amministrativ@mente
Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo
www.amministrativamente.com

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA "FORO ITALICO"

Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo (Classe A)

Pubblicata in internet all'indirizzo www.amministrativamente.com

Rivista di Ateneo dell'Università degli Studi di Roma "Foro Italico"

Direzione scientifica
Gennaro Terracciano, Gabriella Mazzei, Julián Espartero Casado

Direttore Responsabile
Gaetano Caputi

Redazione
Giuseppe Egidio Iacovino, Carlo Rizzo

FASCICOLO N. 1/2022

Estratto

Iscritta nel registro della stampa del Tribunale di Roma al n. 16/2009
ISSN 2036-7821

Comitato scientifico

Annamaria Angiuli, Antonio Barone, Vincenzo Caputi Jambrenghi, Enrico Carloni, Maria Cristina Cavallaro, Guido Clemente di San Luca, Andry Matilla Correa, Gianfranco D'Alessio, Mariaconcetta D'Arienzo, Ambrogio De Siano, Ruggiero Dipace, Luigi Ferrara, Pierpaolo Forte, Gianluca Gardini, Biagio Giliberti, Emanuele Isidori, Francesco Merloni, Giuseppe Palma, Alberto Palomar Olmeda, Attilio Parisi, Luca Raffaello Perfetti, Fabio Pigozzi, Alessandra Pioggia, Helene Puliat, Francesco Rota, Josè Manuel Ruano de la Fuente, Leonardo J. Sánchez-Mesa Martínez, Ramón Terol Gómez, Antonio Felice Uricchio.

Comitato editoriale

Jesús Avezuela Cárcel, Giuseppe Bettoni, Salvatore Bonfiglio, Vinicio Brigante, Sonia Caldarelli, Giovanni Cocozza, Sergio Contessa, Manuel Delgado Iribarren, Giuseppe Doria, Fortunato Gambardella, Flavio Genghi, Jakub Handrlica, Margherita Interlandi, Laura Letizia, Gaetano Natullo, Carmen Pérez González, Marcin Princ, Antonio Saporito, Giuliano Taglianetti, Simona Terracciano, Salvatore Villani.

Coordinamento del Comitato editoriale

Valerio Sarcone.

ISSN 2036-7821

amministrativ@mente
Rivista scientifica trimestrale di diritto amministrativo
www.amministrativamente.com

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA "FORO ITALICO"

La protezione della salute personale (articolo 32 Cost.), in qualità di coefficiente politico (con risonanza giuridica) della sistematica dei valori costituzionali è funzionalmente diretta (anche) a garantire il ruolo spettante ad ogni componente del "popolo sovrano" di poter concorrere alla formazione della volontà generale.

di Giuseppe Palma

(Università Telematica "Pegaso" - Professore Emerito di Diritto Amministrativo nella Facoltà di Giurisprudenza "Federico II")

Sommario

1. Incipt 2. Continuazione 3. Prospettazione della tesi ricostruttiva.

Abstract

There is a need to prevent any doubts relating to the exact delineation of the investigation undertaken as, as specified in the title, it aims to investigate the potential in perspective of the provision on the right to health of the individual also as an interest of the collectivity (article 32, 1st Const.), consequently it does not intend to retrace the "ancient scales" of the purely literal illustration that it surpassed after the first readings then proposed (some more direct to clarify the content to be attributed also in terms of scientific health knowledge) and consequently does not intend to take the cue from the disputes in the square, which for certain profiles seem to want to evolve in the statute of new political formations.

* *La decisione di pubblicare il presente contributo è stata assunta dalla Direzione scientifica della Rivista considerata l'autorevolezza dell'Autore, l'originalità e lo spessore del contributo.*

ISSN 2036-7821

1. Incipit.

Si avverte l'esigenza di prevenire ogni dubbio relativo alla esatta delineazione dell'indagine intrapresa per quanto, come si è precisato nella intitolazione, essa si pone lo scopo di indagare la potenzialità in prospettiva della disposizione sul diritto alla salute del singolo anche come interesse della collettività (articolo 32, I° Cost.), in conseguenza essa non intende ripercorrere le "scale antiche" della illustrazione meramente letterale che ha sopravanzato dopo le prime letture allora prospettate (alcune più dirette a precisare il contenuto da dover attribuire anche in termini di conoscenze scientifiche sanitarie) ed in conseguenza non intende prendere lo spunto dalle contestazioni di piazza, le quali per certi profili sembrano voler evolvere nello statuto di nuove formazioni politiche. Anche perché un siffatto profilo non è del tutto sconosciuto nella concreta esperienza di decenni orsono quando, in materia di obbligo di vaccinazione dei bambini, furono sollevate molte questioni circa la legittimità della legge, la quale non aveva previsto il diritto al risarcimento dei danni conseguenti ad alcuni vaccini somministrati.

Cosicché, l'indagine intrapresa intende aprire una prospettiva, come si è accennato, secondo cui la disposizione in esame nel suo significato per così dire "costituzionalmente orientato" si inserisca (o meno) nella platea dei coefficienti politico ideologici adottati nei primi 3 articoli della Costituzione.

A tal proposito, si ricorda che sin dalla monografia sul contenuto della proprietà, ai sensi dell'articolo 42 Cost.[1], veniva adottato un approccio (ante litteram) orientato costituzionalmente, che, non compreso, consentì ad un autorevole costituzionalista di non apprezzare lo stesso, ma, pur con "gusti diversi", ciò non diminuisce la rilevanza dell'intuizione. Tuttavia, fu una corretta critica tecnico-giuridica?

La conseguenza, pervero, fu che la tesi ivi sostenuta è stata sostanzialmente obliterata. Non diversamente con riferimento alla cosiddetta proprietà pubblica[2], un autorevole cultore di diritto pubblico espresse la difficoltà di non capire l'autore cosa mai intendesse sostenere; ma l'arcano era facile a spiegarsi, poiché chi scrive aveva ricordato le difficoltà incontrate dai chiarissimi estensori del Codice Civile in ordine al demanio, il quale, essendo inalienabile, risultava difficilmente configurabile come proprietà e si lasciò la denominazione di "beni pubblici" e chi scrive la definì proprietà oggettivamente pubblica, una moderna proprietà collettiva (del resto la proprietà collettiva esisteva ed esiste, come ad esempio il maso chiuso anche se non ha avuto l'onore della menzione codicistica); i codificatori ebbero minori dubbi in tema di beni indisponibili, definiti da chi scrive "proprietà soggettivamente pubblica" in conseguenza della loro specifica disciplina, in forza della quale una volta declassati rientrano pienamente nel regime della alienabilità.

[1] G. Palma, Beni di interesse pubblico a contenuto della proprietà (Napoli 1971) ora nella ristampa per i tipi della Giappichelli, Torino 2019 con prefazione

[2] G. Palma, Il regime della proprietà pubblica (con la collaborazione di G. Terracciano) UTET 1999

ISSN 2036-7821

D'altro canto, anche in alcuni manuali di diritto pubblico si legge che l'A. ben conosce l'autorevolezza di coloro che invitano ad aprire nuovi orizzonti di ricostruzione giuridica (cit. ad esempio M.S. Giannini, Mortati), ma egli conclude che il sistema amministrativo è quello in precedenza descritto nel manuale. Una siffatta prospettiva ha potuto forse introdurre il distanziamento fra le aree disciplinari, ma su questo specifico aspetto si tornerà più avanti.

In conclusione, l'indagine intrapresa è una sorta di continuazione del sistema interpretativo adottato da tempo, da ultimo in tema di diritto di esprimere il proprio pensiero[3], e quindi una sorta di ulteriore conferma e precisazione della metodologia adottata.

Essa può così essere riassunta: consiglia di rileggere la singola disposizione, oggetto di indagine, non nella formulazione conseguita nell'ambito dell'Assemblea Costituente, bensì risalendo ai lavori e discussioni svoltesi nell'ambito della Commissione Parlamentare di approvazione del progetto di Costituzione, e ciò al fine di porre in luce i vari profili politico-ideologici espressi in tale sede, poiché in Assemblea costituente risultano prevalenti ragioni di interventi soprattutto tecnico-giuridici.

Nella prima sede citata si può desumere il vero "compromesso" che le dieci differenti formazioni politiche raggiunsero nell'adozione dei principi e valori costituzionali, laddove l'apporto dei giuristi presenti ebbe maggiore rilevanza nella successiva sede dell'Assemblea Costituente (le cd. truppe cammellate, come da me definite). Anzi, va aggiunto che i suddetti valori (coefficienti) ideologici si tentò di includerli in un "preambolo", ma l'operazione non ebbe buon esito, cosicché non rimase che ricorrere ai citati compromessi (essi vengono in più di una occasione esplicitamente dichiarati), i quali in molte occasioni indussero all'adozione di disposizione emblematiche, prive di ulteriori e più specifici "attributi". Ma il risultato è stato comunque conseguito e cioè di avere adottato e consacrato i valori fondazionali della Repubblica.

Va subito aggiunto che le differenti (dieci) formazioni politico-partitiche perseguirono lo scopo di evitare che le norme adottate alla fine contenessero più specifiche linee di disciplina, al fine di non condizionare eccessivamente il successivo intervento legislativo-parlamentare, scopo che si imposero i tecnico-giuridici in sede di Assemblea.

Da quanto premesso si può in parte spiegare l'atteggiamento in seguito subentrato di considerare che (specialmente) i primi tre articoli della prima parte della Carta avrebbero potuto esplicare la loro azione di presenza soltanto in forza di una legge futura, il che ha suggestionato notevolmente la lettura di singole distaccate

[3] L'attuale ambito di esercizio del diritto del cittadino di esprimere liberamente il proprio pensiero (art. 21 Cost.), ecc. di prossima pubblicazione

ISSN 2036-7821

disposizioni della platea fondazionale e neppure alcune importanti "indicazioni" espresse nel tempo dalla Corte Costituzionale (specialmente con la subentrata valutazione di seconda generazione, così da chi scrive definita) sono state a volte neglette, come ad esempio, il richiamo in materia di diritti riconosciuti ai cittadini (sovrani) (come in materia di diritto alla salute, il diritto di esprimere liberamente il proprio pensiero) ai diritti di cui all'articolo 2 Cost, donde il progressivo distanziamento della cultura costituzionale.

È vero, e va subito avvertito, che le condizioni politiche conseguenti alla "distruzione" degli eventi bellici del Paese non consigliavano (per così dire) di andare per il sottile, e si pensò piuttosto a ricostruire il Paese ed a tal fine si preferiva formare la compagine governativa la più ampia possibile al fine di realizzare nel tempo larghi interventi economici e sociali. Ma il lato negativo (forse non ovviabile) fu che la maggioranza si raggiunse quasi sempre con l'aggregazione di formazioni partitiche di stampo liberale (ed anche di peggio), che assicuravano la loro fiducia al governo nei limiti della cosiddetta "effettività", vale a dire la continuazione del regime politico vigente negli ultimi anni della democrazia statutaria.

Ma l'interrogativo da porre sembra essere il seguente: è ancora giustificato un siffatto clima politico quando si avvertono diffusi "fermenti" sociali di tonalità solidale, come ad esempio nelle periferie delle grandi conurbazioni (vedi i cosiddetti diritti di cittadinanza, il soccorso solidaristico in occasione della pandemia, eccetera), donde la causa reazionaria di alcune organizzazioni? Chi scrive pensa di no, ancorché una generale crisi della democrazia va estendendosi negli ultimi tempi (che sia procurata dalla violenta modifica del regime climatologico?). Si può ritenere che una tale "mistificante" situazione non possa e non debba costituire un ostacolo alla "libertà di insegnamento" e che un vero ricercatore non può ritirarsi nella torre eburnea ed aspettare che la tempesta sia passata per rallegrarsi al canto degli uccelli che fanno festa.

2. Continuazione.

Ed allora occorre riprendere l'itinerario della ricerca in "scienza giuridica", nel tentativo di penetrare nella profondità della cultura giuridica che ha accompagnato (causa ed effetto al tempo stesso) una così lunga pausa meditativa. Ed occorre a tal fine porre in evidenza che la cultura giuridica, la quale favoriva la prospettiva che il Parlamento non fosse costretto ad introdurre notevoli modifiche al regime giuridico preesistente e che quindi "connaturava" la cultura giuridica diffusa radicata nella cultura paleo-civilistica, consigliava di non dover introdurre notevoli variazioni al corpus codicistico. A tal fine si ricordi l'autorevole osservazione critica di Lipari secondo cui all'inizio si è ritenuto che la Costituzione non si applicasse alla disciplina codicistica.

ISSN 2036-7821

Del resto si può ben affermare che nel momento storico nel quale il "castello" del borgo comincia a dismettere il suo significato di sede del potere "signorile" per tramutarsi in fortificazione a difesa del contado, e pertanto l'attenzione viene lentamente trasferita sulla "società", si potenzia il diritto paleo/civilistico ed il Romagnosi pone in evidenza (ed il Maestro dei maestri non smetteva di consigliare ai giovani ricercatori di studiarlo) che "*a questo ordine si pretende di rispettare e far rispettare i diritti scambievoli dei cittadini e servire allo stesso tempo ai rapporti delle sociali esigenze successivamente industriale e commerciale. Conservare, ottemperare, rispettare e far rispettare gli scambievoli diritti di proprietà, di libertà e di sicurezza tanto verso i privati quanto verso la comunanza; esigere certi uffici a pro della collettiva produzione agraria industriale e commerciale, ecc.*"[4].

D'altronde è ben noto che la cultura civilistica italiana si è mossa sin dall'origine sugli studi ben sviluppati della dottrina francese; questa viene costantemente consultata e tradotta in Italia, come ad esempio il Corso di diritto civile francese (1820), nella prefazione del quale rilevasi che "*una legislazione imparziale comune a tutte le classi della società non sarebbe stato un imperativo per i nostri padri; imperciocchè se una sentenza è più vera di quella che le leggi private sono sotto la protezione tutelare del pubblico diritto..... per le contrarie ragioni, ove per la forza del tempo sia per valore della Provvidenza avvenga che la società e la sovranità riacquistano i titoli loro, l'uno e l'altra sentenza bentosto la necessità di una comune garanzia; e questa non può aversi che un corpo di leggi imparziali l'intimazione delle quali sia certa, i precetti giusti, l'esecuzione comoda e che coincidendo con le forme sociali e rispettando egualmente i diritti di tutti mirano a fondare le virtù pubbliche nel cuore dei popoli*"[5].

Si prenda ancora in considerazione l'opinione espressa nel 1853 da Marini *su "diritto del Regno delle due Sicilie*"[6] *"e per fermo la costituzione di un popolo non è che l'espressione dei suoi bisogni, dei suoi desideri, dei suoi costumi, delle sue abitudini, delle sue tendenze, delle sue virtù..... e in questo abito fisico e morale creato lentamente..... (ed in questo che) essi bramano di essere governati da leggi di un principato dolce largo e civile, cui da tre secoli aspirano di essere governati*".

Va conclusivamente sottolineato come l'insieme delle vicende storiche vissute con rilevante approfondimento vengano "incanalate" alla fine nel ben noto e diffuso Codice napoleonico, il quale diviene lentamente come lo statuto tipo di ogni componente della società, in materia di diritti, di facoltà dell'agire libero di ogni soggetto-individuo, che pertanto può rivendicare liberamente i diritti in esso previsti e garantiti solo e se lo desiderano e quando lo ritengano opportuno: di qui il diffondersi del concetto di libertà negative di essenza giusnaturalistica. E se si nota, altresì, che detto corpus normativo non presumeva la preesistenza di un atto di tono

[4] Cfr. G.D.Romagnosi, Firenze 1844, Acque nella reale economia, pag. 2
[5] Cfr. anche Corso del diritto civile francese di Toullices, Napoli 1823
[6] Cfr. G. Marini, Diritto pubblico e privato, Napoli, 1853

ISSN 2036-7821

fondativo, sul tipo di un atto costituzionale che avrebbe potuto in qualche modo "condizionare" la disciplina codicistica (in conseguenza i diritti e le libertà di impresa, di commercio, ecc. erano da interpretarsi e da garantire così come disciplinati dal codice), si può pienamente comprendere come anche l'opinione culturale, oltre ovviamente politica, militarono a favore di una siffatta impostazione al fine di escludere che il legislatore fosse costretto ad intervenire con modificazioni sulla disciplina codicistica (peraltro riveduta e corretta appena nel 1942).
Donde la difficoltà che la Costituzione potesse filtrare anche a livello di statuto del cittadino dai nobili lignaggi e di qui il lento eclissarsi o se si preferisce l'attenuarsi della cultura costituzionale, ritenuta dalla politica (se mai) non di urgente attuazione perché la vita della società veniva comunque (e per alcuni sufficientemente) disciplinata dal Codice civile e di qui il conseguente sopravanzare di procedere all'interpretazione di ogni singola norma, la quale peraltro impiegava termini già ampiamente studiati nella precedente dottrina. Ma su questo nucleo argomentativo occorre sia pur brevemente "spendere" l'attenzione, poiché per chi scrive costituisce una sorta di spartiacque della cultura democratica ed occorre portare lo sguardo sull'esatto valore fondativo della Prima parte del testo costituzionale.
Nel procedere insistentemente sulla metodologia di interpretazione del citato settore chi scrive si è sempre più convinto che la Prima parte (quindi inclusi 3 primi articoli e i successivi V Titoli) non costituisce una riserva di caccia (e/o indiana) di "ricercatori di uno specifico profilo della "scienza giuridica", con la conseguenza che soltanto a questi è legittimato frequentarla, poiché proprio dalla frequentazione dei lavori della Commissione parlamentare di approvazione del testo costituzionale si può desumere a chiare lettere che tale Commissione si esprimeva nel senso che i Titoli approvati (sempre in termini di compromesso in precedenza ricordato) come ed in qualità di "**direttive**" imposte al legislatore futuro, il quale (sempre che si possa concordare sul significato di "direttiva") avrebbe assunto il compito (politicamente ampio e discrezionale) di completare la disciplina (in altri termini il relativo regime giuridico) degli istituti in essi previsti in modo funzionale ai valori (coefficienti politico-ideologici) di cui ai primi tre articoli della Costituzione. In conseguenza, lo studio e l'interpretazione della Prima parte è ben lungi da poter essere ritenuta un'area culturale riservata alla frequentazione di una particolare categoria di ricercatori, perché essa costituisce e rivendica perciò che ogni componente dell'aria di scienza giuridica debba e voglia interessarsene - ripeto e sottolineo da parte di ogni ricercatore che si dedica alla scienza giuridica -, cosicché la prima parte rappresenta e costituisce la premessa giuridica, o, se si preferisce, contiene e fissa i presupposti utili e necessari alla delineazione della "teoria generale", momento fondazionale dell'ordinamento generale (sarei tentato di impiegare "universale" della Repubblica democratica).

ISSN 2036-7821

E come si sa, la teoria generale include la conoscenza di valori ideologici, filosofici e politici[7]. Il rammarico è dato però dal rilievo che tale "difficile" prospettiva di studi risulta lentamente emarginata. E su questo complessivo rilievo che si fonda la metodologia interpretativa sempre adottata. Ed a tal fine si procede ad una semplice osservazione rilevando che quando il legislatore pone mano a realizzare la funzionalizzazione di uno degli istituti inseriti in un qualsiasi Titolo della prima Parte, funzionalizzandolo ai valori (coefficienti) consacrati nei primi tre articoli, la legge adottata si riversa " direttamente " (e non può essere diversamente) sull'apparato di pubblica amministrazione che è chiamato ad assicurare i diritti che dalla legge discendono a vantaggio del cittadino (ovvero assicurare gli oneri e gli obblighi a quest'ultimo imposti).

In conclusione, non vi è alcuna privativa di nessuna cultura specifica che possa rivendicare una sorta di primogenitura (specie nel presente periodo di una operata e forzata distanza dalla cultura costituzionale).

Si vuole chiudere il presente incipit con il ricordare (proprio in materia sanitaria) che la febbre è soltanto il sintomo di una malattia, per cui l'effervescenza inconsulta delle piazze costituisce solo la febbre, ma la malattia sembra connotare la stessa democrazia ed a tal proposito sembra che l'ombra minacciosa di un asteroide si rifletta sulla democrazia e tale asteroide consiste nella profonda crisi economica che sembra interessare molti Paesi, ma che da noi forse si mostra ancora più difficile perché non prevista negli ultimi anni dalla politica al governo. In conseguenza, l'opinione pubblica è distratta dal continuo esporre dei matematici, i quali vorrebbero esprimersi in molte occasioni come le storiche e famose figure dei primi studiosi della matematica, che erano anche studiosi di filosofia, i quali però non conoscono il diffuso relativismo della conoscenza (né ad esempio la fisica quantistica), che consiglierebbe una tendenza ad associarsi nell'ambito della scienza[8], e, invece, essi si limitano a formulare algoritmi con lo scopo di sollevare le drammatiche condizioni economiche di parte della società "sovrana": ma una tale impostazione può essere utile anche a "sanare" la sospettata malattia del regime democratico?

A chi scrive sono sorti forti dubbi, poiché la democrazia non si può curare con gli algoritmi, bensì con il sollecitare l'attenzione della società che si impegni maggiormente nel rivalutare i valori del vivere in "comunità" coesa e solidale e sfuggire all'attuale pausa di retrotopia. Ma la domanda da porsi parrebbe: non spetta anche (o soprattutto) al diritto, alla cultura giuridica, rinverdire la conoscenza della "speranza " che è strettamente connessa alla sana utopia del futuro? Ma se quanto si è qui sottolineato, come nell'attuale epoca storico-politica la scienza è

[7] Cfr. Teoria generale e scienza giuridica, di G. Laman Togna, in Enc. del diritto, Vol XLIV, 1992, pagg. 135 ss.
[8] Interessante leggere sul profilo tracciato le considerazioni di H. Le Tellier in L'Espresso del 5 dicembre 2021

ISSN 2036-7821

condizionata (anzi la ricerca scientifica) al principio della relatività della conoscenza, è ancora giustifica fissare confini nell'ambito della ricerca giuridica al fine di segnare zone di riserva culturale?

3. Si perviene così a prospettare una risoluzione all'interrogativo di cui all'intitolazione.

A tal fine, è bene rilevare subito come il primo approccio al tema è stato quello di definire, starei per dire onomatopeico, il diritto alla salute come un diritto sociale, e di per se era più che naturale che venisse posto in evidenza come tale diritto fosse esercitabile anche "nell'interesse della società" (vedi art. 32 cost.).

D'altro canto, era anche opportuno che venisse posto in evidenza, sulla falsariga di quanto in precedenza premesso, come, per effetto del precedente periodo giuridico-storico, la "società" e cioè il popolo si era progressivamente "imposto" all'attenzione dei titolari del potere pubblico in tutti i regimi affermatisi, e quindi non si poteva mai dubitare che questi ultimi non si curassero del "benessere" della società anche al fine di scongiurare il sorgere di orientamenti di opposizione.

Ad una tale esposizione (con intenzione anche ricostruttiva) subito si contrappose (per così dire) il solito "giudizio universale", perché molto diffuso, che nella specie trattavasi di libertà negativa (si ricordi il sopraggiunto periodo paleo/civilista), il quale però era teso a relativizzare il secondo comma dell'articolo 32. E pure, come si è in precedenza posto in evidenza, veniva in parte obliterato che la Corte Costituzionale, sia pure per inciso, aveva accennato ai diritti fondamentali di cui all'articolo 2 della Costituzione (in altri termini configurabili come diritti della persona). Ma la prospettiva non ebbe l'opportunità di imporsi all'attenzione degli studiosi, perché concordi nel condividere la natura meramente programmatica dei primi articoli della Carta ed in questa stessa "aura giuridica e politica" venne incluso anche l'articolo in esame, definendolo "norma programmatica", nel senso che spettasse al Parlamento in concreto "attuarla". È da riconoscere, però, che un siffatto orientamento non intendesse aggiungere nulla di nuovo (perché come si è più volte messo in evidenza la Costituzione non è un Codice, né un T.U.), in quanto che è implicito che sia il Parlamento a provvedere ad una tale attuazione (ove lo riconosca necessario); ma l'interrogativo da porre è: secondo quale prospettiva valoriale? Senonché, l'attenzione più comune è consistita nella individuazione dei confini reali della materia sanitaria in consonanza dello sviluppo scientifico, includendovi come si sa, anche l'ambiente salubre.

Eppure, come già menzionato nel 1992 (sentenza numero 307) la Corte costituzionale ha proceduto a configurare il diritto in esame come "diritto fondamentale" (cfr. anche la sentenza n. 258 del 1994). Ed anche nella più recente sentenza numero 5 del 2018 (che assume il connotato di una monografia), si sostiene che il diritto alla salute è *"a propria volta riflesso del fondamentale principio personalistico -articolo 2 Cost.-* ".

ISSN 2036-7821

Risulta, quindi, aperta la prospettiva valoriale sulla quale si tornerà a breve; d'altro canto essa può ben rientrare nello scopo di attribuire significato a quella "formula" di interpretazione costituzionalmente orientata, sulla quale ci si è soffermati in precedenza, la quale peraltro deve anche conformarsi al principio secondo cui le "disposizioni costituzionali" subiscono l'effetto della situazione storica-politica (vedi sentenza numero 74 del 1958).

Va però introdotta una precisazione: si può rilevare come "il compromesso" raggiunto in sede di approvazione del progetto di Costituzione tra le formazioni politiche, e che in certi limiti e condizioni consentì però l'approvazione della Carta, si sia ristabilito tra le composizioni politico-partitiche anche nella fase in cui le forze parlamentari sono state chiamate alla sua concreta attuazione ed il risultato che è dato evidenziare è tutt'altro che positivo, costituendo a volte un ostacolo al reciproco apporto nell'adozione di una decisione, che a volte è causa del frequente trasferimento del personale politico da un gruppo ad un'altro, frutto del compromesso portato avanti sino al punto del non ritorno; e ci si può ancora interrogare se non sia questa situazione che rappresenta "la malattia" della democrazia attuale ricordata in precedenza (la cd. Transumanza, come si è definita in altra occasione).

Occorre ritornare sull'ordine argomentato, più sopra anticipato, circa il rapporto funzionale che si è progressivamente maturato tra la politica di governo di qualsiasi regime e il benessere-sanità dei componenti della società da questi praticata. In proposito va subito posto in risalto, in termini giuridico-storici, che lo Stato unificato non ha escluso di portare l'attenzione del potere pubblico sul grave problema dell'igiene e sanità (cfr. la legge del 1865), il quale, in parte trascurato nello Stato piemontese, ma anche preoccupante per le condizioni in materia negli Stati preunitari, richiedeva ed imponeva alla politica di intervenire anche in considerazione del grado non certo lusinghiero della scienza medica (si poneva in risalto il numero dei morti, ad esempio, causati dalla peste). Però, pur preoccupandosi dell'intervento igienico-sanitario, non venne assunto dall'apparato burocratico statale ma lasciato alla gestione delle autonomie locali ed in parte ad iniziative private soprattutto a carattere caritatevole e religiose.

Non è consentito riprendere in questa sede quanto esposto da chi scrive in una precedente monografia[9], tuttavia devesi mettere in risalto che il servizio sanitario (anche a titolo gratuito per i poveri) era affidato all'esercizio dell'attività locale (si ricordi il cosiddetto armadio sanitario, le cosiddette condotte sanitarie, ecc,), sotto però la vigilanza del Ministro degli interni e suoi sottoposti gerarchicamente prefetti (allora presidenti dell'ente Provincia). È vero che si ricordasse a volte l'importanza di

[9] Cfr G.Palma, Indirizzo politico, statale e autonomia comunale, tratti di una parabola concettuale , Napoli 1982 ed ora Ristampa per i tipi della Giappichelli, Torino 2021, con prefazione ed appendice

ISSN 2036-7821

provvedere ad evitare che la malattia si abbattesse sugli operai, però la prospettiva logico-funzionale nella quale si rimase fedele era quella dell'ordine pubblico, che si temeva come possibile causa di interruzione della "serenità" sociale.
È vero anche che sono registrabili in questo periodo, e maggiormente con il progressivo evolversi del regime in democrazia liberale, più tentativi di introdurre in materia alcune modifiche, ma esse vennero più motivate in ragione di adeguare l'intervento sanitario al progredire delle scoperte della relativa scienza e non a modificare la relativa impostazione ideologica, anzi favorendo sempre più in materia l'intervento privato (non si dimentichi che nello stesso periodo il cittadino che volesse stabilirsi in una differente città doveva dimostrare che in questa avesse una fonte di reddito e ciò sempre nella prospettiva di garantire l'ordine pubblico).
Orbene, se si rivolge l'attenzione sulle linee generali della problematica sanitaria, si può rilevare che alcune di queste non sono profondamente mutate in seguito all'adozione della Costituzione; infatti è facile notare (quanto meno) la rassomiglianza di alcuni interventi nella "Commissione parlamentare" di approvazione del progetto teso a riconoscere il diritto alla salute strettamente legato alla posizione di lavoratore (così come si sosteneva per l'articolo 36 Cost.), lo sforzo immane di tenere aggiornate le prestazioni sanitarie secondo le scoperte della scienza sempre più attiva in termini di scoperte. Ed anche la sistematica di organizzazione funzionale non è mutata molto; infatti, negli anni 90, prima con le USL, poi con le ASL, il servizio viene appostato nelle località, vale a dire in quelle più vicine alla società (ed è giusto), con l'esclusione del Ministro degli interni a favore del ministero tecnico della sanità e, a livello locale, al posto dell'organo prefettizio si sono conferiti ampi poteri alle Regioni; altri aspetti non pare che siano mutati molto, se viene posta l'attenzione dell'esistente fiume carsico che tenta sempre più di depotenziare la sanità pubblica a favore di iniziative private.
Invero, la discussione svolta in sede di approvazione del Titolo III si svolse fondamentalmente sulle disposizioni relative alla famiglia ed alla scuola, e pochi furono gli interventi sulla formazione dell'articolo 32. Tuttavia, al fine di predisporre le argomentazioni idonee per avviarsi verso la conclusione, conviene ricordare alcune opinioni espresse nella citata Commissione; "*La suprema legge della Repubblica, la suprema legge per la tutela di quel patrimonio fondamentale della Repubblica che è la tutela fisica dei cittadini. E allora affrontiamo il problema con il coraggio consapevole, meditato necessario, necessario e sufficiente per dire anche su questo problema una parola nuova e per mirare ad un ordinamento nuovo* ", e più oltre "*limitando la libertà e l'eguaglianza dei cittadini impedissero il completo sviluppo della persona umana*"; "*tutte le realizzazioni specie quelle di carattere sociale presuppongono due cose: una possibilità materiale in potenza e la volontà da parte di chi deve attuarle di volerle attuare (On. Camangi, seduta del 21 aprile 1947),* " *ho sentito che in questo articolo non possono essere considerati ne' diritti di libertà ne' diritti sociali. A me pare invece che sia intuitivo che le condizioni sanitarie della*

ISSN 2036-7821

popolazione devono essere considerate come realmente dei diritti sociali "..... "la salute è il primo requisito essenziale per la libertà dell'individuo. Un individuo malato o minorato nelle sue capacità fisiche o intellettuali indubbiamente non è più un uomo libero"; "oggi che tutti tendono alla solidarietà sociale non possiamo pensare ad una categoria di cittadini che siano considerati indigenti e che quindi continuano ad avere bisogno della carità, non c'è più carità c'è la solidarietà sociale "; "è questo principio anche di socialità che noi dobbiamo inserire nella futura etica del cittadino italiano"; "il miglioramento della salute fisica e morale dei cittadini"(onorevole Merighi, st. Seduta) . E l'onorevole Tupini, prima che la Commissione passasse alla votazione dell'articolo, precisa che "in fondo qui si tratta di un problema che è di natura amministrativa"(con riferimento al secondo comma).

Occorre, conclusivamente, interrogarsi allora se può ancora sostenersi che una siffatta prospettiva di azione in materia sanitaria voglia essere "funzionalizzata" a scopi di ordine pubblico, e ciò non appare certamente condivisibile e costringe a porre nel massimo valore costruttivo lo spunto prezioso contenuto in alcuni pronunciati della Suprema Corte all'articolo 2 Cost. e quindi ai diritti fondamentali, con annessi doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale.

È bene, però, anticipare un chiarimento circa l'impiego dell'aggettivo "etico-sociale" che si legge nella intitolazione del Titolo II oggetto della presente indagine e si può in proposito affermare che l'aggettivo "etico" nella sua lunga storia del relativo impiego (si richiami in proposito l'altrettanto lunga storia del "puritanesimo") ha perduto ogni incrostazione di origine morale-religiosa, per assumere una sua specifica accezione di impostazione essenzialmente politica e quindi di politica sociale. In conseguenza, sta ad indicare una prospettiva alla quale informare (ovvero a funzionalizzare, se si preferisce) la garanzia del riconoscimento di diritti fondamentali e dei connessi doveri del relativo esercizio. Si perviene così a far ritorno sulla planimetria dei coefficienti politici, ossia dei valori politico-ideologici terreno fondazionale della vigente Costituzione.

È bene ricordare ancora una volta quanto espresse Bozzi (seduta del 28 maggio 1947) che "*naturalmente tutti gli argomenti del progetto presentano connessioni e interferenze tra di loro e non ce ne può essere alcuna che presenti tale fisionomia che possa essere trattato isolatamente senza inconvenienti*". Ecco perché chi scrive suole definire le disposizioni costituzionali, soprattutto della prima parte, come bifronte, dappoiché risultano strettamente interconnesse (a dir così) sul piano funzionale con i sacri principi valoriali di cui ai primi tre articoli della Carta, i quali per volontà ideologico-politica sono da essere concretizzati mediante la realizzazione delle disposizioni e degli articoli previsti nei successivi Titoli: ecco chiarita la interconnessione funzionale, per così dire, per linee interne affidate al ruolo della politica parlamentare.

Conviene ricordare, altresì, che l'articolo 2 Cost. richiede l'adempimento dei doveri di solidarietà, ed il successivo articolo 3 pone alla Repubblica il dovere di assicurare ad ogni cittadino una perfetta uguaglianza al fine di garantire l'effettiva partecipazione

ISSN 2036-7821

all'organizzazione politica (economica e sociale) del Paese e, in termini più riassuntivi, alla formulazione della volontà politica generale, così che si possa prefigurare quale funzione debba essere assicurata con gli eventuali interventi parlamentari (o se si preferisce tra gli altri differenti interventi). Orbene se si considera che per "salute" si intende indicare il complesso delle condizioni fisiche di ogni individuo, allora è agevole dedurre che qualora un individuo non goda di una siffatta situazione è portato ad "estraniarsi" dal contesto della comunità nella quale è inserito, forse anche per il connesso sopraggiungere di un certo grado di squilibrio psicofisico, non trovando più interesse a considerare gli interessi sociali che la comunità esprime, con la conseguenza che si estranea da ogni tipo di partecipazione alla volontà generale (in concreto non è più uguale); ecco perché in Costituzione viene fissato e consacrato il compito della Repubblica di "assicurare" il diritto alla salute finalizzato appunto alla scopo di ristabilire le condizioni necessarie per un suo reinserimento nella comunità, vale a dire peraltro in quel popolo detentore della sovranità (e ciò non va dimenticato).

Se una tale conclusione è da condividersi, allora si può anche concordare come un siffatto impegno costituisca un compito di profonda essenza (etico-) sociale che i padri costituenti, in perfetta buona fede, hanno affidato alle forze politiche che si sarebbero distinte nella vita politica sopraggiunta, donde un interrogativo (l'ennesimo): si può essere dell'opinione che esse sono state in grado di assecondare una siffatta riposta fiducia? A tale interrogativo chi scrive non sa rispondere, ma in contrario avviso è dell'opinione che anche i cultori del diritto non sempre hanno mantenuto la barra diritta in tal senso ed hanno a volte tralasciato di contrapporsi al "distanziamento" dalla cultura costituzionale. Ma finché c'è vita politica c'è anche la speranza.

ISSN 2036-7821