno a rischio sono infatti chiamate, in nome della solidarietà – anche – intergenerazionale, a rinunciare alle loro libertà per proteggere le fasce di età più esposte agli effetti letali dell'infezione².

¹Mutuata dall'Agenda 2030 per lo Sviluppo Sostenibile dell'ONU, che indica 17 obiettivi (Goals) e 169 'target' o traguardi, da raggiungere nel periodo che va dal 2016 al 2030 dai governi dei paesi membri dell'Onu.

²Solitamente in un'ottica rovesciata a quella che veicolata dall'epidemia, ovvero una solidarietà a favore delle generazioni più giovani, danneggiate dallo sperpero di risorse ambientali da parte delle generazioni precedenti, mentre il *Coronavirus* porta alla ribalta un'idea di solidarietà intergenerazionale dei giovani verso i loro genitori e nonni)

2. Doveri di solidarietà come veicolo della coesione sociale e di riflesso del rafforzamento del fronte comune contro l'epidemia

La solidarietà è fondamentale, anche perché crea coesione sociale, e senza coesione sociale può essere impossibile fronteggiare l'emergenza.

Il legame tra adempimento dei doveri di solidarietà e solidità del *pactum civitatis* lo aveva già messo in evidenza in tempi non sospetti, ma comunque di recente, la Corte costituzionale, quando ha dichiarato l'incostituzionalità della norma che consentiva ai soli cittadini di prestare servizio civile a favore dello stato, perché irragionevole, facendo riferimento all'essenzialità dei doveri individuali come mezzo per essere parte della società: **“realizzare i doveri inderogabili di solidarietà”** e **“rendersi utili alla propria comunità”** corrisponde **“ad un diritto di chi ad essa appartiene”** e **“l'attività di impegno sociale che la persona è chiamata a svolgere nell'ambito del servizio civile «deve essere ricompresa tra i valori fondanti dell'ordinamento giuridico, riconosciuti, insieme ai diritti inviolabili dell'uomo, come base della convivenza sociale normativamente prefigurata dal Costituente”** (sent. n. 119 del 2015).

Se a monte vi è solidarietà, è più facile accettare e far rispettare le eccezionali restrizioni ai diritti, a maggior ragione quando queste ultime sono poco chiare o assistite da sanzioni simboliche, come è accaduto a seguito del Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri pubblicato nella Gazzetta Ufficiale del 9 marzo 2020³, prima che le forze dell'ordine si organizzassero per presidiare il territorio e la magistratura si attrezzasse per interpretazioni più severe⁴, passato il primo periodo di intolleranza, o che comunque il Governo con decreto legge optasse per sanzioni amministrative di natura economica più consistenti, depenalizzando però, almeno apparentemente, le violazioni delle restrizioni⁵.

Certamente, è preferibile un'adesione spontanea, basata sul senso di solidarietà, a regole di comportamento precauzionali, rispetto alla loro imposizione mediante sanzioni draconiane.

3. Il rispetto dei doveri di solidarietà: libertà di scelta versus obbligo e importanza del bilanciamento

Questa prospettiva è dunque importante: i doveri di solidarietà svolgono un ruolo da non sottovalutare per fronteggiare l'epidemia. Allo stesso tempo i doveri di solidarietà,

³ DECRETO DEL PRESIDENTE DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI 9 marzo 2020, Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, recante misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19, applicabili sull'intero territorio nazionale.

⁴ È del 21 marzo 2020 la notizia Ansa per cui il Procuratore della Repubblica di Milano ipotizza l'applicazione dell'art. 260 del testo unico delle leggi sanitarie per le violazioni dei divieti legalmente dati dall'autorità per prevenire il diffondersi di una malattia infettiva dell'uomo. La pena prevista è in questo caso quella congiunta dell'arresto fino a 6 mesi e dell'ammenda, non obblabile, di 400 euro (poi ulteriormente inasprita con l'art. 4, comma 7, del d.l. 19 del 2020, per cui ora l'arresto va da 3 a 18 mesi e l'ammenda da 500 euro a 5.000), anziché l'art. 650 c.p., che prevede l'arresto fino a tre mesi o un'ammenda di 206 euro.

⁵ Cfr. l'art. 4 del d.l. n. 19 del 2020, il quale però come detto nella nota precedente inasprisce la pena per la violazione dei divieti legalmente dati dall'autorità per prevenire il diffondersi di una malattia infettiva dell'uomo.

contributiva o sociale che siano, sono però difficili da imporre, a meno di non sconfinare verso derive da **Stato etico**.

Il rovescio della medaglia della solidarietà è una **scelta volontaria di adesione a un valore**, se no l'adempimento del comportamento solidale si chiama obbligo.

Proprio perché la solidarietà può faticare a mantenersi nel tempo, quando i sacrifici imposti diventano via via più pesanti, la sfiducia prende piede e il disorientamento dettato dalla risposta all'emergenza data dal Governo con catene di provvedimenti frammentati e continuamente modificati alla luce dell'evoluzione repentina dell'epidemia si accresce, è fondamentale avere ben in mente che le restrizioni devono trovare **essenziale giustificazione nel bilanciamento con altri diritti o principi costituzionali, che necessitano, per non essere spazzati via dall'epidemia, un momentaneo surplus di tutela**, a scapito dei diritti contrapposti: la tutela della **salute** collettiva, *in primis*, minacciata sia dall'espansione del virus, sia dal collasso del sistema sanitario, e dunque la sicurezza sociale; persino la **vita**, per i soggetti più a rischio.

Tra l'altro, il diritto alla salute complica le cose, perché tra le molteplici sfaccettature che lo sagomano, vi è il dovere del singolo verso la collettività di prevenire comportamenti rischiosi per la salute degli altri: come sottolineato nel 1994 da parte della Corte costituzionale, con un passaggio che merita di essere ricordato qui per esteso, il diritto alla salute *“implica e comprende il dovere dell'individuo di non ledere nè porre a rischio con il proprio comportamento la salute altrui, in osservanza del principio generale che vede il diritto di ciascuno trovare un limite nel reciproco riconoscimento e nell'eguale protezione del coesistente diritto degli altri. Le simmetriche posizioni dei singoli si contemperano ulteriormente con gli interessi essenziali della comunità, che possono richiedere la sottoposizione della persona a trattamenti sanitari obbligatori, posti in essere anche nell'interesse della persona stessa, o prevedere la soggezione di essa ad oneri particolari. Situazioni di questo tipo sono evidenti nel caso delle malattie infettive e contagiose, la cui diffusione sia collegata a comportamenti della persona, che è tenuta in questa evenienza ad adottare responsabilmente le condotte e le cautele necessarie per impedire la trasmissione del morbo”* (sent. n. 218 del 1994, in cui la Corte costituzionale ha introdotto l'obbligo di accertamenti dell'assenza di sieropositività all'infezione da HIV per lavori che comportano rischi per la salute dei terzi).

In un certo senso, il *virus* attenta agli elementi di fatto che rendono possibile esercitare i diritti (come nota Zagrebelsky su La Repubblica, il 20 marzo 2020). È questa l'eccezionalità dell'emergenza sanitaria che legittima limitazioni così estese in qualità e quantità ai diritti, spostando il punto di equilibrio del bilanciamento tra opposti diritti verso la tutela della salute.

4. *Le restrizioni dei diritti in tempi “normali”: l'esempio del casco*

Allontanandoci per un momento dall'emergenza epidemiologica, occorre essere consapevoli che **tutti i diritti incontrano sempre dei limiti, perché lo richiede il patto che fonda la vita in società**; perché è a questo, in fondo, che servono le

Costituzioni: a dare fondamento ai diritti e la misura dei limiti, se no i diritti stessi diventano arbitrio.

Prendiamo il **casco del guidatore di un motoveicolo**: i maggiorenni sono sempre obbligati a metterlo. Anche questa è una limitazione ad un diritto, che tutti troviamo ragionevole. Nel **1994**, con la sent. n. **180**, la **Corte costituzionale**, chiamata a pronunciarsi sulla conformità a Costituzione dell'obbligo, ha detto che mortalità e invalidità conseguenti agli incidenti stradali si *“ripercuotono in termini di costi sociali sull'intera collettività, non essendo neppure ipotizzabile che un soggetto, rifiutando di osservare le modalità dettate in tale funzione preventiva, possa contemporaneamente rinunciare all'ausilio delle strutture assistenziali pubbliche ed ai presidi predisposti per i soggetti inabili”*.

Non è quindi accettabile il ragionamento in prospettiva libertaria per cui chi preferisca circolare senza limiti possa farlo, purchè poi non si faccia curare.

Questo nel caso dell'epidemia da *Coronavirus* è ancora più vero, perché, fatte le dedite distinzioni, chi rifugge dalle misure limitative non solo mette a rischio sé stesso, ma anche gli altri, potenziali contagiati.

5. *Un dibattito parlamentare trasparente e basato su dati scientifici: perché nel medio e lungo periodo è indispensabile*

Pertanto, l'importante richiamo ai doveri di solidarietà, per non trascinare in un abuso che sfibra la forza dei doveri, deve accompagnarsi, in disparte l'inasprimento delle sanzioni per la violazione di specifici obblighi di legge, ad una comunicazione trasparente, ad un dibattito istituzionale che metta in campo dati e conoscenze scientifiche, perché possano essere spiegati e compresi vantaggi e svantaggi per la collettività delle scelte politiche che portano al bilanciamento tra diritti e salute collettiva e individuale, o vita.

In altre parole, **essendo il dovere di solidarietà sociale funzionale al soddisfacimento di altri diritti dei singoli individui che compongono la collettività (la vita e la salute), è ineludibile comprendere quali siano i benefici ed i rischi di condotte pericolose perché foriere del contagio**. In questo senso, ad esempio, depone la sent. n. **5 del 2018** della Corte costituzionale in tema di vaccinazioni obbligatorie e raccomandate: per i giudici costituzionali, infatti, l'imposizione di un trattamento sanitario con la vaccinazione richiede un “contemperamento” di molteplici principi, che il legislatore deve operare nella sua discrezionalità per “assicurare una prevenzione efficace dalle malattie infettive”. E – ciò che più rileva ai nostri fini, *“Questa discrezionalità deve essere esercitata alla luce delle diverse condizioni sanitarie ed epidemiologiche, accertate dalle autorità preposte (sentenza n. 268 del 2017), e delle acquisizioni, sempre in evoluzione, della ricerca medica, che debbono guidare il legislatore nell'esercizio delle sue scelte in materia”*.

Secondo questa prospettiva, la logica dei diritti è complementare alla logica dei doveri e si può dire che le due visioni si saldino in un punto di caduta comune, costituito dalla elaborazione di scelte razionali sulla base di risultanze scientifiche disponibili degli effetti del virus sulla salute individuale e collettiva.

Senza che il Parlamento torni a svolgere il suo ruolo di istituzione deputata, con l'auspicabile aiuto di esperti, a compiere scelte politiche una volta sviscerati pro e contro delle limitazioni dopo un dibattito plurale, la riemersione dei doveri, funzionale a sorreggere e financo ampliare in via spontanea le restrizioni ai diritti imposte in via autoritativa, rischia di diventare una tecnica retorica inutile, se non controproducente⁶. Capire i costi in termini di perdite umane e salute collettiva e farli capire alla collettività è invece essenziale, per supportare l'adempimento ai doveri di solidarietà attraverso una spontanea adesione a misure precauzionali nel lungo periodo.

Questo è ancora più vero, e più importante, se si pensa che il virus è nuovo e la scienza non conosce ancora esattamente le modalità di contagio, le sue possibili cure o le sue possibili mutazioni, che una minaccia di questo tipo è dunque completamente nuova e che non si può preventivare la durata delle limitazioni alle nostre libertà, nella logica dei diritti, o la durata della rinuncia alle nostre libertà, nella logica della solidarietà. Tra l'altro, in tempi di emergenza il diritto costituzionale insegna che le eccezionali restrizioni dei diritti possono avvenire per un tempo limitato e coincidente con la effettiva necessità di tali limitazioni. Ecco perché l'assenza di un termine, ad oggi impossibile data l'impraticabilità di previsioni di sorta sull'andamento del contagio e sulle possibili mutazioni del virus, è comunque un dato problematico di cui occorre tenere a mente⁷.

Si giunge dunque alla conclusione - invero ovvia - per cui solo con una **condivisione delle pur scarse risultanze scientifiche** sul virus, dei dati del contagio e delle ragioni politiche alla base del bilanciamento tra diritti di libertà e salute e sicurezza, compiute per i cittadini da chi li rappresenta, può coagulare la società attorno ad una **precauzione spontanea** che dà corpo al dovere di solidarietà mediante la rinuncia ad esercitare certi diritti, pericolosi per il contagio, **per il tempo in cui è necessario**.

⁶ Per le modalità di intervento del Parlamento rispettose del distanziamento minimo necessario a prevenire il contagio, si rinvia alle contestuali riflessioni di Giulio Enea Vigevani, tenute durante la giornata organizzata dall'Associazione Luca Coscioni in cui sono state svolte anche le presenti considerazioni (sessione mattutina), reperibili anche su Agenda Podcast (Coronavirus fa chiudere il Parlamento) e sul Sole24 ore, insieme a Carlo Melzi d'Eril, *Il Parlamento non sia assente*, 20 marzo 2020.

⁷ Infatti la Corte costituzionale, ad esempio nella sent. n. 15 del 1982 ha segnalato, in riferimento alla emergenza del terrorismo eversivo degli anni '70 che aveva portato ad un eccezionale aumento dei limiti massimi della carcerazione preventiva, che simili provvedimenti emergenziali devono avere una durata limitata.