

Coprifuoco, precauzione e crisi emergenziale. I chiari di luna dei diritti costituzionali

di Federico Spanicciati

SOMMARIO: 1. Il futuro antico del coprifuoco. – 2. Il coprifuoco precauzionale. – 3. Conclusioni.

1. *Il futuro antico del coprifuoco*

Il 27 luglio 1943 il maresciallo Pietro Badoglio viene nominato Capo del Governo e si avvale della dichiarazione dello stato di guerra, avvenuta con Regio decreto 10 giugno 1940, n. 566, per applicare il Regio decreto 8 luglio 1938, n. 1415, che approvava la legge di guerra, la quale consentiva, tra le altre cose, al comandante supremo di emanare dei bandi¹. Tali bandi avevano “*valore di legge nella zona delle operazioni e nei limiti del comando dell'ufficiale che li ha emanati*”². Badoglio, dunque, emana un bando per le truppe della Provincia di Roma: “*In virtù delle facoltà conferitemi dalla dichiarazione dello stato di guerra e dall'art. 217 e seguenti del Testo Unico delle leggi di P. S., assumo la direzione della tutela dell'ordine pubblico nel territorio di questa provincia.*” Tra le misure ordinate nel detto bando si prevede che venga istituito il “*Coprifuoco. – Dal tramonto all'alba, con divieto di circolazione dei civili, eccezion fatta per i sacerdoti, medici, levatrici, appartenenti a società di assistenza sanitaria nell'esercizio delle rispettive funzioni. I pubblici esercizi di ogni categoria, i teatri di varietà, i cinematografi, i locali sportivi e similari resteranno chiusi nelle ore del coprifuoco*”³. Con Regio decreto 4 agosto 1943, n. 714, lo stato di guerra e il relativo coprifuoco è esteso a tutta lo Stato. Questa misura rimane in vigore per la parte d'Italia non occupata dai nazisti, dopo molteplici modifiche di orari e ridotta alla durata minima, fino alla primavera del 1944, per un totale di circa 10 mesi, quale misura di ordine pubblico preordinata a fronteggiare lo stato di guerra interna⁴. Nel momento in cui il coprifuoco è abrogato, Roma ancora non è stata occupata dalle forze

¹ In materia si veda: P. BARILE, E. CHELI, S. GRASSI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 2015, 48 ss.

² V. art. 17 della citata legge.

³ Si vedano, nella stampa: *Coprifuoco dal tramonto all'alba*, in *Corriere della Sera*, 27 luglio 1943; *Il Coprifuoco*, in *La Stampa*, 31 luglio 1943; *Come rispondere al «Chi va là?»*, in *Corriere della Sera*, 31 luglio 1943; *Ventisei trasgressori al coprifuoco condannati a Torino*, in *Corriere della Sera*, 20 agosto 1943; *Copri-fuoco alle 22*, in *Corriere della Sera*, 22 novembre 1943. V. anche G.F. VENÈ, *Coprifuoco: vita quotidiana degli italiani nella guerra civile*, Milano, 1989, *passim*.

⁴ Il governo Badoglio cadrà il 17 aprile 1944, seguirà un secondo governo Badoglio fino al 18 giugno 1944. Il successivo governo Bonomi II sleggerà la carica di comandante militare supremo da quella di capo di governo.

alleate, l'intero nord-Italia è occupato dalle forze tedesche e ci si prepara per i sanguinosi scontri sulla linea gotica, che caratterizzeranno la seconda metà del 1944. Da allora il concetto o il termine di coprifuoco non compare più in alcuna legge o norma giuridica, non essendo stato adottato, malgrado le diverse proposte, neanche nel periodo di crisi determinato dal rapimento di Aldo Moro. Tale assenza del coprifuoco nella realtà giuridica italiana termina nel 2020⁵.

Con il DPCM 3 novembre 2020 viene infatti disposto, all'articolo 1, comma 3, per la prima volta, che: *“Dalle ore 22.00 alle ore 5.00 del giorno successivo sono consentiti esclusivamente gli spostamenti motivati da comprovate esigenze lavorative, da situazioni di necessità ovvero per motivi di salute.”* Anche se non è definito come coprifuoco, nella sostanza tale misura è esattamente questo⁶.

Secondo l'enciclopedia Treccani il coprifuoco è infatti un *“divieto straordinario di uscire durante le ore serali e notturne imposto dall'autorità per motivi di ordine pubblico, in situazioni di emergenza.”*

L'ordine pubblico è una clausola generale dell'ordinamento giuridico, espressione dei valori fondanti di una comunità sociale, o, come detto *“S'intende per ordine pubblico quella parte d'un ordinamento giuridico, che ha per contenuto i principî etici e politici, la cui osservanza e attuazione sono ritenute indispensabili all'esistenza di tale ordinamento e al conseguimento dei suoi fini essenziali. Questa parte del diritto è costituita sia dai principî generali e fondamentali dell'ordinamento, sia da concrete norme giuridiche (leggi d'ordine pubblico) [...]”*⁷.

⁵ Va segnalato che le norme nazionali non useranno mai tale termine. Questo è però rintracciabile in diversi atti regionali, *ex multis*: D.P.G.R. 12/12/2020, n. 139 – Piemonte; O.P.Reg. 28/02/2021, n. 4 – Sardegna e 15/03/2021, n. 8; O.P.Reg. 09/11/2020, n. 101 – Abruzzo.

⁶ Tale DPCM è emesso in attuazione delle varie dichiarazioni di stato di emergenza, a partire dalla prima delibera del CDM del 31 gennaio 2020 e del decreto-legge n. 6/2020. Non si fornisce un quadro delle varie misure nazionali adottate per fronteggiare l'emergenza da Covid-19, ritenendosi sia sufficiente rinviare ad altri contributi di dottrina. Il coprifuoco sarà comunque reiterato in tutti i provvedimenti emergenziali, DPCM o DL, successivi, per terminare la propria applicazione solo nel giugno 2021. V. F. GIGLIONI, *le misure di contrasto alla diffusione dell'epidemia nella “fase due”*, in *Giornale Dir. Amm.*, n. 4/2020, 414; G. PIPERATA, *Emergenza pandemica e distribuzione del potere amministrativo tra centro e periferia*, in *Giornale Dir. Amm.* n. 3/2020, 318 ss.; F. SPANICCIATI, *Covid-19 e l'emersione di un sistema amministrativo parallelo*, in *Giornale Dir. Amm.*, n. 3/2020, 305 ss.

⁷ Così G. PAOLI, G. ZANOBINI, *Ordine pubblico*, voce in *Enciclopedia Italiana*, 1935, 1130: *“A seconda della branca del diritto in cui è impiegata, ad essa è demandata la funzione di limite alla libertà e all'azione dell'individuo, di limite all'operatività di regole poste dai singoli nell'esercizio dell'autonomia privata, nonché di limite all'inserzione di regole derivanti da un ordinamento straniero (nel diritto internazionale privato)”*. La letteratura giuridica sul tema è molto ampia e tocca punti di visuale della nozione di ordine pubblico, a seconda delle branche del diritto, molto diverse. Perlopiù il tema è trattato in materia di diritto civile: G. B. FERRI, *Ordine pubblico, buon costume e la teoria del contratto*, Milano, 1970; A. GUARNERI, *L'ordine pubblico e il sistema delle fonti del diritto civile*, Padova, 1974; G. PERLINGIERI, G. ZARRA, *Ordine pubblico interno e internazionale tra caso concreto e sistema ordinamentale*, Napoli, 2019. In materia penale si veda invece F. BRICOLA, *Politica criminale e politica penale dell'ordine pubblico (a proposito della legge 22 maggio 1975, n. 152)*, in *La questione criminale*, 1975, 221 ss.; in diritto costituzionale si vedano A. PACE,

Dalla Costituzione l'ordine pubblico risulta richiamato più volte e a vario titolo, isolatamente o in collegamento con altri elementi, quali sicurezza, incolumità, buon costume o altro. Pertanto, viene eliminata la regola, propria dell'ordinamento anteriore alla Costituzione, secondo cui l'ordine pubblico svolgeva la funzione di limite immanente di ciascuna libertà civile, ed introdotto il criterio più analitico che distingue e qualifica la disciplina di ciascuna libertà in relazione a specifici interessi pubblici. Così, ad esempio, si fa riferimento alla sicurezza come limite della libertà di circolazione, art. 16, e della libertà di riunione, art. 17, ovvero alla incolumità pubblica come limite della libertà domiciliare, art. 14, e della libertà di riunione, art. 17.

La definizione normativa del concetto di ordine pubblico come istituto di diritto amministrativo è contenuta nell'art. 159, decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112, il quale prevede appunto che *«le funzioni ed i compiti amministrativi relativi all'ordine pubblico e sicurezza pubblica (...) concernono le misure preventive e repressive dirette al mantenimento dell'ordine pubblico, inteso come il complesso dei beni giuridici fondamentali e degli interessi pubblici primari sui quali si regge l'ordinata e civile convivenza nella comunità nazionale, nonché alla sicurezza delle istituzioni, dei cittadini e dei loro beni»*.

Il concetto di ordine pubblico non era mai stato, prima di questa norma, definito con una formula di diritto positivo. Esso ha un contenuto complesso, perché si riferisce non solo a quel particolare stato di fatto della società in cui sia la collettività che i singoli consociati debbono essere garantiti da ogni lesione al normale e pacifico esercizio dei loro diritti, ma anche allo specifico profilo della sicurezza pubblica come salvaguardia della sicurezza fisica delle persone, intesa sia come incolumità personale sia come integrità patrimoniale. Tale definizione sembra dunque conforme alla nozione tradizionalmente recepita della Corte Costituzionale, che peraltro ha precisato che la locuzione *“interessi pubblici primari”*, utilizzata dall'art. 159, co. 2, d.lgs. n. 112/1998, deve essere interpretata nel senso di considerare *“non qualsiasi interesse pubblico, alla cui cura siano preposte le pubbliche amministrazioni, ma soltanto quegli interessi essenziali al mantenimento di una ordinata convivenza civile”*⁸.

Come anticipato, l'articolo 16 della Costituzione ammette limitazioni agli spostamenti personali: *“Ogni cittadino può circolare e soggiornare liberamente in qualsiasi parte del territorio nazionale, salvo le limitazioni che la legge stabilisce in via generale per motivi di sanità o di sicurezza.”*

Il concetto di ordine pubblico nella Costituzione italiana, in *Arch. Giur.*, vol. XXIV, fasc. 1-2/1963, 113 ss.; L. PALADIN, voce *Ordine pubblico*, in *Noviss. Dig. It.*, XII, Torino, 1965, 130; G. CORSO, *L'ordine pubblico*, Bologna, 1979; A. CERRI, voce *Ordine pubblico (dir. cost.)*, in *Enc. giur. Trecc.*, XII, Roma, 1991; C. MEOLI, voce *Ordine pubblico (dir. amm.)*, www.treccani.it, 2012; R. NIRO, *il “posto” di sicurezza e ordine pubblico nella Costituzione italiana, nel pensiero di Alessandro Pace. Nel segno del costituzionalismo garantista*, in *Giur. Cost.*, fasc. 6/2019, 3429 ss.

⁸ V. Corte Costituzionale, sentenze 19 giugno 1998, n. 218 e 25 luglio 2001, n. 290.

In questa previsione sembra quindi potersi fondare la legittimità dell'istituto del coprifuoco, come limitazione oraria alla circolazione destinata a tutelare l'ordine pubblico, inteso, come visto, quale parte ampia dell'ordinamento giuridico interesse al cui interno si collocano ulteriori valori che lo compongono, quale può essere il mantenimento della sicurezza sanitaria e tramite essa il mantenimento della salute del singolo cittadino⁹.

Ciò che è interessante notare, tuttavia, è come il concetto di ordine pubblico non sia mai stato collegato prima dell'emergenza Covid in modo così diretto e immediato, seppur non chiarito, alla tutela della salute pubblica.

Se, come visto, tale possibile contenuto sembra astrattamente fondato a livello costituzionale e affermato a livello positivo, a livello applicativo si assiste ad una inedita espansione concreta del concetto di ordine pubblico. Questo diventa così un genus in grado di abbracciare non solo la tradizionale tutela dell'ordine, della sicurezza e della pace sociale, ma anche un qualsiasi situazione che astrattamente, ove non governata, possa ledere i diritti essenziali del cittadino. Se si assiste oggi all'emersione implicita del concetto di ordine pubblico sanitario, in grado di attivare poteri ed istituti nati per tutt'altra situazione, domani potremmo assistere alla nascita, ad esempio, di un ordine pubblico ambientale o economico, quale necessità di regolare dei settori che, in caso di crisi, possono ledere dei diritti fondamentali.

Il fatto che nel caso di specie le misure siano ancorate all'articolo 16 della Costituzione, che parla esplicitamente di soli motivi sanitari o di sicurezza, non deve rassicurare eccessivamente: come visto, infatti, proprio nel concetto di sicurezza, e dunque di ordine pubblico, la stessa giurisprudenza costituzionale ha fatto rientrare tutto ciò che inerisce all'ordinata convivenza civile. Una definizione ampia le cui declinazioni sono potenzialmente imprevedibili.

2. *Il coprifuoco precauzionale*

Tale misura tuttavia, nel caso di specie, essendo motivata non da una necessità cogente ma esclusivamente dalla necessità incerta ed eventuale di ridurre un rischio futuro, quale quello di contagio, risponde anche all'applicazione del principio di precauzione¹⁰.

⁹ Non si approfondisce il tema delle limitazioni alla libertà di circolazione nel diritto costituzionale, oggetto già di ampi studi. Per la giurisprudenza si rimanda alle note *infra*, in dottrina: M. MAZZIOTTI DI CELSO, *Circolazione e soggiorno (Libertà di)*, in *Enc. del Dir.*, VII, 1960, 22; U. DE SIERVO, *Circolazione, soggiorno, emigrazione (libertà di)*, in *Dig. disc. pubbl.*, vol. III, Torino, 1989, 378; C. SAGONE, *La libertà di circolazione e le limitazioni poste per motivi di sanità nell'ordinamento regionale*, in *www.rivistaaic.it*, n. 4/2020, 95.

¹⁰ V. anche E. FREDIANI, *Amministrazione precauzionale e diritto della « scienza incerta » in tempo di pandemia*, in *Dir. Amm.*, fasc. 1/2021, 137 ss.

Questo principio, nato concettualmente negli anni Trenta ma evolutosi dagli anni Settanta, è emerso principalmente nel diritto ambientale, quale diritto applicato ad un sistema di dimensione transnazionale, di difficile prevedibilità e con una evoluzione tecnologica continua. Tuttavia, oggi si ritiene si possa considerare un principio permeante la gestione in tutti i casi in cui l'attività amministrativa deve svolgersi in presenza di presupposti tecnico-scientifici incerti, in contesti che presentano elevati rischi per l'integrità di diritti e interessi dei soggetti dell'ordinamento e in tutti quei casi connotati da grande incertezza sulle azioni necessarie da intraprendere¹¹.

Questo principio è stato definito dal giudice europeo come "il principio generale del diritto comunitario che fa obbligo alle autorità competenti di adottare provvedimenti appropriati al fine di prevenire taluni rischi potenziali per la sanità pubblica, la sicurezza e per l'ambiente facendo prevalere le esigenze connesse alla protezione di tali interessi sugli interessi economici"¹². Nel nostro ordinamento è ormai richiamato, con il rinvio implicito operato dall'art. 1, legge 7 agosto 1990, n. 241, come principio generale dell'azione amministrativa, oltre ad essere esplicitamente previsto dall'art. 301, decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, e da altre normative di settore¹³.

¹¹ "Tale principio è stato usato in molti documenti politici internazionali, come Dichiarazioni, Raccomandazioni o Accordi aventi valore legale. La Carta mondiale della natura, approvata nel 1982 dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite, non usa esplicitamente il termine precauzione, ma in modo implicito. Il testo, approvato nel 1990 alla Conferenza internazionale per la salvaguardia del Mare del Nord, afferma che si debbono prendere iniziative cautelative anche in assenza di prove scientifiche di un nesso tra emissione di rifiuti tossici ed effetti dannosi. Quando si cita la nascita del principio il documento cui si fa più spesso riferimento è la Dichiarazione su ambiente e sviluppo della Conferenza delle Nazioni Unite di Rio de Janeiro del 1992." Così M. IACCARINO, *Principio di precauzione*, in *Enc. It.*, vol. VII Appendice, Roma, 2007; V. anche M. CECCHETTI, *Principi costituzionali per la tutela dell'ambiente*, Milano, 2000, 174 ss.; V. anche T. MAROCCO, *Il principio di precauzione e la sua applicazione in Italia e negli altri stati membri della comunità europea*, in *Riv. it. dir. pubbl.*, 2003, 1233 ss.; F. FONDERICO, *Tutela dall'inquinamento elettromagnetico e amministrazione precauzionale*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2004, 907 ss.; L. BUTTI, *Principio di precauzione, Codice dell'ambiente e giurisprudenza delle Corti comunitarie e della Corte Costituzionale*, in *Riv. giur. ambiente*, fasc. 6/2006, 809 ss.; F. TRIMARCHI, *Principio di precauzione e "qualità" dell'azione amministrativa*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, fasc. 6/2005, 1673 ss. In giurisprudenza: Corte cost., sent., 8 maggio 2009, n. 151; Cons. Stato, Sez. IV, sent., 27 marzo 2017, n. 1392 e Cons. Stato, Sez. V, sent. 27 dicembre 2013, n. 6250: "Il principio di precauzione, ex art. 191 ffUe e art. 301 d.lg. n. 152 del 2006, i cui tratti giuridici si individuano lungo un percorso esegetico fondato sul binomio analisi dei rischi-carattere necessario delle misure adottate, presuppone l'esistenza di un rischio specifico all'esito di una valutazione quanto più possibile completa, condotta alla luce dei dati disponibili che risultino maggiormente affidabili e che deve concludersi con un giudizio di stretta necessità della misura". V. anche I. M. MARINO, *Aspetti propedeutici del principio giuridico di precauzione*, in *Studi in onore di Alberto Romano*, Napoli, 2011, III, 2177 ss.

¹² Trib. CE, Sez. II ampliata, 26 novembre 2002, cause riunite T-74/00 e altre, Artedogan; anche Trib. CE, sent., 21 ottobre 2003, causa T-392/02, Solvay.

¹³ Che richiama l'art. 174, par. 2, TCE; si veda anche, ad esempio, l'art. 104, comma 4, Codice del consumo, decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206.

Per trovare uno dei primi ingressi nella giurisprudenza costituzionale del principio di precauzione quale mezzo di decisione si deve fare riferimento alla sentenza della Corte costituzionale del 24 ottobre 2005, n. 406. È però certamente di maggiore interesse la successiva sentenza della Corte costituzionale 8 marzo 2006, n. 116, con la quale la Consulta statuisce per la prima volta che: *“l'imposizione di limiti all'esercizio della libertà di iniziativa economica, sulla base dei principi di prevenzione e precauzione nell'interesse dell'ambiente e della salute umana, può essere giustificata costituzionalmente solo sulla base di «indirizzi fondati sulla 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» (sentenza n. 282 del 2002)”*.

In questa sentenza il principio di precauzione serve a limitare uno dei principi coinvolti nel bilanciamento di valori, la libertà economica, per evitare che arrechi danni eccessivi ad altri, quali l'ambiente e la salute. Tale fine, come osserva la stessa Consulta, discende dallo stesso testo costituzionale, ove si prevede al comma 2 dell'art. 42 della Costituzione che la libertà di iniziativa economica non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale, e quindi non deve provocare *danni sproporzionati all'ambiente e alla salute*. In realtà questo aggancio costituzionale è importante per supportare l'operazione ermeneutica che porta a condizionare il bilanciamento dall'esterno per mezzo del principio di precauzione¹⁴. A ben vedere il legislatore non cita tale principio fra quelli confliggenti, ma questo è richiamato dalla Consulta, che lo fa intervenire comunque sulla scena per via interpretativa. Il principio di precauzione è così strumentale alla più efficace tutela di uno o più dei principi interni, segnatamente salute e ambiente. Questo impedisce che uno dei termini del bilanciamento venga eccessivamente sacrificato nella tensione con l'altro e lo fa segnando un limite all'azione del principio confliggente in base alla considerazione che vi sia incertezza scientifica in merito al rischio di danni per ambiente e salute¹⁵. In sostanza il principio di precauzione non è compreso fra i principi da bilanciare ma limita uno di essi in favore dell'altro, operazione già tentata con la citata sentenza della Corte costituzionale n. 282/2002, che però non esplicita ancora così chiaramente l'utilizzo di tale principio. In questo caso la Corte indica, infatti, solo la necessità che l'intervento normativo si fondi su *specifiche acquisizioni tecnico-scientifiche verificate da parte degli organismi competenti*¹⁶. Il legislatore, sempre secondo tale sentenza, può far ricorso al principio, ma non per “valutazioni di pura discrezionalità politica dello stesso

¹⁴ Come osserva G. DI COSIMO, *Corte costituzionale, bilanciamento di interessi e principio di precauzione*, in *Forum quad. cost.*, 2015, 1.

¹⁵ Il principio *implica una forma di bilanciamento, con una preferenza per l'avversione al rischio*: C.R. SUNSTEIN, *Il diritto della paura. Oltre il principio di precauzione*, trad. it., Bologna, 2010, 81.

¹⁶ Concetto ripreso da ultimo dalla sent. Corte cost., 1° dicembre 2014, n. 274, sul caso Stamina.

legislatore, bensì dovrebbe prevedere l'elaborazione di indirizzi fondati sulla 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*» (cfr. sent. n. 185 del 1998); o comunque dovrebbe costituire il risultato di una siffatta verifica”. Il legislatore non può dunque invocare arbitrariamente il principio e la Corte si riserva di valutare l'effettiva presenza dei presupposti per applicarlo¹⁷.

Ciò che emerge, in sostanza, è che la scelta di adottare misure precauzionali debba essere il risultato di una volontà politica e di una valutazione amministrativa avvalorata da fondamenti scientifici, che porta nella maggior parte dei casi ad un bilanciamento tra interessi costituzionalmente garantiti, attribuendo, di fatto, al principio di precauzione il ruolo di “principio di azione” successivo ad una decisione politica e, al tempo stesso, di regola procedurale che impone altresì il rispetto dei canoni di trasparenza, pluralismo ed emendabilità¹⁸. Da questa impostazione deriva che la decisione politica basata sul principio di precauzione è particolarmente complessa, perché non solo, pur dovendo necessariamente soffrire di insufficienza di dati scientifici deve pur sempre basarsi su quanto scientificamente si sa al momento¹⁹, ma anche perché è finalizzata sempre a contemperare opposte esigenze, bilanciando valori di beni materiali e valori di beni non materiali, dovendo altresì giustificare il ricorso al principio di precauzione stesso. Infine, per quanto si sia di fronte ad un rischio potenziale, tale condizione di incertezza deve contemperare un altro rischio: “*che il ricorso al principio di precauzione possa giustificare decisioni immotivate*”. L'arbitrarietà si irradierebbe inevitabilmente sulle misure da adottare, favorita tra l'altro dall'ampio margine di potere discrezionale inevitabilmente riconosciuto ai decisori in ragione della impossibilità di predefinire risposte appropriate a situazioni possibili e anzi imprevedibili²⁰.

Anche la giurisprudenza amministrativa ha utilizzato estesamente il prin-

¹⁷ “*Il principio di precauzione permette alle istituzioni comunitarie di adottare, nell'interesse della salute umana ma sulla base di conoscenze scientifiche ancora lacunose, misure di protezione che possono ledere, finanche in modo profondo, posizioni giuridiche tutelate e, a questo proposito, conferisce alle istituzioni un margine discrezionale notevole. In tali casi il rispetto delle garanzie previste dall'ordinamento giuridico comunitario nei procedimenti amministrativi riveste un'importanza ancor più fondamentale. Tra tali garanzie figura in particolare l'obbligo per l'istituzione competente di esaminare con cura e imparzialità tutti gli elementi pertinenti della fattispecie. Ne consegue che lo svolgimento di una valutazione scientifica dei rischi il più esaustiva possibile, sulla base di pareri scientifici fondati sui principi dell'eccellenza, della trasparenza e dell'indipendenza, costituisce una garanzia procedurale rilevante al fine di assicurare l'oggettività scientifica delle misure e di evitare l'adozione di misure arbitrarie.*” Tribunale UE di Primo Grado, sent., 11 settembre 2002, T-13/99, Pfizer Animal Health SA c. Consiglio dell'Unione Europea.

¹⁸ L. MARINI, *Il principio di precauzione nel diritto internazionale e comunitario*, Padova, 2004, 323.

¹⁹ Cons. Stato, Sez. IV, sent. 27 marzo 2017, n. 1392.

²⁰ A. M. CAMPANALE, *Tra precauzione e prevenzione. misure di sicurezza anticontagio e tutela della privacy*, in *La. giur.*, 8-9/2020, 803 ss.

cipio di precauzione, sottolineandone sempre i caratteri costitutivi²¹, quali incertezza scientifica sul rischio da affrontare ma fondamento scientifico terzo e indipendente delle misure adottate e necessità che la misura adottata sia proporzionale al fine atteso: “*anche la costante giurisprudenza ha ritenuto che il principio di precauzione, i cui tratti giuridici si individuano lungo il segnalato percorso esegetico fondato sul binomio analisi dei rischi – carattere necessario delle misure adottate, presuppone l’esistenza di un rischio specifico all’esito di una valutazione quanto più possibile completa, condotta alla luce dei dati disponibili che risultino maggiormente affidabili e che deve concludersi con un giudizio di stretta necessità della misura (ex multis, Cons. Stato, sez. V, n. 6250/2013; Cons. Giust. Amm. Sicilia Sez. Giurisd., n. 581/2015; Cons. Stato, sez. IV, n. 1240/2018).*”²².

Orbene, nel caso del coprifuoco, il principio di precauzione viene utilizzato per limitare la libertà di circolazione con il fine di tutelare la salute pubblica²³.

In questa concreta applicazione, come visto, il principio deve rispettare talune condizioni: deve esserci una situazione di rischio, un solido fondamento scientifico delle misure introdotte, e queste, in quanto limitative della libertà di movimento, devono essere temporanee, ragionevoli e strettamente proporzionali al risultato voluto²⁴.

Circa il fondamento scientifico del coprifuoco, si deve valutare come la riunione del comitato tecnico-scientifico del 3 novembre, data in cui è stato introdotto tale misura per la prima volta, non consente di trarre alcun dato circa

²¹ V. *ex multis*, Cons. Stato, Sez. IV, sent., 11 novembre 2014 n. 5525 e Cons. Stato, Sez. V, sent. 18 maggio 2015, n. 2495.

²² Cons. Stato, Sez. III, sent., n. 6655/2019.

²³ Corte cost., sent., 28 novembre 2012, n. 264. Sul punto, giova citare anzitutto la Corte costituzionale, sentenza n. 85/2013, che sottolinea come: “*non si può condividere l’assunto [...] secondo cui l’aggettivo ‘fondamentale’, contenuto nell’art. 32 Cost., sarebbe rivelatore di un ‘carattere preminente’ del diritto alla salute rispetto a tutti i diritti della persona. Né la definizione data da questa Corte dell’ambiente e della salute come ‘valori primari’ (sentenza n. 365 del 1993[...]) implica una ‘rigida’ gerarchia tra diritti fondamentali. La Costituzione italiana, come le altre Costituzioni democratiche e pluraliste contemporanee, richiede un continuo e ricendevole bilanciamento tra principi e diritti fondamentali, senza pretese di assolutezza per nessuno di essi. La qualificazione come ‘primari’ dei valori dell’ambiente e della salute significa pertanto che gli stessi non possono essere sacrificati ad altri interessi, ancorché costituzionalmente tutelati, non già che gli stessi siano posti alla sommità di un ordine gerarchico assoluto. Il punto di equilibrio, proprio perché dinamico e non prefissato in anticipo, deve essere valutato – dal legislatore nella statuzione delle norme e dal giudice delle leggi in sede di controllo – secondo criteri di proporzionalità e di ragionevolezza, tali da non consentire un sacrificio del loro nucleo essenziale’*”. V. L. FABIANO, *La catena della normativa emergenziale in risposta alle minacce di diffusione del Covid 19. Riflessioni sulla tenuta in termini di legittimità e di opportunità delle scelte normative del governo italiano*, in www.biodiritto.org, 16 marzo 2020. Anche G. L. GATTA, *I diritti fondamentali alla prova del coronavirus. Perché è necessaria una legge sulla quarantena*, in www.giurcost.org, 6 aprile 2020. Ha effettuato una ricognizione del tema anche M. GNES, *Le misure nazionali di contenimento dell’epidemia da covid-19*, in *Gior. Dir. Amm.*, n. 3/2020, 282 ss.

²⁴ Peraltro, si potrebbe ipotizzare che tali misure limitino, parzialmente, anche la libertà personale di cui all’articolo 13 della Costituzione.

la scientificità della decisione²⁵. Questa non risulta specificamente discussa e non sono allegati dati, quantitativi e qualitativi, che attestino la necessità di tale misura²⁶.

Anzi, alcuni membri dello stesso Comitato hanno più volte sottolineato che tale misura non ha alcun fondamento scientifico²⁷.

Allo stesso modo si dubita che tale misura possa considerarsi strettamente temporanea, considerando che dall'introduzione alla sua rimozione saranno passati circa 8 mesi, più di quanto si sia mantenuto il coprifuoco durante la Seconda guerra mondiale, e la sua stessa proporzionalità è impossibile da dimostrare, non essendoci, come detto, alcuno studio o dimostrazione scientifica circa la sua utilità o efficacia²⁸.

Sembra pertanto potersi dire che, durante l'emergenza Covid, il principio di precauzione sia emerso come principio-criterio di bilanciamento in grado di assicurare alla tutela della salute una preminenza assoluta sugli altri valori e libertà da bilanciare. In questo senso, anche senza fondamenti scientifici solidi e senza particolari assicurazioni di temporaneità e proporzionalità tale principio ha consentito di comprimere, fin quasi a obliterare, molteplici libertà personali, nonché ulteriori principi dell'ordinamento, quali quelli di sussidiarietà verticale e leale collaborazione con le regioni. Queste ultime infatti, in particolare, che si sono trovate del tutto esautorate da qualsiasi decisione in merito all'applicazione del coprifuoco e si sono viste imporre un trattamento uguale per l'intero territorio nazionale, indipendentemente dai propri dati specifici di contagio, senza alcuna

²⁵V. <http://www.protezionecivile.gov.it/attivita-rischi/rischio-sanitario/emergenze/coronavirus/verbali-comitato-tecnico-scientifico-coronavirus>.

²⁶ Si tralascia in questa sede il tema formale per cui, allora, tali limitazioni di libertà costituzionali erano introdotte non con legge ma con DPCM.

²⁷ *Non esistono dati scientifici su cosa comporti avere un coprifuoco alle 22 o alle 23. Il Cts ha espresso un suo parere con il solo obiettivo di una mitigazione del rischio ma la decisione è stata presa dalla politica, come sempre.* Così Sergio Abrignani, immunologo dell'università Statale di Milano e componente del Comitato tecnico scientifico (CTS) per l'emergenza coronavirus, alla trasmissione "Agorà", 27 aprile 2021. O ancora, un altro membro del CTS, Fabio Ciciliano, in data 9 maggio 2021 ha dichiarato: "Sul coprifuoco il Comitato non si è mai pronunciato, ci sono pochissimi elementi per valutare dal punto di vista scientifico la questione e quindi si tratta di una decisione esclusivamente politica. È indubbio che il coprifuoco limiti la circolazione delle persone e quindi se ci sono meno persone in giro c'è meno capacità di trasmettere il virus". Si veda ancora: *No al terrorismo, il coprifuoco non incide sulla diminuzione dei contagi*, così Matteo Bassetti, direttore della Clinica Malattie Infettive del Policlinico San Martino di Genova, oltre che professore ordinario di Malattie infettive all'Università di Genova e Presidente della Società Italiana di Terapia Antiinfettiva, intervenuto alla trasmissione "L'aria che tira", 26 aprile 2021. Del resto, lo stesso CTS ha dichiarato esplicitamente che neanche per la prima introduzione del coprifuoco il Comitato aveva mai espresso una posizione scientifica.

²⁸ V. anche, sulla scarsa scientificità delle misure prese per fronteggiare l'emergenza, A. BARONE, *Brevi riflessioni su valutazione scientifica del rischio e collaborazione pubblico-privato*, in www.federalismi.it, 2020.

possibilità di diversificazione o modulazione della misura nel proprio territorio²⁹.

In proposito diverse regioni hanno tentato di dettagliare in modo diverso le normative nazionali utilizzando i propri poteri di ordinanza, incorrendo sempre nelle censure dei tribunali amministrativi aditi, sulla scorta, invero mai dimostrata, della necessaria unitarietà degli interventi tesi a fronteggiare l'epidemia³⁰. Al momento un solo caso, sollevato dalla regione Val d'Aosta, è arrivato ad una decisione della Consulta: *“Non è in discussione in questo giudizio, che riguarda il riparto di competenze nel contrasto alla pandemia, la legittimità dei d.P.C.m. adottati a tale scopo – comunque assoggettati al sindacato del giudice amministrativo – ma è, invece, da affermare il divieto per le Regioni, anche ad autonomia speciale, di interferire legislativamente con la disciplina fissata dal competente legislatore statale.”* e *“A fronte di malattie altamente contagiose in grado di diffondersi a livello globale, «ragioni logiche, prima che giuridiche» (sentenza n. 5 del 2018) radicano nell'ordinamento costituzionale l'esigenza di una disciplina unitaria, di carattere nazionale, idonea a preservare l'uguaglianza delle persone nell'esercizio del fondamentale diritto alla salute e a tutelare contemporaneamente l'interesse della collettività (sentenze n. 169 del 2017, n. 338 del 2003 e n. 282 del 2002).”*³¹.

In questo caso, certamente, si applica la posizione pacifica sull'esercizio unitario delle funzioni in caso di emergenza, chiaramente esposta dalla Corte Costituzionale, con sentenza n. 8 del 21 gennaio 2016, secondo cui: *Non vi è lesione della competenza regionale concorrente nella materia della «protezione civile» (art. 117, terzo comma, Cost.), né interferenza con lo svolgimento delle funzioni ordinarie amministrative (art. 117, sesto comma, Cost.), né ancora un vulnus al principio di sussidiarietà verticale (art. 118 Cost.) o al principio di leale collaborazione, posto che le competenze e tutte le attribuzioni della Regione – quale soggetto già coinvolto nell'organizzazione complessiva dello stato di emergenza – si riespano naturalmente al cessare di una situazione transeunte ed eccezionale, derogatoria dell'assetto ordinamentale. La quale, pur sempre, attiva una competenza che la giurisprudenza di questa Corte ascrive ai principi fondamentali della materia (sentenze n.*

²⁹ Si veda F. FURLAN, *Il potere di ordinanza dei Presidenti di Regione ai tempi di Covid19*, in www.federalismi.it, 23 settembre 2020.

³⁰ Tra le varie, TAR Calabria, Catanzaro, Sez. I, sent. 25 agosto 2021, n. 838: *“Infatti, verrebbe fortemente lesa l'unitarietà dell'ordinamento giuridico e l'uguaglianza dei cittadini se ogni Regione, ogni Comune potesse avere un'autonoma strategia di contrasto all'epidemia di Covid-19.”* TAR Abruzzo, L'Aquila, Sez. I, sent. n. 18/2021: *“In sostanza, le Regioni possono autonomamente adottare provvedimenti derogatori ma solo in senso più restrittivo in presenza di specifiche situazioni sopravvenute di aggravamento del rischio sanitario. Nel caso contrario gli eventuali ampliamenti migliorativi avrebbero necessitato comunque il formale atto d'intesa con il Ministero della Salute”*, TAR Toscana, Firenze, Sez. II, sent. 5 marzo 2021, n. 334: *“Dunque, nell'ambito della gestione della pandemia da Covid-19, diffusa a livello globale e perciò affidata interamente alla competenza esclusiva dello Stato a titolo di profilassi internazionale, le disposizioni limitative della libera circolazione delle persone, incidendo su un diritto costituzionalmente garantito (art. 16 della Costituzione), possono, in base alle suddette fonti normative, essere adottate con ordinanza regionale solo in presenza di ragioni di straordinaria necessità ed urgenza e nel rispetto dei principi di adeguatezza e proporzionalità al rischio epidemiologico effettivamente presente in determinate aree, e sempre che si tratti di interventi destinati a operare nelle more dell'adozione di un nuovo d.P.C.M.”*

³¹ V. Corte Cost. sent. 12 marzo 2021, n. 37.

277 del 2008, n. 284 e n. 82 del 2006, n. 327 del 2003224). Tale ricostruzione è peraltro accolta anche dalla scarsa dottrina esistente sulla specifica valutazione costituzionale da darsi alla normativa emergenziale che ricostruisce come, fin dalla legge 8 dicembre 1970, n. 996, si sia affermato che davanti alle grandi calamità dovesse prevalere *unità di indirizzo e di azione*, e che non fosse quello il luogo per sottili dosaggi di poteri³².

Tuttavia, quel che si deve notare, è che la misura del coprifuoco in concreto è pur sempre una applicazione del principio di precauzione, dato che la sua utilità è del tutto eventuale, futura e incerta. Pertanto, forse per la prima volta, si assiste ad una imposizione di tale principio non solo come parametro per limitare taluni diritti e libertà al fine di tutelarne altri, ma anche come parametro con cui trasferire verso l'alto una competenza. Non vale ad escludere tale dinamica neanche la notazione per cui la Consulta farebbe riferimento non tanto alla tutela della salute, quanto alla materia statale della profilassi internazionale, la quale prenderebbe un contenuto così ampio e onnicomprensivo da poter assorbire qualsiasi altro criterio di riparto di competenza. Infatti, come notato: *“la scelta di ricondurre la (eterogenea) normativa regionale in questione unicamente alla materia della «profilassi internazionale», dilatando oltremodo il contenuto di quest'ultima e trasformandola di fatto in una materia “trasversale”, semplifica indebitamente ed altera il riparto di competenze legislative tra lo Stato e le Regioni stabilito dal Titolo V e la relativa, ormai ventennale, giurisprudenza costituzionale”*³³. In sostanza, l'avocazione di competenza allo Stato sembrerebbe quasi più legittima ove si parlasse di necessità di gestione unitaria della tutela della salute che non di profilassi internazionale, dato il collegamento, invero non dimostrato e puramente apodittico, tra misure di prevenzione interna e tutela della salute globale, la quale, al più, si potrebbe considerare tutelata con le ulteriori misure di chiusura delle frontiere esterne³⁴.

Peraltro, anche se volessimo considerare il coprifuoco non una applicazione del principio di precauzione, ma una semplice misura di limitazione alla libertà di

³² Così cita C. MARZUOLI, *Il diritto amministrativo dell'emergenza: fonti e poteri*, in AAVV, *Annuario AIPDA 2005, Il diritto amministrativo dell'emergenza*, Milano, 21-22. La citazione è della sentenza della Corte Cost. n. 28 dicembre 1971, n. 208.

³³ V. A. POGGI, G. SOBRINO, *La Corte, di fronte all'emergenza Covid, espande la profilassi internazionale e restringe la leale collaborazione (ma con quali possibili effetti?) (nota a Corte Cost., sentenza n. 37/2021)*, in Oss. Cost., fasc. 4/2021, 231 ss.. V. anche D. MORANA, *Ma è davvero tutta profilassi internazionale? Brevi note sul contrasto all'emergenza pandemica tra Stato e Regioni, a margine della sentenza n. 37/2021*, in www.forumcostituzionale.it, 17 aprile 2021, 15.

³⁴ Come notato nell'articolo di A. POGGI, G. SOBRINO, *op. ult. cit.*: *“il Titolo V, infatti, non ha «confermato» l'assetto derivante dalla legge del 1978 poiché ha “scisso” nell'art. 117 la più comprensiva materia della sanità (prima ricompresa nel potere statale legislativo residuale) in ben tre diverse competenze: (1) la competenza esclusiva statale sulla profilassi internazionale; (2) la competenza esclusiva statale sui livelli essenziali delle prestazioni in materia di tutela della salute che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale; (3) la competenza legislativa concorrente in materia di tutela della salute”*.

circolazione, la necessità che questo rispetti i principi di proporzionalità e ragionevolezza è comunque affermata dalla giurisprudenza costituzionale generale: [...] *Il rapporto fra il diritto alla libertà di movimento ed i limiti all'esercizio dello stesso va riguardato anche alla luce del criterio generale della ragionevolezza, ossia sotto il profilo del giusto rapporto dell'atto allo scopo [...]*³⁵.

La Consulta, infatti, in molteplici occasioni ha affermato che il precetto di cui all'articolo 16 non preclude al legislatore la possibilità di adottare misure che influiscano sul movimento della popolazione, ma sempre a condizioni che si tratti “*di una disciplina funzionale alla pluralità degli interessi pubblici meritevoli di tutela ed alle diverse esigenze, e sempre che queste rispondano a criteri di ragionevolezza*”³⁶.

Orbene, che nel caso di specie la misura, anche a voler tacere delle altre condizioni necessarie ad utilizzare il principio di precauzione, risponda ad un parametro di ragionevolezza è perlomeno dubbio³⁷. Non si capisce come si possa considerare, infatti, ragionevole e proporzionata una misura che non ha uno specifico fondamento scientifico, fosse anche incerto ma almeno ragionevolmente dimostrabile, che comprime per mesi una parte rilevante del diritto di movimento e degli altri diritti connessi, e che viene applicata indifferente su tutto il territorio nazionale in periodi anche molto diversi tra loro, considerato che tra dicembre e maggio la situazione epidemiologica era estremamente differente per gravità e prospettive.

3. Conclusioni

La combinazione tra un istituto così lesivo dell'impianto costituzionale, quale il coprifuoco, e il principio di precauzione sembra porre ampi dubbi sulla legittimità di quanto si è visto accadere.

Ciò tanto più nella misura in cui l'applicazione di questo coprifuoco non è stata basata su dati scientifici certi, è stata originalmente introdotta con atti

³⁵ Sentenza Corte Cost. 19 luglio 1996, n. 264.

³⁶ V. Corte Costituzionale sentenze del 10 maggio 1963, n. 64; 12 marzo 1965, n. 12; 20 dicembre 1988, n. 1111; 18 novembre 1991, n. 51; 19 giugno 1995, n. 261; 29 gennaio 2005, n. 66; n. 264/1996, cit.

³⁷ La Corte costituzionale tedesca, giudicando sulla misura del coprifuoco in Germania, con la decisione del 5 maggio 2021-1 BvR 781/21 ribadisce peraltro proprio l'importanza della ragionevolezza e proporzionalità delle misure. Se infatti alla base della decisione può anche non essere messo un dato scientifico, dato che il legislatore è libero nei fini, la misura deve comunque essere ragionevole e strettamente proporzionata al fine perseguito. Nel caso tedesco, a differenza di quello italiano, la proporzionalità è assicurata dal fatto che il coprifuoco è una misura che si attiva solo superati certi parametri dimensionali di contagio e si disattiva appena i valori tornano sotto questi parametri, applicandosi, inoltre, non per tutto il territorio ma solo per le regioni che hanno valori di contagio troppo alti.

amministrativi, i DPCM, e si è protratta per un tempo molto lungo, equiparando territori e periodi con situazioni molto diverse, il tutto giustificato da un rischio di una possibile lesione della salute di parte dei consociati evidente ma non scientificamente misurato.

Tale misura è massimamente pericolosa perché ammette l'idea che possa essere limitata la libertà di movimento, e per derivazione anche quelle di riunione, manifestazione, iniziativa economica, religione e tutte le altre che per essere godute necessitano di una libera possibilità di muoversi e assembrarsi, tanto che in questo caso la compressione è tale da far sospettare una lesione anche della più intima libertà personale, addirittura con un semplice provvedimento amministrativo, sulla base di un solo sospetto o di una ipotesi non scientificamente fondata. Cosa accadrebbe se uno strumento simile dovesse essere utilizzato da un governo illiberale o se questa estensione della precauzione si iniziasse ad utilizzare per molteplici crisi, ad esempio legate alla sicurezza e all'ordine pubblico³⁸?

Sarebbe pertanto opportuno un rapido intervento censorio della Consulta, non tanto per eliminare una misura che va comunque ad esaurirsi, quanto per mettere dei paletti molto chiari e rigidi in caso di riutilizzo futuro.

L'impressione, conclusivamente, è che ci si trovi di fronte una espansione sempre più pervasiva del principio di precauzione, che solo vent'anni fa era praticamente inesistente, quale effetto di una incapacità delle democrazie moderne di gestire il rischio³⁹. Se, infatti, non si riesce ad accettare l'idea che ogni situazione e ogni godimento di un diritto ha insito in sé il rischio che questa libertà possa ledere qualche altro valore, l'effetto finale, soprattutto in un momento di crisi, è che si preferirà eliminare la libertà stessa, portando ad una gestione accentrata del rischio da parte dello Stato. La stessa sospensione precauzionale della vaccinazione con il vaccino Astrazeneca, avvenuta il 16 marzo 2021 in praticamente tutta Europa senza alcun particolare fondamento scientifico, preferendosi rallentare una campagna destinata ad evitare centinaia di morti al giorno per evitare il rischio ipotetico di qualche morto a causa del vaccino stesso, conferma come il

³⁸ Il coprifuoco, a ben vedere, sembra essere stato più una misura giustificata da una volontà di tipo etico che non una misura a carattere scientifico. Il fine del Governo, più volte peraltro sottolineato dallo stesso, è stato quello di "educare" la popolazione all'auto-responsabilità, inserendo una norma che potremmo definire di austerità: non uscire la sera non era finalizzato tanto a limitare i contagi, assai più rilevanti sul trasporto pubblico diurno o negli uffici, ma a trasmettere un senso di serietà necessaria, di livellamento delle libertà di tutti verso una situazione di eguaglianza al ribasso. Se le leggi suntuarie erano finalizzate a non consentire una ostentazione del lusso, per garantire la pace sociale e la tenuta economica dello Stato, il coprifuoco sanitario sembra essere stato finalizzato a non consentire una ostentazione di libertà, per garantire anch'esso la pace sociale e la tenuta complessiva dei divieti.

³⁹ Si consideri che nella giurisprudenza il principio compare solo alla fine degli anni '90, in rarissime statuizioni. Tuttavia, nel 2019 si contano invece oltre 300 sentenze, tra tribunali amministrativi e Cassazione, che fanno ricorso o utilizzano tale principio.

principio di precauzione stia avendo una espansione probabilmente così ampia da potersi trasformare da valore di garanzia a fattore di inibizione e di limitazione dell'esercizio delle libertà, non solo del privato ma anche del decisore pubblico⁴⁰.

Abstract

Per la prima volta dalla Seconda guerra mondiale l'Italia è tornata a vedere l'applicazione di una specifica misura di limitazione della libertà di movimento, il coprifuoco. Tale misura, tuttavia, sembra essere giuridicamente fondata non su una necessità effettiva, quanto su una necessità precauzionale. Questa combinazione tra strumenti emergenziali di sospensione o compressione di libertà costituzionali e il principio di precauzione pone ampi dubbi di legittimità.

Curfew, precautionary principle and emergency crisis. The decline of constitutional rights

For the first time since World War II, Italy has once again seen the application of a specific measure limiting freedom of movement, the curfew. However, this measure seems to be legally based not on an actual necessity, but on a precautionary necessity. This combination of emergency instruments of suspension or compression of constitutional freedoms and the precautionary principle raises wide doubts of legitimacy.

⁴⁰ Del resto, se le corti, in particolare penali, tendono a giudicare sempre più per interpretazione dei principi che per applicazione della norma, il rischio che un principio settoriale e di dubbia estensione possa trasformarsi in un grimaldello dai confini sfocati, ad uso non più delle sole corti ma anche dei decisori politici, appare evidente. Come osservato da F. PALAZZO, *Legalità penale, interpretazione ed etica del giudice*, in *Riv. It. di Dir. e Proc. Pen.*, fasc.1/2020, 1248 ss.: è indubbio che l'asse del nostro sistema giuridico si sia notevolmente inclinato a favore del giudice: la inadeguatezza della legislazione e le trasformazioni e accelerazioni della vita sociale ed economica hanno congiurato a favore del "formante" giurisprudenziale, o meglio giudiziario, del diritto anche in materia penale. V. VOGLIOTTI, *Legalità*, in *Enc. dir.*, Annali, VI, Milano, 2013, 371 ss.; ID., *La nuova legalità penale e il ruolo della giurisprudizione. Spunti per un confronto*, in *Sist. Penale*, 3/2020, 45 ss.; G. AMARELLI, *Dalla legolatria alla post-legalità: eclissi o rinnovamento di un principio?*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2018, 1406 ss.; E. MORLINO, *Amministrare e punire. La tutela dell'ambiente tra procedimento amministrativo e processo penale*, Roma, 2021, 1. Il problema emerge evidente fin dalla nascita, o quasi, del principio: G. FRANCO, *Precauzione e rischio socialmente accettabile: criterio interpretativo della legge n. 36/2001*, in *Ambiente e sviluppo*, n. 5/2001, 429 ss: *Nell'un caso e nell'altro si porranno problemi di sindacato del giudice sui valori limite, in ipotesi, divenuti scientificamente inadeguati in relazione ai sopravvenuti esiti della ricerca di settore, ma si tratta di problemi, gravi sì, ma non nuovi, (e che, comunque, non sembrano imminenti), a risolvere i quali sarà sempre, a nostro sommo avviso, disagevole assegnare al giudice – in specie, penale – il ruolo di supplenza dei c.d. vuoti normativi [...]*.