



GRUPPO
di PISA

Dibattito aperto sul Diritto
e la Giustizia Costituzionale

La Rivista / Quaderno n° 5

Fascicolo speciale monografico

A cura di

**Daniele CASANOVA, Alessandro DE NICOLA,
Maria Chiara GIRARDI, Pietro VILLASCHI**

**«Le fonti della crisi:
prospettive di diritto comparato»**

in memoria di

PAOLO CARROZZA



La Rivista / Quaderno n° 5
Fascicolo speciale monografico

A cura di

**Daniele CASANOVA - Alessandro DE NICOLA -
Maria Chiara GIRARDI - Pietro VILLASCHI**

Le fonti della crisi: prospettive di diritto comparato

Atti del Seminario di diritto comparato – 25 marzo 2022

in memoria di
Paolo Carrozza

Contributi di:

N. Abate, A.K. Abou Koïni, A. Apostoli, E. Aureli, M. Aurino, M. Barone, L. Bartolucci, S. Bissaro, V. Brigante, D. Bruno, S. Cafiero, D. Camoni, V. Cavanna, G. Costa, M. D'Amico, N. D'Anza, M.F. De Tullio, L. Del Corona, C. Della Giustina, V. Desantis, V. Di Capua, C. Doubovetzky, T. Esposito, N. Fiano, V. Fogliame, A. Formisano, P. Gambatesa, T. Giorgio, L. Giurato, A. Iannotti Della Valle, E. La Fauci, L. Leo, J. Levi Mello do Amaral Jr., A. Lo Calzo, I. M. Lo Presti, X. Magnon, C. Malinverno, A.V. Mamfouana, M. Marazzini, L. Mariantoni, G. Martinico, A. Mazzola, G. Naglieri, R. Neri, L. Pace, M. Pittari, B.J. Queiroz Ceretta, I. Rivera, C. Sagone, G. Scoppetta, Giu. Serges, F. Serini, M.A. Sevilla Duro, C. Siccardi, L. Sottile, R. Tarchi, V. Valenti, G. Verrigno, P. Villaschi.

Quaderno monografico abbinato al fascicolo 2022/3 de «La Rivista Gruppo di Pisa»

Atti del Seminario di diritto comparato dell'Associazione "Gruppo di Pisa" del 25 marzo 2022 su "Le fonti della crisi: prospettive di diritto comparato" – Università degli Studi di Brescia

Tutti i contributi sono stati sottoposti a referaggio ai sensi dell'art. 5 del Regolamento della Rivista

Finito di comporre nel mese di dicembre 2022

La Rivista **Gruppo di Pisa. Dibattito aperto sul Diritto e la Giustizia Costituzionale** è inclusa tra le riviste scientifiche dell'Area 12 - Scienze giuridiche. Codice **ISSN: 2039-8026**.

Per il triennio 2020-2022, **Direttore responsabile:** Marilisa D'Amico (*Università degli Studi di Milano*).

Comitato di Direzione: Adriana Apostoli (*Università degli Studi di Brescia*), Carlo Colapietro (*Università degli Studi "Roma Tre"*), Giacomo D'Amico (*Università degli Studi di Messina*), Gianluca Famiglietti (*Università di Pisa*), Gennaro Ferraiuolo (*Università degli Studi di Napoli "Federico II"*), Federica Grandi (*"Sapienza" Università di Roma*).

Comitato di Redazione: Antonello Lo Calzo (Coordinatore) (*Università degli Studi del Sannio di Benevento*), Rossana Caridà (*Università degli Studi "Magna Græcia" di Catanzaro*), Arianna Carminati (*Università degli Studi di Brescia*), Martina Contieri (*Università degli Studi di Napoli "Federico II"*), Lavinia Del Corona (*Università degli Studi di Milano*), Alessia Fusco (*Università degli Studi di Torino*), Marsid Laze (*"Sapienza" Università di Roma*), Cristina Luzzi (*Università di Pisa*), Giuditta Marra (*"Sapienza" Università di Roma*), Andrea Napolitano (*Università degli Studi di Napoli "Parthenope"*), Costanza Nardocci (*Università degli Studi di Milano*), Leonardo Pace (*Università degli Studi "Roma Tre"*), Valentina Pupo (*Università degli Studi "Magna Græcia" di Catanzaro*), Giada Ragone (*Università degli Studi di Milano*), Umberto Ronga (*Università degli Studi di Napoli "Federico II"*), Giuliano Serges (*Università degli Studi "Roma Tre"*), Cecilia Siccardi (*Università degli Studi di Milano*).



GRUPPO di PISA

Dibattito aperto sul Diritto
e la Giustizia Costituzionale

RIVISTA DEL GRUPPO DI PISA - INDICE DEL QUADERNO N° 5

Nota dei curatori

Daniele CASANOVA, Alessandro DE NICOLA, Maria Chiara GIRARDI,
Pietro VILLASCHI..... 1

Presentazione

Marilisa D'AMICO..... 5

Introduzione al Seminario

Adriana APOSTOLI, *Crisi delle fonti o delle democrazie nelle emergenze?* 7

PRIMA SESSIONE

Relazioni

Giuseppe MARTINICO, *Il soft law nel diritto comparato della pandemia:
alcuni spunti critici* 23

José Levi MELLO DO AMARAL JR., *“Medidas provisórias” e pandemia*..... 43

Xavier MAGNON, *L'invisible des États d'exception:
de la dilution à la disparition du droit*..... 49

Relazione conclusiva

Rolando TARCHI, *Le fonti della crisi. Prospettive di diritto comparato.
Alcune riflessioni conclusive*..... 63

SECONDA SESSIONE

PARTE I

**I LIVELLI DELLA PRODUZIONE NORMATIVA DELLA CRISI:
LA DIMENSIONE SOVRANAZIONALE**

Introduzione ai lavori del I Atelier

Antonello LO CALZO, *La produzione normativa della crisi nella dimensione sovranazionale. Introduzione ai lavori del I Atelier* 97

Contributi dei partecipanti

Nicola ABATE, *European democracy at a crossroads: where is the European crisis?* 101

Paolo GAMBATESA, *Le risoluzioni del Parlamento europeo durante l'emergenza sanitaria* 117

Rocco NERI, *Il virus della legge (Pandemic Law)* 135

Chiara SAGONE, *Lo spazio europeo alla prova della pandemia da Covid-19* 145

Miguel Ángel SEVILLA DURO, *Relations of ordination in economic integrations and their effect on the system of sources of law. A categorisation to deal with polycrisis* 161

PARTE II

**I LIVELLI DELLA PRODUZIONE NORMATIVA DELLA CRISI:
LA DIMENSIONE NAZIONALE**

Introduzione ai lavori del II Atelier

Pietro VILLASCHI, *I livelli della produzione normativa della crisi: la dimensione nazionale. Introduzione ai lavori del II Atelier* 179

Contributi dei partecipanti

Elia AURELI, *La produzione normativa in pandemia e i suoi riflessi sulla forma di governo. Una lezione (soprattutto) per il futuro?* 183

Valentina CAVANNA, <i>Il diritto ambientale in tempo di pandemia: “intrecci” di fonti e competenze</i>	197
Camilla DELLA GIUSTINA, <i>La dialettica tra Governo e Parlamento durante la gestione dell'emergenza sanitaria da Covid-19</i>	209
Virgilia FOGLIAME, <i>La negoziazione «permanente» centro-periferia tra «eccessi di ruolo» e «ordinanze di reazione»</i>	223
Aldo IANNOTTI DELLA VALLE, <i>L'emergenza Covid tra fonti nazionali e regionali: quali prospettive per il parlamentarismo e il regionalismo?</i>	237
Erika LA FAUCI, <i>Quale fonte per quale crisi? L'esperienza italiana e francese a confronto</i>	251
Isabella Maria LO PRESTI, <i>Spazi e forme della cooperazione multilivello nell'emergenza pandemica in Belgio e in Spagna</i>	267
Ilaria RIVERA, <i>Il diritto all'istruzione nella crisi sanitaria da Covid-19. Per una scuola 2.0</i>	281
Giulia SCOPPETTA, <i>Verso un sistema delle fonti deformalizzato? Osservazioni sul ricorso a FAQ e a documenti di indirizzo durante l'emergenza pandemica</i>	293

PARTE III

I LIVELLI DELLA PRODUZIONE NORMATIVA DELLA CRISI: LA DIMENSIONE REGIONALE

Introduzione ai lavori del III Atelier

Leonardo PACE, <i>I livelli della produzione normativa della crisi: la dimensione regionale. Introduzione ai lavori del III Atelier</i>	309
---	-----

Contributi dei partecipanti

Marta AURINO, <i>Uno sguardo sul dibattito francese intorno alla decentralizzazione nel post crisi</i>	315
Domenico BRUNO, <i>Produzione normativa multilivello e dialettica Stato-Regioni durante la pandemia</i>	325
Simone CAFIERO, <i>Stato e Regioni nella disciplina emergenziale dell'istruzione</i>	339

Daniele CAMONI, <i>L'emergenza pandemica da Covid-19, tra dimensione territoriale e intervento giurisdizionale. Italia e Spagna a confronto</i>	351
Viviana DI CAPUA, <i>Emergenza e diritti fondamentali. Una riflessione comparata a partire dalla pandemia Covid-19 in Italia e in Spagna</i>	365
Teresa ESPOSITO, <i>La produzione normativa emergenziale tra unità e autonomia negli Stati compositi: un confronto tra Italia, Germania e Spagna nella gestione dell'emergenza sanitaria da SARS-CoV-2</i>	391
Aniello FORMISANO, <i>Il ruolo della Corte costituzionale nelle emergenze istituzionali. L'autonomia come valore da salvaguardare o disconoscere?</i>	407
Luisa GIURATO, <i>Le relazioni tra gli enti territoriali nell'epoca del Covid: quale ruolo per l'interesse nazionale?</i>	427
Giuseppe NAGLIERI, <i>Il ruolo delle comunità autonome nel decision-making process dell'emergenza: considerazioni costituzionali sulla dinamica verticale delle fonti nella crisi pandemica. L'estado autonomico tra normalità ed eccezionalità</i>	441

PARTE IV

I FATTORI ESOGENI DI CONDIZIONAMENTO DELLA PRODUZIONE NORMATIVA IN TEMPO DI CRISI: NECESSITÀ, URGENZA, EMERGENZA, TRA FATTO E DIRITTO

Introduzione ai lavori del IV Atelier

Giuliano SERGES, <i>I fattori esogeni di condizionamento della produzione normativa in tempo di crisi: necessità, urgenza, emergenza, tra fatto e diritto. Introduzione ai lavori del IV Atelier</i>	461
--	-----

Contributi dei partecipanti

Michele BARONE, <i>Il problematico statuto delle ordinanze emergenziali: appunti su una questione ancora attuale</i>	469
Luca BARTOLUCCI, <i>Il procedimento legislativo durante l'emergenza pandemica e per l'attuazione del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza</i>	477
Stefano BISSARO, <i>Emergenza pandemica, "amministrazione difensiva" e riforma dell'abuso d'ufficio. La decretazione d'urgenza in materia penale all'esame della Corte costituzionale</i>	491
Vinicio BRIGANTE, <i>Amministrazione, espropriazione e esigenza di indipendenza energetica: note dal modello argentino</i>	505

Vincenzo DESANTIS, <i>Le fonti della crisi nella trasformazione dei sistemi: le più recenti evoluzioni della normazione al vaglio di sostenibilità costituzionale</i>	515
Christophe DOUBOVETZKY, <i>Liberté de manifester et crise(s). Quelles évolutions, quelles adaptations du régime juridique?</i>	527
Nannerel FIANO, <i>La gestione dell'emergenza pandemica tra Italia e Germania: un'analisi alla luce della sent. cost. n. 198 del 2021 e della pronuncia 1 BVR 781/21 del Bundesverfassungsgericht del 19 novembre 2021</i>	539
Luana LEO, <i>Il lento "risveglio" della teoria delle circostanze eccezionali</i>	549
Marco MARAZZINI, <i>I paradigmi dell'emergenza e i loro possibili sviluppi. Spunti per una discussione</i>	561
Mariella PITTARI, <i>L'asse Brasile-Italia nella gestione della pandemia: il decreto-legge e la misura provvisoria al vertice dell'emergenza. Un'analisi comparata degli articoli 77 della Costituzione italiana e 62 della brasiliana</i>	575
Bruno José QUEIROZ CERETTA, <i>Nota sulle dinamiche normative nell'affrontare l'emergenza costituita dalla pandemia di Covid-19 in Brasile</i>	589
Lorenzo SOTTILE, <i>La ricostruzione delle categorie degli eventi critici alla luce di un inedito cortocircuito dell'ordinamento costituzionale</i>	593
Veronica VALENTI, <i>Emergenza ambientale e rigenerazione urbana: i patti di collaborazione</i>	607
Giuseppe VERRIGNO, <i>Il futuro dello stato d'emergenza in Italia a partire dall'articolo 78 della Costituzione</i>	615

PARTE V

I FATTORI ESOGENI DI CONDIZIONAMENTO DELLA PRODUZIONE NORMATIVA IN TEMPO DI CRISI: TECNICA, SCIENZA E VINCOLI FINANZIARI

Introduzione ai lavori del V Atelier

Cecilia SICCARDI, <i>I fattori esogeni di condizionamento della produzione normativa in tempo di crisi: tecnica, scienza e vincoli finanziari. Introduzione ai lavori del V Atelier</i>	631
---	-----

Contributi dei partecipanti

Abdoul Kader ABOU KOÏNI, <i>Les Constitutions à l'épreuve de la crise sécuritaire au Sahel: cas du Burkina Faso et du Mali</i>	635
Giuliano COSTA, <i>Tecnica e scienza nella produzione normativa dell'emergenza: le politiche vaccinali</i>	649
Nicola D'ANZA, <i>Tecnica e produzione normativa nel governo degli investimenti esteri diretti</i>	663
Maria Francesca DE TULLIO, <i>I rimedi dell'Unione europea alla pandemia tra politiche espansive e austerità</i>	677
Lavinia DEL CORONA, <i>La scienza come fattore di condizionamento della produzione normativa nella pandemia (e non solo): considerazioni a partire dalle disposizioni costituzionali sulla scienza</i>	691
Chiara MALINVERNO, <i>L'incidenza del fatto scientifico sul diritto dell'emergenza: i Comitati tecnico-scientifici nella dimensione nazionale e comparata</i>	705
Luca MARIANTONI, <i>Quod non fecerunt barbari fecerunt barberini: ovvero l'incidenza della tecnica nella crisi economica e della scienza nella crisi pandemica</i>	719
Alessandra MAZZOLA, <i>La crisi sanitaria e la conclamata crisi delle fonti</i>	733
Federico SERINI, <i>L'uso della normativa tecnica tra esigenze di mercato e di sicurezza delle reti e delle risorse informatiche</i>	747
Tony GIORGIO, <i>La funzionalità delle assemblee parlamentari e il nodo dell'e-voting durante lo stato di emergenza</i>	761
Allegra Vycinfleur MAMFOUANA, <i>Les crises et la régulation des marchés financiers</i>	775
<i>Informazioni sui Curatori e sugli Autori</i>	787



TERZA EDIZIONE DEL SEMINARIO INTERNAZIONALE DI DIRITTO COMPARATO
«LE FONTI DELLA CRISI: PROSPETTIVE DI DIRITTO COMPARATO»
IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA

NOTA DEI CURATORI

DANIELE CASANOVA, ALESSANDRO DE NICOLA,
MARIA CHIARA GIRARDI, PIETRO VILLASCHI

I contributi raccolti all’interno del presente fascicolo monografico (che assume la veste di Quaderno della Rivista) costituiscono una rielaborazione degli interventi che si sono tenuti in occasione del terzo Seminario internazionale di Diritto comparato dell’Associazione di studi sul diritto e la giustizia costituzionale «Gruppo di Pisa».

L’incontro – dedicato, anche quest’anno, alla memoria del compianto Prof. Paolo Carrozza – è stato organizzato sul tema «Le fonti della crisi: prospettive di diritto comparato», e si è svolto, sotto forma di “seminario virtuale” (o *webinar*), il 25 marzo 2022, presso l’Università degli Studi di Brescia.

L’organizzazione del Seminario – al quale i curatori di questo fascicolo hanno collaborato in qualità di “Comitato organizzativo” – prende le mosse, come oramai noto, da una lodevole iniziativa dell’Associazione, volta a valorizzare il ruolo dei più giovani studiosi all’interno della vita accademica, favorendo altresì un allargamento degli “orizzonti” delle tematiche affrontate al di fuori della comunità scientifica italiana. Due sono, in particolare, le caratteristiche peculiari dei Seminari internazionali di Diritto comparato del Gruppo di Pisa:

- i relatori degli *ateliers* del pomeriggio vengono selezionati tramite un invito pubblico a partecipare (*call for conference papers*), tradotto in tre lingue (inglese, francese e spagnolo) e rivolto esclusivamente a giovani studiosi di ogni nazionalità, dei cui contributi si compone, quasi integralmente, la seconda parte di questo Quaderno;

- a tutti viene concesso di potersi esprimere – sia per iscritto che all’orale – nella lingua di loro preferenza tra italiano, inglese, francese e spagnolo (con ciò si spiega la presenza, all’interno di questo fascicolo, di contributi in lingua straniera), nella convinzione che la “chiave” per rivolgersi ad un pubblico internazionale e giovane sia proprio quella del multilinguismo.

La risposta alla *call* è stata, anche quest’anno, straordinaria: sono pervenute richieste di partecipazione non solo da ogni parte d’Italia, ma anche da numerosi Paesi stranieri (Spagna e Francia *in primis*). L’accurata selezione delle proposte che è stata poi compiuta ha consentito al Seminario – e, di riflesso, a questo fascicolo (i cui contributi sono comunque stati sottoposti ad un’ulteriore procedura di valutazione, ai sensi dell’articolo 5 del Regolamento della Rivista) – di comporsi esclusivamente di lavori di alto livello, provenienti tanto da studiosi affermati quanto, soprattutto, da giovani talenti di diversi Paesi, lingua e formazione (non solo) giuridica.

La struttura del fascicolo riprende quella del Seminario, che si è articolato in due distinte sessioni, cui corrispondono le due “parti” di cui si compone il Quaderno:

a) La prima parte del volume raccoglie – oltre ad una presentazione della prof.ssa Marilisa D’Amico (ex-Presidente dell’Associazione) – l’introduzione della prof.ssa Adriana Apostoli (Università degli Studi di Brescia) le relazioni del Prof. Giuseppe Martinico (Scuola Superiore Sant’Anna di Pisa), del prof. José Levi Mello do Amaral Júnior (Universidade de São Paulo), del prof. Xavier Magnon (Université d’Aix-Marseille) e le conclusioni del prof. Rolando Tarchi (Università degli Studi di Pisa);

b) La seconda parte, riservata alla pubblicazione degli interventi selezionati tramite la *call for conference papers* e ai contributi di coloro che sono spontaneamente intervenuti nel dibattito, è divisa in cinque sezioni, che corrispondono ai rispettivi ateliers pomeridiani : «I livelli della produzione normativa della crisi: la dimensione sovranazionale» (sez. I); «I livelli della produzione normativa della crisi: la dimensione nazionale» (sez. II); «I livelli della produzione normativa della crisi: la dimensione regionale» (sez. III); «I fattori esogeni di condizionamento della produzione normativa in tempo di crisi: necessità, urgenza, emergenza, tra fatto e diritto» (sez. IV); «I fattori esogeni di condizionamento della produzione normativa in tempo di crisi: tecnica, scienza e vincoli finanziari» (sez. V). Tali sezioni contengono anche una presentazione dei singoli *ateliers* redatta da alcuni componenti del Comitato dei giovani costituzionalisti.

Con la presente raccolta, dunque, s’è inteso “lasciare traccia” di un evento scientifico di rilevanza internazionale, che s’inserisce in quel percorso volto a rafforzare il profilo internazionale dell’Associazione e a valorizzare il ruolo dei giovani all’interno della vita associativa. Il tema prescelto, d’altronde, si presta bene al raggiungimento di tali obiettivi. Uno dei tratti che ha caratterizzato l’esperienza globale degli ultimi decenni è stato infatti quello di trovarsi a fronteggiare “crisi” di varia natura (economica, sanitaria, ecc.) correlate all’affiorare di fenomeni emergenziali (pandemia, terrorismo, guerra ecc.) che hanno certamente condizionato sia l’aspetto contenutistico dei provvedimenti adottati

dai decisori politici collocati ai vari livelli (nazionale, sovranazionale o regionale/locale), sia, soprattutto, in relazione alla scelta di determinate tipologie di fonti e alla coerenza formale degli atti rispetto al sistema generale delle fonti fissato nei testi costituzionali,

Trattandosi, inoltre, di un fenomeno che travalica tanto i tradizionali confini nazionali quanto le "frontiere" della riflessione giuridica, l'analisi condotta non può che aver giovato dell'approccio comparatistico e multidisciplinare con cui si è voluto caratterizzare il Seminario, che ha visto confrontarsi e dialogare studiosi di diverse discipline e diverse nazionalità su di un tema che, innegabilmente, solleva problematiche di comune interesse.

Della buona riuscita di questo fascicolo non possiamo che nuovamente ringraziare, da un lato, tutti gli Autori che hanno consentito, con i loro contributi, la pubblicazione di un Quaderno di altissimo valore scientifico e, dall'altro, il Consiglio direttivo dell'Associazione e il Comitato di direzione della Rivista che hanno dimostrato, una volta di più, una sincera attenzione nella valorizzazione delle competenze dei giovani studiosi.

Infine, un doveroso ringraziamento anche ai colleghi del Comitato dei giovani costituzionalisti, Giuliano Serges, Antonello Lo Calzo, Leonardo Pace, Michele Barone, Alessia Fonzi e Laura Restuccia, per il supporto e l'aiuto che ci hanno fornito per la realizzazione di questa raccolta di atti.



TERZA EDIZIONE DEL SEMINARIO INTERNAZIONALE DI DIRITTO COMPARATO
«LE FONTI DELLA CRISI: PROSPETTIVE DI DIRITTO COMPARATO»
IN MEMORIA DEL PROF. PAOLO CARROZZA

LA SCIENZA COME FATTORE DI CONDIZIONAMENTO DELLA PRODUZIONE
NORMATIVA NELLA PANDEMIA (E NON SOLO): CONSIDERAZIONI A
PARTIRE DALLE DISPOSIZIONI COSTITUZIONALI SULLA SCIENZA

LAVINIA DEL CORONA

SOMMARIO: 1. Gli effetti della pandemia sul rapporto tra scienza e diritto: gli organi di consulenza scientifica. – 1.2. Alcune criticità. – 2. La sentenza della Corte costituzionale n. 198 del 2021. – 3. Quale fondamento costituzionale alla configurabilità della scienza come fattore esogeno di produzione del diritto? – 4. Scienza e diritto nei Trattati dell'Unione europea: brevi cenni.

1. Gli effetti della pandemia sul rapporto tra scienza e diritto: gli organi di consulenza scientifica

Nel corso della pandemia, temi aventi carattere prettamente scientifico hanno assunto grande centralità nel dibattito pubblico, con importanti conseguenze sul rapporto tra società e scienza e, dunque, tra diritto e scienza.

Rispetto alla relazione tra diritto e scienza rileva anzitutto il fatto che i Governi di molti Paesi abbiano reagito all'emergenza pandemica cercando risposte e soluzioni nella scienza e quindi attivandosi per aprire un dialogo con la comunità scientifica. Lo scoppiare della pandemia ha infatti posto in luce, forse come mai era accaduto prima, quanto la tutela dei diritti fondamentali possa dipendere dal possesso di conoscenze scientifiche, e dunque dalla capacità del decisore politico di dialogare con la comunità scientifica.

Molti fattori, però, hanno ostacolato tale dialogo e posto a repentaglio l'idea stessa che da esso possa derivare una qualche utilità per la politica.

I problemi che già precedentemente caratterizzavano il rapporto tra politica e scienza sono stati infatti enfatizzati dalla pandemia e, inoltre, a questi se ne sono aggiunti e sovrapposti altri strettamente legati alle peculiarità della situazione. In particolare, un grosso ostacolo al dialogo con la scienza è stato dato dall'ampio margine di incertezza che, in ragione dell'assoluta novità del virus in questione, ha caratterizzato le risposte della comunità scientifica rispetto a molte delle questioni su cui è stata interrogata.

Se quindi, da un lato, è emersa l'importanza che il decisore pubblico acquisisca conoscenze scientifiche, d'altro lato, però, si è anche dovuto spesso prendere atto dell'incapacità della comunità scientifica di fornire tali conoscenze nei tempi e nei modi sperati: a fronte di un virus nuovo, mai studiato prima, sono quindi emersi tutti i limiti propri del metodo scientifico e del sapere che con tale metodo è prodotto. Limiti che non sempre la politica è stata in grado di comprendere e gestire adeguatamente.

Ciò che qui in particolare interessa è che la ricerca di un dialogo con la scienza si sia tradotta in Italia, così come in molti altri Paesi del mondo, nel ricorso da parte del decisore politico ad organi di consulenza scientifica¹.

A seconda dei casi, si è proceduto, vuoi alla istituzione di organismi di consulenza scientifica *ad hoc*, vuoi, invece, al ricorso ad organismi preesistenti. Il differente approccio pare in particolare essere dipeso dalla differenza sussistente tra Paesi in cui l'attività di supporto conoscitivo è istituzionalizzata e codificata in servizi e ruoli esplicitamente deputati a questo scopo e Paesi dove invece vige un livello decisamente più basso di istituzionalizzazione della consulenza scientifica.

I Paesi anglosassoni, quali l'Inghilterra e gli Stati Uniti, per tradizione legati al primo modello, hanno ad esempio potuto avvalersi del supporto di preesistenti agenzie e istituti, eventualmente con alcuni accorgimenti quanto a composizione e modalità di funzionamento.

Così, in Inghilterra il Governo ha aperto nel gennaio 2020 una nuova sessione del *Scientific Advisory Group for Emergencies* (SAGE), un preesistente istituto che era stato costituito nel 2009, in seno al *Government Office of Science*, per fronteggiare l'influenza suina e da allora chiamato in causa 9 volte (ad esempio, nel 2011 in seguito al disastro

¹ Sul tema, *ex multis*, I. MASSA PINTO, *La tremendissima lezione del Covid-19 (anche) ai giuristi*, in *Questione giustizia*, 18 marzo 2020; A. IANNUZZI, *Leggi science driven e Covid-19. Il rapporto fra politica e scienza nello stato di emergenza sanitaria*, in *Biolaw Journal*, 2020, 119 ss.; M. MALVICINI, *Politica, legislazione e amministrazione dell'emergenza tra legittimazione tecno-scientifica e diritto costituzionale: appunti a partire dall'emergenza sanitaria*, in ID. (a cura di), *Il governo dell'emergenza. Politica, scienza e diritto al cospetto della pandemia Covid-19*, Napoli, 2020; G. MINGARDO, *Il ruolo del comitato tecnico-scientifico in Italia e Francia nell'emergenza CoViD-19*, in *Biolaw Journal*, 2020, 89 ss.; L. DEL CORONA, *Le decisioni pubbliche ai tempi del Coronavirus: la tutela dei diritti tra fondatezza scientifica, trasparenza e principio di precauzione*, in *BioLaw Journal*, 1, 2020, 71 ss.; R. MICCÙ, *Il governo dell'emergenza tra tecnica e politica*, in AA.VV., *Emergenza, costituzionalismo e diritti fondamentali*, Napoli, 2021, 159 ss.; G. RAGONE, *Imparare dalla pandemia: saperi scientifici e processi di decisione politica*, in *Quaderni Costituzionali*, 1, 2022, 73 ss.

nucleare di Fukushima e nel 2018, in via precauzionale, per monitorare possibili sviluppi dell’epidemia di Ebola nella Repubblica Democratica del Congo)².

Negli USA, invece, il Governo si è avvalso dell’apporto di una pluralità di istituti specializzati, scelti in base alle loro competenze, quale il *Centers for Disease Control* (CDC), la *Food and Drug Administration* (FDA) e il *National Institutes of Health* (NIH)³.

Anche il Governo tedesco, che negli anni si è dotato di un servizio di *science advice* altamente regolamentato e istituzionalizzato, ha potuto contare durante la pandemia sull’aiuto di organismi scientifici che svolgono ordinariamente compiti di consulenza. In particolare, i principali punti di riferimento in Germania sono stati il *Robert Koch Institut*⁴ e l’Accademia Leopoldina⁵.

Un diverso approccio si è invece avuto in Italia, così come nella vicina Francia. In entrambi i Paesi infatti si è proceduto all’istituzione di organismi di consulenza scientifica *ad hoc* ed *ex post*, con, tuttavia, una differenza di rilievo: mentre in Francia le modalità di funzionamento del *Conseil scientifique Covid-19* sono state disciplinate con la *Loi n. 2020-290* del 23 marzo 2020, in Italia è mancata completamente una regolamentazione con fonte primaria del Comitato tecnico scientifico (CTS), istituito con il decreto del 5 febbraio 2020 del Capo del Dipartimento della Protezione civile, e divenuto interlocutore principale del Governo rispetto alle questioni scientifiche legate alla gestione dell’emergenza pandemica⁶.

1.2. Alcune criticità

Il rapporto di stretta collaborazione che, sin dalle prime fasi della pandemia, si è instaurato tra Governo italiano e CTS è stato indicativo di una presa di coscienza da parte della politica dell’importanza che l’attivazione di canali di comunicazione con la

² Per maggiori informazioni si v. il sito www.gov.uk.

³ L. CUOCOLO (a cura di), *I diritti costituzionali di fronte all’emergenza Covid-19. Una prospettiva comparata*, in *Federalismi.it-Osservatorio emergenza Covid-19*, 2020, 8.

⁴ Il *Robert Koch Institut* è un istituto cui una legge del 2000 aveva affidato specifici compiti per il contrasto della diffusione delle malattie e allo scoppiare della pandemia ha provveduto alla predisposizione di un apposito Piano per la gestione della pandemia (il *Pandemieplan*). L. CUOCOLO (a cura di), *op. ult. cit.*, 2020, 8.

⁵ L’Accademia Leopoldina è invece un istituto risalente, nato nel 1652, dai compiti ben più ampi, la cui missione e composizione è infatti assai più ampia. Lo scopo dell’istituto è da sempre stato quello di rappresentare la comunità scientifica tedesca a livello internazionale e di fornire consulenza scientifica alla politica. Per tale ragione l’Accademia conta al suo interno un gran numero di esperti (circa 1600) in diversi settori. Dallo scoppio della pandemia, essa ha fornito numerosi rapporti contenenti consigli e raccomandazioni al governo tedesco. A. BROGANI, *In difesa dei tedeschi*, in *Ildeuschitalia.com*, 9 giugno 2020.

⁶ Per un approfondimento sul CTS si rinvia a A. IANNUZZI, G. PISTORIO, *La gestione dell’emergenza sanitaria tra diritto e tecnica. Atti del Convegno tenutosi a Roma il 25 novembre 2021 e organizzato dal Dipartimento di Giurisprudenza dell’Università degli Studi Roma Tre, nell’ambito del Progetto PRIN 2017 “Self- and Co-regulation for Emerging Technologies: Towards a Technological Rule of Law”*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2022.

comunità scientifica ha per l’assunzione di decisioni in cui sia garantita la massima tutela possibile dei diritti coinvolti. L’interazione tra Governo ed esperti si è svolta infatti con una costanza e un livello di istituzionalizzazione e regolamentazione ben superiore rispetto a quanto normalmente accada in Italia. Un mutamento che potrebbe quindi ritenersi essere un importante indice nel senso di una progressiva evoluzione del modo di organizzare la consulenza scientifica.

Ciò posto, bisogna tuttavia rilevare come l’esperienza del CTS non sia stata priva di criticità dal punto di vista del rapporto tra politica e scienza. Si sono in particolare registrate una serie di scelte del Governo indicative di una perdurante “diffidenza” verso gli esponenti della comunità scientifica, mosse dall’intento di mantenere un controllo sulla scienza e sui limiti che il sapere scientifico può porre alla discrezionalità del decisore politico.

È stato osservato in dottrina come la scelta stessa di ricorrere a un organismo di consulenza scientifica istituito *ad hoc*, diversamente da quanto avvenuto in altri Paesi che hanno potuto contare su preesistenti organismi di consulenza scientifica, sia stata problematica.

La precostituzione dell’organo deputato a svolgere l’attività di consulenza scientifica rappresenta infatti una garanzia di indipendenza degli esperti, in quanto contribuisce ad evitare il rischio di nomine mirate, volte non tanto alla scelta del consulente più qualificato, quanto di quello che è più probabile sostenga una posizione in linea con un certo progetto politico⁷.

Un ulteriore rilevante elemento indicativo del permanere di una certa ritrosia della politica ad accettare le restrizioni alla propria discrezionalità che possono discendere dal dover tener conto delle indicazioni e informazioni provenienti dalla comunità scientifica sono stati poi i gravi problemi registratisi in tema di trasparenza e pubblicità dei lavori del CTS.

Come ben presto denunciato dalla dottrina, la mancanza di pubblicità e trasparenza delle attività del CTS nei primi mesi di pandemia fu addirittura totale: a differenza di quanto avvenuto in altri Paesi, come la Francia dove tutti gli *Avis du Conseil scientifique COVID-19* sono stati sin da subito pubblicati sul sito del *Ministère des Solidarités et de la Santé*, i verbali delle riunioni del CTS non furono infatti pubblicati e tutte le richieste di accesso civico vennero sistematicamente respinte dal Dipartimento di Protezione Civile della Presidenza del Consiglio dei Ministri.

⁷ Così A. IANNUZZI, *Leggi “science driven” e CoViD-19*, cit., 125, osserva che «seguire ad insistere sullo schema delle commissioni istituite *ad hoc* sembra, al contrario, parare molto meno dai rischi di nomine ritagliate su misura per perseguire il fine di attentare alla Costituzione e alla democrazia. Non è questo attuale il caso, ma le regole vanno pensate per tempo e l’esperienza attuale ci insegna che non è più possibile eludere il tema dell’istituzionalizzazione dei canali di raccolta e di trasmissione delle valutazioni tecnico-scientifiche agli organi politico rappresentativi. È questa una questione vitale per la nostra democrazia ed è ora che venga percepita come una questione di livello costituzionale».

Seguirono una sentenza di condanna del Tar Lazio⁸ e la decisione del Governo, il 4 settembre 2020, di cambiare regime e concedere maggiori spazi di pubblicità, prevedendo un obbligo di pubblicazione *online* dei verbali di tutte le riunioni del CTS trascorsi 45 giorni dalla riunione. Una disciplina che, sebbene volesse venire incontro alle richieste di pubblicità delle attività del CTS che erano state avanzate dalla dottrina e dalla società civile, è però stata da molti considerata insoddisfacente⁹. Il fatto che le nuove regole abbiano previsto che dovessero trascorrere 45 giorni dalla riunione prima che il verbale potesse essere pubblicato – un lasso di tempo rilevante in un contesto in continua e rapida evoluzione quale quello pandemico – avrebbe infatti costituito un grosso limite alla possibilità di comprendere dall'esterno in che termini il decisore politico si sia relazionato con gli esperti.

Infine, bisogna anche considerare come un ulteriore elemento problematico sia stata la mancanza di una esplicita definizione dei criteri di selezione dei membri del CTS. L'assenza dei criteri di selezione crea infatti inevitabilmente delle incertezze in ordine alle effettive ragioni per cui gli esperti sono selezionati e apre spazio a nomine mirate, aventi carattere prettamente fiduciario¹⁰, che minano l'indipendenza e la qualità dell'apporto dell'esperto.

2. La sentenza della Corte costituzionale n. 198 del 2021

A livello di giurisprudenza costituzionale pare potersi dire che l'esperienza pandemica abbia portato al rafforzarsi della consapevolezza circa l'importanza che il dialogo tra politica e scienza ha per la tutela dei diritti e circa il fatto che da tale dialogo debbano discendere limiti per la discrezionalità del decisore pubblico.

A venire in rilievo è in particolare la sentenza della Corte costituzionale n. 198 del 2021, con cui è stata fatta salva la legittimità del d.l. n. 19 del 2020 e della successiva legge di conversione, che avevano demandato la regolamentazione dell'emergenza ai

⁸ Tar Lazio, sez. I *quater*, 22 luglio 2020, n. 8615, con cui fu accertata l'illegittimità del provvedimento impugnato e l'obbligo del Dipartimento di Protezione Civile di consentire ai ricorrenti di prendere visione ed estrarre copia dei verbali delle riunioni del CTS. Sul tema F. LAVIOLA, *La decisione politica science-based e il ruolo del Comitato tecnico-scientifico nella gestione dell'emergenza Covid-19 tra arbitrarie pretese di segretezza e riaffermazione del diritto alla trasparenza*, in *Federalismi.it*, 20/2021, 127 ss.

⁹ Alla fine del settembre 2020 venne presentata alla Camera dei Deputati una mozione di minoranza che puntava a impegnare il Governo «a pubblicare, in maniera automatica, integrale e senza omissioni di sorta, tutti i verbali delle riunioni del Comitato tecnico scientifico, oltre quelli già a disposizione, posto che tale pubblicità è necessaria all'esercizio dell'ordinario controllo politico-democratico da parte dei cittadini e dei loro rappresentanti». La mozione, poi approvata, poneva in evidenza un aspetto rilevante, e cioè come continuasse a permanere un certo livello di “opacità” e non fosse quindi garantita la massima trasparenza dei rapporti tra Governo e CTS. Sul tema si v. il *Resoconto stenografico dell'Assemblea, Seduta n. 400 di martedì 29 settembre 2020*, disponibile all'indirizzo: <https://www.camera.it/leg18/410?idSeduta=0400&tipo=stenografico>, 29 settembre 2020.

¹⁰ Sulla natura fiduciaria del rapporto si v. A. IANNUZZI, *Il Comitato tecnico-scientifico nella gestione dell'emergenza sanitaria: un bilancio dell'esperienza utile per far emergere prospettive di riforma*, in A. IANNUZZI-G. PISTORIO, *La gestione dell'emergenza sanitaria tra diritto e tecnica*, cit., 531.

decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri (d.p.c.m.).

Per ciò che qui interessa, è importante osservare come la Corte costituzionale abbia tenuto conto del fatto che nella gestione dell'emergenza pandemica l'adeguatezza e la proporzionalità al rischio della misura limitativa sia stata fatta ampiamente dipendere dallo svolgimento di valutazioni scientifiche, dando in particolare rilievo, quale elemento positivo che contribuisce a rendere legittima la delega, a quanto previsto all'art. 2 del d.l. n. 19/2020, ai sensi del quale «per i profili tecnico-scientifici e le valutazioni di adeguatezza e proporzionalità, i provvedimenti di cui al presente comma sono adottati sentito, di norma, il Comitato tecnico-scientifico di cui all'ordinanza del Capo del dipartimento della Protezione civile 3 febbraio 2020, n. 630, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 32 dell'8 febbraio 2020».

La sentenza si è infatti in tal modo posta nel solco di quella giurisprudenza costituzionale che ormai da anni riconosce l'importanza del coinvolgimento degli esperti per l'assunzione di decisioni su questioni che implicano lo svolgimento di valutazioni scientifiche. Con, tuttavia, un'importante differenza: mentre le decisioni della Corte costituzionale cui si fa normalmente riferimento a supporto della configurabilità della scienza come limite alla discrezionalità legislativa riguardano fonti primarie tramite cui sono state assunte decisioni implicanti lo svolgimento di valutazioni scientifiche, nel caso di specie, invece, la Corte si è espressa rispetto a una fonte primaria che, anziché decidere direttamente su questioni scientifiche, ha delegato la decisione a fonti secondarie.

Sono state così fornite precisazioni importanti circa le varie e diverse implicazioni che possono discendere dalla configurazione di una "riserva di scienza" – da intendersi non come una riserva nel senso proprio del termine, ma come principio in base a cui rispetto a decisioni che implicano lo svolgimento di valutazioni scientifiche il decisore politico dovrebbe considerarsi vincolato alla scienza, quantomeno nel senso di avere un obbligo di dialogare con gli esponenti della comunità scientifica e di tener conto di quanto emerso in tale dialogo.

In particolare, sarebbe emersa l'importanza che, nel caso di delega a fonti secondarie di decisioni che implicano lo svolgimento di valutazioni scientifiche, alla delega si accompagni la previsione di meccanismi di consulenza scientifica, giacché, utilizzando le parole della Corte, tale consulenza «supporta sul piano istruttorio la messa in atto della disciplina primaria, rendendone più concreta ed effettiva la verifica giudiziale».

La previsione, di cui all'art. 2 del d.l. n. 19/2020, circa il dovere del Governo di consultare il CTS rispetto ai profili tecnico-scientifici coinvolti nella decisione è stata apprezzata sotto una duplice prospettiva. Da un lato, infatti, nelle sue, seppur sintetiche, considerazioni la Corte ha evidenziato come la consultazione degli esperti fornirebbe un importante supporto istruttorio, così quindi ribadendo l'idea, già espressa in precedenti sentenze, per cui rispetto a decisioni che implicano valutazioni scientifiche sussisterebbero particolari obblighi istruttori di verifica dello stato delle conoscenze

scientifiche. D’altro lato, la Corte ha anche posto in evidenza un ulteriore aspetto, ossia come la consultazione degli esperti renderebbe possibile un’attività successiva di controllo, ivi anche giudiziale, circa l’adeguatezza e la proporzionalità della decisione.

Rispetto a tale ultimo aspetto è da evidenziarsi che, sebbene la Corte non lo abbia affermato espressamente, pare implicita la richiesta di un certo grado di trasparenza delle attività dell’organo di consulenza scientifica, pena l’impossibilità di qualsivoglia controllo sulla coerenza delle decisioni assunte con quanto emerso dalla consultazione degli esperti.

La previsione di un dovere – sebbene generico e sebbene relativo, posto che l’art. 2 del d.l. n. 19/2020 affermava solo che «di norma» si dovesse procedere alla consultazione, e non quindi necessariamente in ogni singolo caso¹¹ – è stato quindi considerato un elemento rilevante per la valutazione della legittimità della fonte primaria, quasi, si potrebbe sostenere, quale condizione di legittimità della delega stessa.

La Corte costituzionale nella sentenza n. 198 del 2021 ha quindi in un certo qual modo riconosciuto, rispetto a scelte vertenti su aspetti tecnico-scientifici, la possibilità che un rafforzamento della legalità procedurale – in particolare la previsione di un vincolo di consultazione dell’organo di consulenza scientifica – possa compensare le carenze sussistenti a livello di legalità sostanziale e giustificare, insieme ad altri importanti fattori, la delega a fonti secondarie del potere di disciplinare materie coperte da riserva di legge.

Da notare che in questo caso, a differenza di quanto avvenuto in altre occasioni¹², il carattere scientifico della valutazione delegata alla fonte secondaria non è stato considerato di per sé elemento legittimante la delega ma si è espressamente attribuito rilievo anche al fatto che ad esso si fosse associata la previsione di specifici adempimenti procedurali.

In chiave critica si può tuttavia rilevare come la disposizione in questione avesse per il vero istituito un vincolo procedurale assai debole.

La consultazione dell’organismo di consulenza scientifica è stata configurata infatti dalla fonte primaria come facoltativa: da svolgersi «di norma» ma non necessariamente. Più, quindi, che di un obbligo di consultazione del CTS, pare essere stato inserito nella fonte primaria un invito in tal senso, senza peraltro che a tale invito si sia affiancata l’elaborazione di una disciplina circa la composizione del CTS e le sue modalità di funzionamento.

In linea con una tendenza presente nel nostro ordinamento, alla delega alle fonti

¹¹ Sulla non obbligatorietà del parere del CTS M. CAVINO, *La natura dei DPCM adottati nella prima fase di emergenza COVID. Lettura di Corte cost. n.198/2021*, in *Federalismi.it*, 25/2021, 85.

¹² Si pensi ad esempio alla sentenza Corte cost. 12 maggio 1964, n. 36, con cui la Corte esclude l’illegittimità costituzionale dell’art. 6 della l. n. 1041 del 1954 – norma che disponeva che costituisse delitto «il fatto di chi, senza autorizzazione, acquisti, venda, ceda, esporti, importi, passi in transito, procuri ad altri, impieghi o comunque detenga sostanze o preparati indicati dell’elenco degli stupefacenti», e che attribuiva il compito di curare e aggiornare detto elenco al Ministro della sanità. In tale caso la Corte ritenne che la riserva di legge fosse rispettata sulla base della sola considerazione del carattere prettamente tecnico dell’apprezzamento rimesso al Ministro.

secondarie di ampi poteri di regolazione in materie che si caratterizzano per la rilevanza del dato scientifico, non si è accompagnata quindi la predisposizione con legge di un'apposita disciplina del procedimento, calibrata sulle peculiarità della valutazione scientifica. In tal modo, il Parlamento pare aver perso un'importante occasione per recuperare, tramite la disciplina del procedimento, parte della centralità persa a causa della difficile conciliabilità dei tempi propri del procedimento legislativo con il rapido mutare degli eventi che è invece proprio della situazione emergenziale.

3. Quale fondamento costituzionale alla configurabilità della scienza come fattore esogeno di produzione del diritto?

Si è detto di come la sentenza n. 198 del 2021 risulti inserirsi nel solco di una serie di pronunce con cui la Corte costituzionale ha fornito negli anni alcune indicazioni circa i principi e le regole che dovrebbero valere nel rapporto tra discrezionalità legislativa e sapere scientifico, da cui sarebbe desumibile la configurabilità di particolari vincoli per il legislatore derivanti dalla natura scientifica delle questioni regolate – di qui il riferimento divenuto diffuso in dottrina alla scienza come “limite alla discrezionalità legislativa”.

Il riferimento è in particolare a quanto affermato dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 282 del 2002 in materia di elettroshock, poi ribadito e precisato in successive sentenze rese in materia di procreazione medicalmente assistita¹³, di vaccinazioni obbligatorie¹⁴, di OGM¹⁵ e in relazione al noto “caso Stamina”¹⁶. Si tratta di sentenze in cui la Corte ha affermato che le scelte legislative implicanti lo svolgimento di valutazioni scientifiche debbono essere adottate sulla base di una «verifica dello stato delle conoscenze scientifiche e delle evidenze sperimentali acquisite, tramite istituzioni e organismi – di norma nazionali o sovranazionali – a ciò deputati, dato l'“essenziale rilievo” che, a questi fini, rivestono “gli organi tecnico-scientifici”». Nel campo medico, rispetto a disposizioni legislative che entravano nel merito delle scelte terapeutiche, la Corte è giunta addirittura a configurare l'intervento legislativo come possibile solo in via eccezionale, affermando infatti che «poiché la pratica dell'arte medica si fonda sulle acquisizioni scientifiche e sperimentali, che sono in continua evoluzione, la regola di fondo in questa materia è costituita dalla autonomia e dalla responsabilità del medico che, sempre con il consenso del paziente, opera le scelte professionali basandosi sullo stato delle conoscenze a disposizione».

Quanto al fondamento costituzionale di siffatti vincoli che il sapere scientifico porrebbe alla discrezionalità legislativa, in assenza di riferimenti da parte della Corte costituzionale alle disposizioni che la Costituzione dedica alla scienza, si è fatto

¹³ Il riferimento è in particolare alle sentenze Corte cost., n. 151 del 2009 e Corte cost., n. 162 del 2014.

¹⁴ Corte cost., n. 5 del 2018.

¹⁵ Corte cost., n. 116 del 2016.

¹⁶ Corte cost. n. 274 del 2014.

generalmente perno sull’esigenza di garantire tutela ai diritti coinvolti di volta in volta nella scelta legislativa, e dunque sulla strumentalità della scienza rispetto alla tutela dei diritti. In particolare, si è parlato di scienza come “parametro interposto” di legittimità costituzionale¹⁷, il cui rispetto non sarebbe dovuto di per sé, ma solo nella misura in cui necessario per la tutela di altri beni e diritti costituzionalmente rilevanti.

Ciò che si vuole però in questa sede evidenziare è come – fermo restando che non vi è dubbio che il rispetto delle indicazioni provenienti dalla comunità scientifica è fondamentale per la tutela dei diritti di volta in volta coinvolti – la ragione di fondo per cui in taluni casi il legislatore è tenuto a rispettare le evidenze scientifiche parrebbe tuttavia risiedere in primo luogo nel fatto che la scienza si pone ed è riconosciuta come autorità epistemica e nella conseguente necessità che ne sia tutelata l’autonomia di funzionamento avverso ingerenze esterne, specie se statali: essendo la scienza libera non potrebbe essere infatti lo Stato a definire, ad esempio, ciò che è scientifico e ciò che non può dirsi tale, o quantomeno non potrebbe farlo senza dialogare e tener conto delle valutazioni di chi è titolare di particolari competenze ed in virtù di esse è riconosciuto parte di una certa comunità scientifica.

Pare quindi che a venire in rilievo dovrebbero essere in primo luogo le disposizioni costituzionali in cui la tutela dell’autonomia scientifica e il riconoscimento della scienza come autorità epistemica trovano fondamento¹⁸. Il riferimento è quindi all’art. 9 della Costituzione, che pone in capo alla Repubblica un obbligo di tutela e promozione della ricerca scientifica, e all’art. 33 della Cost., in cui si afferma che «l’arte e la scienza sono libere».

Il riconoscimento della scienza come “libera” fornisce in particolare una fondamentale indicazione circa la sussistenza di uno spazio di libertà, e, quindi, di un diritto a non subire ingerenze esterne, anche, e soprattutto, se di tipo statale¹⁹. Tale spazio di libertà poggia sul riconoscimento della scienza come autorità epistemica: la difesa della comunità scientifica da ingerenze esterne, che inciderebbero sui meccanismi di produzione del sapere scientifico, implica infatti l’attribuzione di valore positivo a tali meccanismi, attribuzione che si deve al fatto che è proprio il loro funzionamento a garantire il particolare valore conoscitivo del sapere scientifico.

Il primo comma dell’art. 33 Cost. presuppone cioè un dato importante: sono il metodo scientifico e le regole che la comunità scientifica autonomamente si pone a dotare il sapere scientifico di un valore conoscitivo superiore rispetto a qualsiasi conoscenza frutto di altra attività umana e a conferire valore alla scienza. Quando la libertà della scienza è pregiudicata, e, quindi, quando la comunità scientifica non è più libera di

¹⁷ C. CASONATO, *La scienza come parametro interposto di costituzionalità*, in *Rivista AIC*, 2/2016.

¹⁸ Si anticipano in questa sede alcune considerazioni più approfonditamente sviluppate in L. DEL CORONA, *Libertà della scienza e politica. Riflessioni sulle valutazioni scientifiche nella prospettiva del diritto costituzionale*, Torino, in corso di pubblicazione.

¹⁹ L. BUSATTA, *Tra scienza e norma: il fattore scientifico come oggetto, strumento e soggetto della regolazione*, in *Costituzionalismo.it*, 1/2021, 141.

stabilire in autonomia le regole che disciplinano la formazione del sapere e di attenersi rigorosamente al metodo scientifico, la scienza cessa infatti di essere tale, perdendo il particolare valore conoscitivo che la caratterizza.

La Costituzione italiana nel riconoscere che la scienza è libera ha, quindi, evitato di aderire a una impostazione marcatamente positivista, di esaltazione della scienza quale sapere depositario di verità assolute e immutabili, enfatizzando piuttosto l'aspetto della "libertà", in un'ottica che potremmo dire relativista, che rifiuta l'idea che possa essere lo Stato, o qualsiasi altra autorità esterna alla comunità scientifica, a definire ciò che è scienza.

D'altro lato, però, il dettato costituzionale non presta neppure il fianco a ricostruzioni proprie del relativismo più estremo, di disconoscimento del particolare valore conoscitivo della scienza, e di equiparazione di essa alla mera opinione. È significativo in tal senso che la tutela della scienza non si sia esaurita nella tutela della libertà di manifestazione del pensiero, ma sia stata oggetto di disciplina in un distinto e apposito articolo. La libertà della scienza non è dunque solo libertà di manifestazione del pensiero scientifico ma include tutte le attività scientifiche, tra cui anche le attività – come la ricerca e la sperimentazione scientifica – prodromiche alla formazione e all'applicazione del pensiero scientifico. Un dato quindi indicativo della sussistenza di un riconoscimento a livello costituzionale del valore positivo insito in tali attività e dell'importanza che le stesse siano protette da ingerenze statali.

È proprio da tale riconoscimento che discendono rilevanti conseguenze per i rapporti tra scienza e diritto. La tutela avverso ingerenze esterne implicherebbe infatti un obbligo per la Repubblica, nel suo insieme e in ogni sua attività, di rimettersi agli esperti per lo svolgimento di valutazioni aventi ad oggetto questioni scientifiche: decidere, infatti, su questioni scientifiche sarebbe già di per sé un'ingerenza nell'autonomia scientifica e farlo senza tener conto delle indicazioni provenienti dalla comunità scientifica costituirebbe una forma di disconoscimento del valore conoscitivo che caratterizza il sapere scientifico.

In quest'ottica, l'affermazione a livello costituzionale della libertà della scienza dovrebbe vincolare lo Stato quantomeno in due sensi: (i) al riconoscimento del particolare valore conoscitivo del sapere scientifico; (ii) al rispetto dell'autonomia della comunità scientifica nella produzione dello stesso.

Tornando al tema di partenza, pare quindi che l'art. 33 Cost. potrebbe svolgere un ruolo fondamentale quale punto di riferimento da cui prendere le mosse per la ricostruzione dei limiti che il sapere scientifico pone alla discrezionalità legislativa.

Laddove, infatti, la giurisprudenza costituzionale giungesse a riconoscere che i limiti alla discrezionalità legislativa non sono che conseguenza della tutela che la Costituzione garantisce alla scienza all'art. 33 Cost., si aprirebbe probabilmente la strada per una maggiore specificazione del contenuto di tali limiti.

Non vi sarebbe ad esempio alcun dubbio circa il fatto che il legislatore sia da

considerarsi tenuto, oltre che ad effettuare un'attività istruttoria rispetto a questioni scientifiche rilevanti per la scelta legislativa, anche a decidere coerentemente con gli esiti di tale istruttoria. Così come sarebbero probabilmente superate molte delle incertezze sussistenti rispetto alle caratteristiche che dovrebbero connotare tale istruttoria: un effettivo rispetto dell'autonomia scientifica imporrebbe al decisore politico di decidere su questioni scientifiche solo dopo aver ascoltato soggetti che possano considerarsi rappresentativi della comunità scientifica, o, comunque, solo dopo aver ricostruito nel modo più fedele possibile le posizioni presenti nella comunità scientifica su un certo tema.

Gli stessi compiti della Corte costituzionale potrebbero mutare significativamente con il riconoscimento dell'art. 33 Cost. come fondamento costituzionale delle limitazioni che il sapere scientifico pone alla discrezionalità legislativa. Se infatti attualmente non è chiaro se rispetto alle leggi a contenuto scientifico la Corte costituzionale debba limitarsi a verificare che il legislatore abbia svolto un'adeguata attività istruttoria²⁰ o se, invece, possa anche svolgere un controllo circa la coerenza della decisione con quanto emerso da tale istruttoria, una evoluzione giurisprudenziale del tipo sopradescritto farebbe senza dubbio propendere per la seconda delle soluzioni. L'art. 33 Cost. diverrebbe dunque norma sulla cui base potersi chiedere alla Corte costituzionale un vaglio circa la correttezza e la ragionevolezza delle valutazioni scientifiche sottese alle scelte legislative, e tramite cui, dunque, incentivare l'attivazione dei poteri istruttori di cui la Corte dispone.

Anche rispetto al ruolo della pubblica amministrazione le implicazioni potrebbero essere rilevanti. I principi che si è visto potersi desumere dal dettato costituzionale potrebbero in particolare fornire un solido fondamento costituzionale a una serie di vincoli che dovrebbero gravare sul legislatore che decidesse di delegare lo svolgimento di valutazioni scientifiche alla p.a. e giustificare un'evoluzione della giurisprudenza, anche costituzionale, sul punto.

Si è rilevato *supra* come nella sentenza n. 198 del 2021 la Corte, pur avendo riconosciuto l'importanza che la delega a fonti secondarie di decisioni che implicano lo svolgimento di valutazioni scientifiche sia accompagnata dalla definizione di vincoli procedurali volti a garantire un dialogo con gli esperti, non abbia però in alcun modo dato peso al fatto che in quell'occasione la regola procedurale elaborata dal legislatore fosse assai scarna e nella sostanza addirittura priva di portata vincolante. Un'attenta individuazione delle implicazioni che discendono dal riconoscimento a livello costituzionale della scienza come attività umana che deve potersi esercitare liberamente potrebbe invece probabilmente portare ad una evoluzione sul punto, ossia ad una più chiara individuazione da parte della Corte delle caratteristiche che dovrebbero connotare le regole e gli strumenti procedurali volti a garantire il dialogo del decisore politico con la comunità scientifica. In particolare, rispetto alla regolazione con fonte secondaria, si potrebbe sostenere che quanto sancito all'art. 33 Cost. in tema di scienza imporrebbe una

²⁰ G. RAGONE, *Eine empirische Wende? La Corte costituzionale e le sfide della complessità tecnico-scientifica*, Torino, 2020, 137 ss.

più forte valorizzazione del principio di legalità procedurale. È, infatti, solo tramite la "metanormazione", ossia l'imposizione con fonte primaria di particolari adempimenti procedurali, che può effettivamente garantirsi che vi sia un dialogo tra il decisore pubblico e la comunità scientifica, che tale dialogo si svolga nel rispetto dell'autonomia scientifica degli esperti e delle modalità di funzionamento della scienza, e che la decisione finale tenga quindi conto del particolare valore conoscitivo della scienza.

4. Scienza e diritto nei Trattati dell'Unione europea: brevi cenni

Un importante elemento di conferma della sussistenza di un riconoscimento a livello costituzionale del particolare valore conoscitivo della scienza sarebbe dato dall'inserimento in Costituzione di un espresso riferimento all'esigenza che le decisioni pubbliche siano assunte coerentemente con le indicazioni provenienti dalla comunità scientifica.

Un riferimento di tal tipo manca nella Costituzione italiana ma è invece rinvenibile nei Trattati dell'Unione europea.

L'art. 13 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, rubricato «Libertà delle arti e delle scienze», afferma che «le arti e la ricerca scientifica sono libere». Sussiste dunque una disposizione che, analogamente all'art. 33 Cost., pone in relazione l'arte e la scienza, o meglio «le arti» e «le scienze», quali attività umane il cui valore dipende dal fatto di essere esercitate liberamente e a cui deve, quindi, essere garantita tutela avverso ingerenze esterne.

A ciò si aggiungono però una serie di disposizioni che forniscono importanti precisazioni circa le implicazioni di tale tutela e del valore che l'ordinamento dell'Unione europea riconosce alla scienza, sancendo espressamente il necessario fondamento scientifico delle politiche europee, specialmente in materia ambientale²¹.

A venire in rilievo sono ad esempio l'art. 114, co. 3, TFUE, ai sensi di cui «la Commissione, nelle sue proposte di cui al paragrafo 1 in materia di sanità, sicurezza, protezione dell'ambiente e protezione dei consumatori, si basa su un livello di protezione elevato, tenuto conto, in particolare, degli eventuali nuovi sviluppi fondati su riscontri scientifici» e l'art. 191, co. 3, TFUE, in base a cui, nel predisporre la sua politica in materia ambientale, l'Unione deve tener conto «dei dati scientifici e tecnici disponibili».

L'ordinamento europeo non si è quindi limitato ad affermare la libertà della scienza ma, quantomeno in materia ambientale, ha anche riconosciuto espressamente alcuni aspetti che debbono connotare il rapporto tra politiche europee e sapere scientifico, prevedendo limitazioni alla discrezionalità politica che presuppongono evidentemente il riconoscimento del particolare valore conoscitivo della scienza.

²¹ Sul tema M. CECCHETTI, *La produzione pubblica del diritto dell'ambiente: tra expertise tecnico-scientifico, democrazia e responsabilità politica*, in *DPCE Online*, 3/2020, 3399 ss.

Una disciplina, dunque, più dettagliata rispetto a quella rinvenibile nella Costituzione italiana, che, come si è detto, non prevede espressamente alcun obbligo per il decisore politico di rispettare il valore conoscitivo della scienza.

In tal senso la recente riforma costituzionale, che ha portato all’inserimento in Costituzione della tutela dell’ambiente²², può considerarsi in una certa misura “un’occasione mancata”. Quella ambientale è infatti una delle materie che maggiormente richiede un costante dialogo tra politica e scienza²³, in cui il dato scientifico viene in rilievo rispetto all’assunzione della gran parte delle decisioni, per cui un riferimento espresso in Costituzione a tale esigenza sarebbe stato opportuno e avrebbe costituito un’importante conferma della sussistenza di un riconoscimento a livello costituzionale del valore conoscitivo del sapere scientifico.

Che si giunga al riconoscimento della rilevanza costituzionale della sussistenza di canali di dialogo tra politica e scienza, quale parte integrante della tutela della libertà scientifica, pare peraltro ancor più importante se si considera come l’attuale fase storica si caratterizzi per la presenza di gravi problemi aventi portata globale, primo fra tutti quello del cambiamento climatico, risolvibili solo con l’aiuto della scienza.

²² Sulla riforma si v., *ex multis*, M. CECCHETTI, *La revisione degli articoli 9 e 41 della Costituzione e il valore costituzionale dell’ambiente: tra rischi scongiurati, qualche virtuosità (anche) innovativa e molte lacune*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 3/2021, 285 ss.; G. SANTINI, *Costituzione e ambiente: la riforma degli artt. 9 e 41 Cost.*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 2/2021, 460 ss.; D. AMIRANTE, *La riformette dell’ambiente in Italia e le ambizioni del costituzionalismo ambientale*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2/2022, 2 ss.

²³ S. VALAGUZZA, *Climate Change: From Science to Policy Backward and Forward*, in S. VALAGUZZA-M. HUGES (a cura di), *Interdisciplinary Approaches to Climate Change for Sustainable Growth*, Zurigo, 2022, 107 ss.; M. CECCHETTI, *La produzione pubblica del diritto dell’ambiente tra expertise tecnico-scientifico, democrazia e responsabilità politica*, in B. LIBERALI-L. DEL CORONA (a cura di), *Diritto e valutazioni scientifiche*, Torino, 2022, 464 ss.