

Nuove problematiche, vecchie questioni: ulteriori profili di illegittimità dei DPCM.

di **Francesco Martin**

Sommario. **1.** La situazione un anno dopo. – **2.** Le precedenti sentenze con riferimento ai reati di falso. – **3.** Sull'art. 650 c.p.: elementi costitutivi e interessi tutelati. – **4.** La pronuncia del Tribunale di Pisa. – **5.** Brevi conclusioni.

1. La situazione un anno dopo.

È ormai trascorso un anno da quando la prima ondata di Covid-19 ha colpito il nostro Paese, le nostre abitudini e in generale, la nostra esistenza nella sua globalità.

A distanza di tempo, in quello che sembra una nuova edizione del capolavoro prodotta dall'intelletto e dalla pena di Dumas, *Vent'anni dopo*, le misure relative allo stato della pandemia si sono notevolmente allentate grazie anche ad un piano vaccinale ormai strutturato e pianamente funzionale che ha portato alla diminuzione dei contagi.

Sono quindi, allo stato attuale, venute meno tutte quelle misure che hanno caratterizzato le precedenti fasi: la suddivisione per colori, le restrizioni circa la possibilità di movimento e l'uso dell'autocertificazione¹.

Mediante tale atto, come ormai noto, ai sensi degli artt. 46 e 47 D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445 ciascun individuo era chiamato a dichiarare: le proprie generalità (tra cui, la propria utenza telefonica); di essere consapevole delle conseguenze penali previste in caso di dichiarazioni mendaci a pubblico ufficiale (art. 495 c.p.); di non essere sottoposto alla misura della quarantena; di non essere risultato positivo al virus Covid-19; di essersi spostato dal luogo A con destinazione B; di essere a conoscenza delle misure di contenimento del contagio adottate; di essere a conoscenza delle limitazioni ulteriori adottate dal Presidente della propria Regione di appartenenza; di essere a conoscenza delle sanzioni previste dall'art. 4 D.L. 25 marzo 2020, n. 19 e dall'art. 2 D.L. 16 maggio 2020, n. 33.

Orbene, durante la vigenza dei provvedimenti legati all'emergenza da Covid-19, la prima e diretta conseguenza, almeno da un punto di vista giuridico, è

¹ F. LOMBARDI, *Covid-19, misure di contenimento e reati di falso: aspetti problematici dell'autodichiarazione*, in *Giur. pen.*, 24.03.20.

stata l'aumento delle pronunce da parte dei tribunali di merito circa i c.d. reati di falso².

2. Le precedenti sentenze con riferimento ai reati di falso.

I vari tribunali di merito hanno avuto modo di esaminare la tematica delle limitazioni imposte dai DPCM, con riferimento ai reati di falso.

Sul punto risultano di particolare interesse tre sentenze, due del Tribunale di Milano³ e una del Tribunale di Reggio Emilia⁴, emesse sempre dal Giudice per le indagini preliminari, che sotto diversi profili esaminano il rapporto tra le disposizioni governative e il reato di cui all'art. 483 c.p.⁵.

Difatti durante l'emergenza pandemica, a seguito dei controlli da parte delle Forze dell'ordine e della conseguente attività delle Procure della Repubblica, sono aumentati i procedimenti per tale titolo di reato.

Tuttavia, seppure non si è ancora giunti ad una pronuncia da parte della Corte di Cassazione, l'orientamento delle corti di merito è quello di orientarsi verso un completo proscioglimento dell'imputato.

Nel caso sottoposto al giudice meneghino, il Pubblico Ministero titolare aveva chiesto l'emissione del decreto penale di condanna nei confronti dell'imputato per il reato di cui all'art. 76 D.P.R. 445/20 in relazione all'art. 483 c.p. in quanto lo stesso avrebbe dichiarato il falso alle Forze dell'ordine in relazione al motivo e all'orario dei suoi spostamenti.

Il giudicante ha tuttavia escluso che tale dichiarazione mendace integri il reato di cui all'art. 483 c.p.

Il "fatto" è in *re ipsa* riferibile a qualcosa che si è già manifestato nella realtà esteriore e quindi che è suscettibile di valutazione e accertamento, mentre l'intenzione necessita di una valutazione *ex post*.

Da un punto di vista prettamente teleologico la *ratio* della norma è quella di incriminare la condotta del privato che rende una falsa dichiarazione al p.u. e che quindi inficia l'attitudine probatoria della dichiarazione⁶.

Conseguentemente si deve ritenere che qualora il privato renda una falsa dichiarazione con riferimento ad una situazione passata, già concretamente venuta ad esistenza, risulterà integrato il reato di cui all'art. 483 c.p.; al contrario la mera attestazione di un'intenzione – sia essa di recarsi in un

² M. PELISSERO, *Covid-19 e diritto penale pandemico. delitti contro la fede pubblica, epidemia e delitti contro la persona alla prova dell'emergenza sanitaria*, in *Riv. Ita. Dir. e Proc. Pen.*, 2020, p. 503.

³ Tribunale di Milano, Giudice per le Indagini Preliminari, 16.11.20, sent. n. 1940/20; Tribunale di Milano, Giudice per le Indagini Preliminari, 12.03.21, sent. n. 839/21.

⁴ Tribunale di Reggio Emilia, Giudice per le Indagini preliminari, 27.01.21, sent. n. 54/21.

⁵ R. BARTOLI, in M. PELISSERO – R. BARTOLI (a cura di), *Reati contro la fede pubblica*, Torino, 2011; V. MORMANDO – F. BOTTALICO, *Le falsità in atti. La tutela penale della documentabilità nel sistema dei reati contro la fede pubblica*, Bari, 2017.

⁶ S. ORBETTA, *Falsità commessa dal privato in atto pubblico* (nota Cass. pen. Sez. V, 14 dicembre 2010, n. 3681), in *Dir. pen. e proc.*, 3, p. 295.



luogo ovvero effettuare una determinata attività – non rientra nella definizione di fatti dei quali l'atto è destinato a provare la verità⁷.

Il caso sottoposto al Tribunale di Reggio Emilia invece concerneva due imputati che erano stati fermati dalle Forze dell'ordine durante il primo periodo di lockdown (13 marzo 2020) ed avevano compilato un'autocertificazione che, da controlli, era risultata non veritiera; conseguentemente il Pubblico Ministero aveva chiesto l'emissione del decreto penale di condanna, ravvisando la violazione dell'art. 483 c.p.

Tuttavia, il Giudice per le Indagini Preliminari di Reggio Emilia, ha dichiarato non doversi procedere, ex artt. 129, 530 e 459, c. 3, c.p.p., nei confronti degli imputati.

La sentenza evidenzia come non si configura un falso ideologico in atto pubblico per effetto della trasgressione di un DPCM che è intervenuto a istituire un obbligo di permanenza domiciliare che, per giurisprudenza consolidata anche della Corte costituzionale⁸, rappresenta una limitazione della libertà personale la quale può essere disposta unicamente dall'autorità giudiziaria o comunque da quest'ultima valutata.

Sul punto infatti il dettato costituzionale, all'art. 13 Cost., afferma che la libertà personale può essere limitata solamente per atto motivato dell'autorità giudiziaria.

Orbene in quest'ottica si evidenzia che, nel sistema delle fonti che contraddistingue il nostro sistema normativo, tale libertà non possa essere compressa o limitata da una fonte di rango secondario come il DPCM.

Conseguentemente per il GIP di Reggio Emilia, il DPCM è illegittimo per violazione dell'art. 13 Cost. e la redazione dell'autocertificazione rappresenta una: "*costrizione incompatibile con lo stato di diritto del nostro paese*".

Per tale ragione la falsità del documento non ha i connotati dell'antigiuridicità e non deve essere punita sul piano penale, configurandosi nel caso de quo un falso inutile che incide su un documento irrilevante.

Da un mero punto di vista applicativo poi, trattandosi di un mero atto amministrativo, il giudicante ritiene che non è necessario un rinvio della questione alla Consulta affinché venga dichiarata l'illegittimità, potendo ben essere disapplicato dal singolo magistrato ai sensi dell'art.5, L. 20 marzo 1885, n. 2248 all. E⁹.

Orbene nel secondo caso sottoposto all'attenzione del Tribunale di Milano l'imputato era stato fermato dagli agenti della Polfer e sottoposto aa controllo ai sensi delle disposizioni per la prevenzione della diffusione del Covid-19.

⁷ F. MARTIN, *Falsità in autocertificazione e Covid-19*, in *Ius in Itinere*, 07.01.21.

⁸ Cort. Cost., 27.06.96, n. 223; Corte Cost., 13.07.94, n. 68.

⁹ F. MARTIN, *I DPCM tra vecchie e nuove problematiche: la caduta della foglia di fico?*, in *Giur. Pen.*, 19.03.21.

In particolare il predetto affermava falsamente un fatto nell'autocertificazione, dichiarando di lavorare a Milano e di fare rientro presso il proprio domicilio, circostanza che – a seguito di verifica – non era risultata corrispondente al vero.

Oltre ai documenti prodotti dalla difesa, che sono stati ritenuti comunque idonei a minare la ricostruzione effettuata dalla pubblica accusa, il giudicante ritiene non configurabile il reato di cui all'art. 483 c.p. Effettuando un'interpretazione letterale della norma infatti lo stesso ritiene che: *“l'art. 483 c.p. incrimina esclusivamente il privato che attesti al pubblico ufficiale fatti dei quali l'atto è destinato a provare la verità. [...] Escluso che la norma in esame preveda un generale obbligo di veridicità nelle attestazioni che il privato renda al pubblico ufficiale, la destinazione alla prova è stata individuata nella specifica rilevanza giuridica che abbia la documentazione pubblica dell'attestazione del privato. Per pacifica giurisprudenza di legittimità, le false dichiarazioni del privato integrano infatti il delitto di falso in atto pubblico quando sono destinate a provare la verità dei fatti cui si riferiscono nonché ad essere trasfuse in un atto pubblico: secondo la Corte, in altri termini, il delitto previsto dall'art. 483 c.p. sussiste solo qualora l'atto pubblico, nel quale la dichiarazione del privato è stata trasfusa, sia destinato a provare la verità dei fatti attestati, e cioè quando una norma giuridica obblighi il privato a dichiarare il vero ricollegando specifici effetti all'atto-documento nel quale la sua dichiarazione è stata inserita dal pubblico ufficiale”*.

Risulterebbe inoltre alquanto complesso stabilire quale sia l'atto del pubblico ufficiale nel quale la dichiarazione infedele sia destinata a confluire: *“il controllo successivo sulla veridicità di quanto dichiarato dai privati è solo eventuale e non necessario da parte della pubblica amministrazione: pertanto, quanto dichiarato dal singolo all'atto della sottoscrizione dell'autodichiarazione potrebbe di fatto restare privo di qualunque conseguenza giuridica; dall'altro, occorrerebbe ipotizzare che l'atto destinato a provare la verità dei fatti auto-dichiarati e certificati dal privato sia il successivo (eventuale) verbale di contestazione di una sanzione amministrativa o l'atto di contestazione di un addebito di natura penale”*.

Conclude poi la pronuncia affermando che non sussiste in capo al privato un obbligo di dire o dichiarare il vero in quanto: *“un simile obbligo di riferire la verità non è previsto da alcuna norma di legge e una sua ipotetica configurazione si porrebbe in palese contrasto con il diritto di difesa del singolo (art. 24 Cost.) e con il principio nemo tenetur se detegere, in quanto il privato, scegliendo legittimamente di mentire per non incorrere in sanzioni penali o amministrative, verrebbe comunque assoggettato a sanzione penale per le false dichiarazioni rese”*.

3. Sull'art. 650 c.p.: elementi costitutivi e interessi tutelati.

La recente pronuncia del Tribunale di Pisa¹⁰, non concerne - come le precedenti - i reati falso, ma la violazione dell'art. 650 c.p. che, tradizionalmente, si ritiene costituisca uno degli esempi più emblematici di norma penale in bianco.

Per norma penale in bianco va inteso un tipo di disposizione connotato da un precetto genericamente formulato e da completare quindi mediante l'intervento di altre fonti (quali, ad esempio, i regolamenti o i provvedimenti amministrativi), ovvero del tutto assente e contenuto pertanto in altre norme di grado pari o inferiore: in tali norme, quindi, la sanzione è determinata, mentre il precetto ha carattere generico.

La teoria della norma penale in bianco oscilla tra due opposte tesi: la prima, quella della norma senza precetto, che si ricollega alla concezione sanzionatoria del diritto penale (Hobbes e Rousseau) e che, quindi, consentirebbe solo le sanzioni di precetti stabiliti da altri rami del diritto e la seconda, quella della norma dal precetto completo, che si riallaccia alla concezione costitutiva del diritto penale.

In realtà, si deve affermare che le norme penali in bianco costituiscono un'autonoma categoria di norme fornite di un precetto generico che si esaurisce nella mera enunciazione di un obbligo di ubbidienza, senza alcuna indicazione delle condotte da rispettare. Affinché, quindi, possa divenire attuale è necessaria l'integrazione da parte di altri atti normativi di rango secondario¹¹.

Circa la compatibilità della tecnica legislativa in questione con il principio della riserva di legge, in generale, oggi tende a prevalere una soluzione intermedia, secondo la quale è necessario che la legge individui l'interesse tutelato, i caratteri, i presupposti, il contenuto e i limiti dell'atto normativo di grado inferiore alla cui trasgressione è collegata la sanzione penale. Tale posizione è stata sostenuta peraltro dalla stessa Corte Costituzionale, per la quale la norma di cui all'art. 650 c.p. è stata considerata compatibile con il principio della riserva di legge sul rilievo che la materialità della contravvenzione è descritta tassativamente in tutti i suoi elementi costitutivi¹².

La disposizione *ex art. 650 c.p.* punisce colui che non osserva un provvedimento legalmente dato dall'Autorità per ragioni di giustizia, sicurezza, ordine pubblico e igiene. Soggetto attivo è il destinatario del provvedimento emanato che potendo ottemperarvi non vi abbia adempiuto; in tal senso la nozione di soggetto è ampia e ricomprende non solo la persona fisica, ma anche quella giuridica.

¹⁰ Tribunale di Pisa, 17.03.21, sent. n. 419.

¹¹ F. MANTOVANI, *Diritto penale parte generale*, Padova, 2017.

¹² F. LIENA, *Sulla configurabilità del reato di cui all'art. 650 c.p.*, in *NelDiritto*, Maggio, 2012.

Affinché possa configurarsi il reato di cui all'art. 650 c.p. occorre che vi sia l'inosservanza di uno specifico ordine impartito ad un soggetto determinato, in occasione di circostanze che facciano ritenere necessario che quel soggetto realizzi una determinata e precisa condotta, ovvero, si astenga da realizzarla. Il mancato rispetto deve, poi, riguardare un provvedimento adottato in relazione a situazioni non prefigurate da alcuna specifica previsione normativa che comporti una specifica ed autonoma sanzione.

Per quanto attiene alla nozione di provvedimento legalmente dato deve intendersi l'estrinsecazione di una potestà amministrativa volta ad incidere direttamente su situazioni soggettive con forza innovativa.

La condotta del soggetto agente necessaria affinché sia integrato il reato in esame deve esplicitarsi in una violazione concernente il contenuto essenziale del provvedimento, mentre risulta penalmente irrilevante una condotta di scarso rilievo che violi solamente una modalità esecuzione del provvedimento qualora il soggetto attivo abbia concretamente manifestato l'intenzione di volere adempiere all'ordine legalmente impartito dall'autorità. Conseguentemente devono ritenersi esclusi quei provvedimenti che non incidono su situazioni soggettive attive o passive e determinano la modificazione definitiva non di singoli rapporti, ma dell'ordinamento giuridico perché costituiscono vere e proprie fonti del diritto.

La contravvenzione di cui all'art. 650 c.p. non è configurabile nel caso di violazione di norme giuridiche generali o astratte, in quanto la sfera di operatività si riferisce ai provvedimenti impositivi di un determinato comportamento attivo o omissivo, i quali vengano rivolti ad un soggetto o ad una cerchia di soggetti ben determinati o determinabili. Inoltre, la norma non si configura nel caso in cui la violazione dell'obbligo o del divieto imposto sia già prevista da una fonte normativa generale e trovi autonoma e specifica sanzione da parte dell'ordinamento.

In tal senso, infatti, l'art. 650 c.p. ha natura sussidiaria, trovando applicazione solamente quando l'inosservanza del provvedimento dell'autorità non sia sanzionata da alcuna norma penale o processuale ovvero amministrativa. Al fine del giudizio di responsabilità il Giudice è tenuto a verificare preventivamente la legalità sostanziale e formale del provvedimento che si assume essere violato sotto i tre profili tradizionali della violazione di legge, dell'eccesso di potere e dell'incompetenza.

Conseguentemente, qualora sussista il difetto del presupposto di legittimità, sotto uno dei profili summenzionati, l'inosservanza del provvedimento non integra il reato ex art. 650 c.p.¹³.

Il potere dell'organo giudicante inerente alla verifica della legittimità dell'atto amministrativo si estende a tutti i profili attinenti alla competenza,

¹³ F. MARTIN, *L'art. 650 c.p.: ratio, finalità ed applicazione concreta alla luce della recente giurisprudenza di legittimità*, in *Cammino Diritto*, n. 3/20.

all'osservanza della legge e all'eccesso di o sviamento di potere. Per la configurabilità del reato è, quindi, necessario l'accertamento dell'esistenza dei presupposti dell'obbligo intimato sia sotto il profilo del coinvolgimento o interesse dell'intimato nel fatto lesivo, sia sotto quello della sussistenza di prestare l'attività imposta. Per quanto attiene all'elemento soggettivo, come per tutte le contravvenzioni, è necessaria solamente la mera colpa.

Ad una attenta analisi il termine "indebitamente" induce a ritenere che, per l'integrazione del reato, sia sufficiente una forma di intenzionalità che deve presiedere l'omissione e che rende evidente che l'agente si sia reso conto di non osservare l'ordine impartito.

Occorre, dunque, che i provvedimenti emanati siano adeguatamente motivati in modo tale da consentire al cittadino di comprendere il comando impartito e di rispettarlo astenendosi dal realizzare quei comportamenti che il provvedimento mira ad impedire. Proprio in tal senso, il requisito della comunicazione del provvedimento ai soggetti destinatari sussiste quanto tali atti siano comunicati con qualsiasi mezzo, elettronico, multimediale o cartaceo idoneo a raggiungere la collettività. Se difatti è vero che per vincolare i cittadini al rispetto degli atti amministrativi questi debbono essere portati a loro cognizione, è anche vero che non è necessario che la pubblicazione avvenga nelle medesime forme previste per le leggi e i regolamenti.

Difettando una disposizione al riguardo deve ritenersi idoneo a portare a conoscenza dei cittadini qualsiasi strumento che abbia tale fine e scopo a seconda del periodo storico.

Come in precedenza esposto, il provvedimento deve essere stato emesso per ragioni di giustizia, sicurezza, ordine pubblico o igiene nell'interesse di tutti i cittadini e non del singolo. Per quanto attiene, in particolare, ai provvedimenti di giustizia, questi possono avere come presupposto solamente gli atti oggettivamente amministrativi che hanno come contenuto l'esercizio della potestà amministrativa, destinata ad operare nei rapporti esterni all'attività propria del Giudice. I provvedimenti del Giudice infatti (sentenze, ordinanze o decreti) riguardano sempre un interesse particolare e quindi non possono trovare sanzione nell'art. 650 c.p. il cui oggetto di tutela è l'interesse generale. Il reato di inosservanza dei provvedimenti dell'Autorità è costituito dall'inosservanza di ogni ordine o provvedimento legalmente dato, cioè previsto o consentito da una norma giuridica per e ragioni già illustrate.

Le ragioni di giustizia vanno identificate con tutti i motivi riferibili non solo all'attività giurisdizionale svolta dai giudici, ma anche all'attuazione del diritto obiettivo ad opera del Pubblico Ministero o della Polizia giudiziaria. In tema di inosservanza dei provvedimenti dell'autorità, quando il termine per l'osservanza dell'ordine non è stabilito, occorre distinguere i casi in cui questo sia desumibile oggettivamente per implicito dai casi in cui il provvedimento

può essere osservato entro un certo tempo inerente alle particolari circostanze e contingenze. Nella prima ipotesi il reato deve ritenersi consumato non appena il soggetto, ricevuto l'ordine, non l'osservi mentre, nella seconda, la consumazione può dirsi avvenuta solo quando si sia concretizzata quella situazione che impedisce l'utile osservanza del provvedimento. Le ragioni di giustizia, poi, non si esauriscono in quelle attinenti allo svolgimento dell'attività giurisdizionale, ma riguardano anche l'attività di accertamento dell'osservanza del diritto obiettivo, mentre le ragioni di sicurezza pubblica attengono all'attività di polizia le quali ampliano la portata delle ragioni di giustizia.

Sul punto la Corte di Cassazione¹⁴ ha avuto modo di specificare che: *“Per provvedimento dato per “ragione di giustizia” deve poi intendersi qualunque provvedimento od ordine, autorizzato da una norma giuridica per la pronta attuazione del diritto obiettivo e diretto a rendere possibile o più agevole l'attività del giudice, del pubblico ministero, degli ufficiali di polizia giudiziaria, mentre per “ragioni di sicurezza pubblica” devono intendersi tutti i provvedimenti ovvero gli ordini amministrativi autorizzati da una norma giuridica a tutela della sicurezza collettiva, intesa come preventiva eliminazione di situazioni pericolose per i consociati. La ragione di giustizia si esaurisce con la emanazione del provvedimento di uno degli organi in precedenza indicati e non comprende gli atti che altri soggetti sono tenuti eventualmente ad adottare in esecuzione del provvedimento dato per questi fini”*.

Il reato di cui all'art. 650 c.p. integra un reato istantaneo e si realizza nel momento stesso della scadenza del termine di adempimento, senza che l'ordine sia osservato. Da tale momento decorre il termine di prescrizione del reato e dell'eventuale protrarsi della condotta illecita. Il giudice può tenere conto solamente se oggetto di una ulteriore contestazione ad opera dell'organo inquirente. Qualora non vi sia l'indicazione di un termine questo non rende inefficace o illegale il provvedimento. Difatti, sia che s'imponga un obbligo di fare sia che si imponga l'obbligo di astenersi dal fare, indipendentemente dall'indicazione di un termine, il soggetto dovrà conformare la sua condotta al comando rispetto al quale - in caso di inottemperanza - la consumazione del reato di natura omissiva permanente inizierà a decorrere dall'inutile scadenza del termine prefissato dall'autorità e, in difetto di questo, dalla scadenza di quel termine entro il quale ragionevolmente il destinatario sarebbe stato in grado di obbedire secondo una valutazione discrezionale del giudice.

Conseguentemente, non solo la mancanza di un termine per adempiere non elide la legalità di un provvedimento, ma anche trattandosi di un provvedimento emanato per ordine pubblico, deve essere osservato

¹⁴ Cass. pen., sez. I., 07.02.13, n. 11049.

immediatamente e senza giustificato ritardo; in tale ipotesi la mancata osservanza del provvedimento integra la fattispecie di cui all'art. 650 c.p. essendo conforme alla situazione presupposta da tale disposizione, tanto più se vi è stato un esplicito sollecito da parte dell'autorità e se il soggetto non ha, seppure tardivamente, adempiuto all'ordine.

Da ultimo poi con una recente pronuncia i giudici di legittimità¹⁵ hanno stabilito che: *“(...) l'inosservanza di provvedimenti dell'autorità integra la contravvenzione previsto dall'art. 650 c.p. solo ove si tratti di provvedimenti contingibili ed urgenti, adottati in relazione a situazioni non prefigurate da alcuna specifica ipotesi normativa, restando estranea alla sfera di applicazione di tale norma l'inottemperanza ad ordinanze volte a dare applicazione a leggi o regolamenti, posto che l'omissione, in tal caso, viene sanzionata in via amministrativa da specifiche norme del settore”*.

Per quanto riguarda la persona offesa del reato questa è da individuarsi nella collettività nel cui interesse l'ordine deve essere adempiuto mentre il soggetto privato che lamenti di aver subito un pregiudizio dall'inosservanza del provvedimento può assumere il ruolo di soggetto danneggiato.

Come tutte le norme penali anche la violazione dell'art. 650 c.p. comporta l'erogazione di una sanzione da parte dello Stato.

L'inosservanza di un provvedimento dell'autorità è, infatti, punito con l'arresto fino a tre mesi o l'ammenda fino a 206 euro. Per le contravvenzioni non è previsto l'arresto in flagranza quale misura pre-cautelare per cui una volta accertata la violazione, le Forze dell'Ordine operanti provvederanno a segnalare la notizia di reato alla Procura della Repubblica competente per territorio.

4. La pronuncia del Tribunale di Pisa.

Come evidenziato in precedenza, alle sentenze citate si è di recente aggiunta anche la pronuncia del Tribunale di Pisa.

A differenza delle precedenti, che concernevano il reato di cui all'art. 483 c.p., il caso sottoposto al giudicante riguardava la violazione dell'art. 650 c.p.

Durante il periodo del lockdown, due cittadini stranieri venivano fermati dalle forze dell'ordine per un controllo; i due si trovavano a bordo di un ciclomotore e, mentre il passeggero scendeva dal veicolo, il guidatore, urtava la macchina delle forze dell'ordine per poi darsi alla fuga.

Con decreto di citazione a giudizio, i due imputati, erano chiamati a rispondere, ex art. 650 c.p., della violazione dell'ordine imposto con il DPCM dell'8 marzo 2020 nonché il conducente anche per resistenza a pubblico ufficiale ex art. 337 c.p.

¹⁵ Cass. pen., sez. III, 21.02.18, n. 20417.

Il Pubblico Ministero, in fase di conclusioni, chiedeva con riferimento al reato comune ad entrambi gli imputati una pronuncia assolutoria perché il fatto non è più previsto dalla legge come reato

Il Tribunale tuttavia riteneva esistenti i presupposti per pronunciare una sentenza di assoluzione nella forma più favorevole al reo.

La motivazione del provvedimento, estremamente articolata, si sostanzia nel considerare illegittimi i DPCM in forza dei quali è stata limitata la libertà personale e di circolazione delle persone¹⁶.

In particolare la pronuncia ripercorre alcune questioni già affrontate dal Tribunale di Reggio Emilia, con particolare riferimento alla natura dei DPCM, nonché alla loro idoneità a comprimere alcune libertà fondamentali dell'individuo costituzionalmente tutelate.

Il giudicante rileva che mediante la Delibera del Consiglio dei Ministri del 31 gennaio 2020 veniva dichiarato per sei mesi lo stato di emergenza nazionale *"in conseguenza del rischio sanitario connesso all'insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili"*; tale atto si configura quale provvedimento non avente forza di legge, come è dato evincere dall'art. 3 — Norme in materia di controllo della Corte dei conti - della legge n. 201/1994. Orbene, pur non essendovi dubbio alcuno che, in forza sia dell'art. 5, comma 1 legge n. 225/1992, così come novellato dal D.L. n. 591/2012, e sia dell'art. 5 D.Lgs n. 1/2018, il Consiglio dei Ministri detiene il potere di ordinanza in materia di protezione civile, tuttavia, lo stesso D. Lgs n. 1/2018 Codice della protezione civile all'art. 7 - Tipologia degli eventi emergenziali di protezione civile (art. 2, legge 225/1992) individua le tipologie degli eventi emergenziali, fra le quali rientrano, lett. c), le: "emergenze di rilievo nazionale connesse con eventi calamitosi di origine naturale o derivanti dall'attività dell'uomo che in ragione della loro intensità o estensione debbono, con immediatezza d'intervento, essere fronteggiate con mezzi e poteri straordinari da impiegare durante limitati e predefiniti periodi di tempo ai sensi dell'articolo 24".

A sua volta, l'art. 24 disciplina la procedura di dichiarazione dello stato di emergenza: "[...] *Al verificarsi degli eventi che, a seguito di una valutazione speditiva svolta dal Dipartimento della protezione civile sulla base dei dati e delle informazioni disponibili e in raccordo con le Regioni e Province autonome interessate, presentano i requisiti di cui all'articolo 7, comma 1, lettera c), ovvero nella loro imminenza, il Consiglio dei ministri, su proposta del Presidente del Consiglio dei ministri, formulata anche su richiesta del Presidente della Regione o Provincia autonoma interessata e comunque acquisitane l'intesa, delibera lo stato d'emergenza di rilievo nazionale, fissandone la durata e determinandone l'estensione territoriale con riferimento*

¹⁶ M. FERRARI, *Tribunale di Pisa: i DPCM sono illegittimi e vanno disapplicati*, in *Altalex*, 05.07.21.

alla natura e alla qualità degli eventi e autorizza l'emanazione delle ordinanze di protezione civile di cui all'articolo 25".

E, l'art. 25 disciplina le ordinanze quali provvedimenti tesi a coordinare l'attuazione degli interventi necessari e da effettuare, che possono prevedere misure *"in deroga ad ogni disposizione vigente, nei limiti e con le modalità indicati nella deliberazione dello stato di emergenza e nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico e delle norme dell'Unione europea"*, e, *"ove rechino deroghe alle leggi vigenti, devono contenere l'indicazione delle principali norme a cui si intende derogare e devono essere specificamente motivate"*.

Orbene, anche dalla mera analisi letterale delle norme, si evince che le richiamate disposizioni nulla hanno a che vedere con situazioni di rischio sanitario, come quella da Covid-19, riguardando altri e diversi eventi di pericolo quali eventi calamitosi di origine naturale o derivanti dall'attività dell'uomo.

Anche nella stessa Carta Costituzionale non è riscontrabile alcuna disposizione che conferisca poteri particolari al Governo, tranne che venga deliberato dalle Camere lo stato di guerra.

Manca, perciò, un qualsivoglia presupposto legislativo su cui fondare la delibera del Consiglio dei Ministri del 31.1.2020, con conseguenziale illegittimità della stessa per essere stata emessa in violazione dell'art. 78, non rientrando tra i poteri del Consiglio dei Ministri quello di dichiarare lo stato di emergenza sanitaria.

In conclusione, ritiene il Tribunale che la delibera dichiarativa dello stato di emergenza adottata dal Consiglio dei Ministri il 31.1.2020 è illegittima per essere stata emanata in assenza dei presupposti legislativi, in quanto non è rinvenibile alcuna fonte avente forza di legge, ordinaria o costituzionale, che attribuisca al Consiglio dei Ministri il potere di dichiarare lo stato di emergenza per rischio sanitario.

A fronte della illegittimità della delibera del Consiglio dei Ministri del 31.01.2020, devono reputarsi illegittimi tutti i successivi provvedimenti emessi per il contenimento e la gestione dell'emergenza epidemiologica da Covid-19.

Il giudicante rileva inoltre come anche le successive disposizioni governative sia affette da illegittimità.

Il D.L. 6/2020 ha attribuito al Presidente del Consiglio ampi poteri, senza limiti temporali, con delega generica, consentendogli di adottare misure restrittive che comprimono i diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione come la libertà di movimento e di riunione (artt. 16 e 17 Cost.), il diritto di professare liberamente la propria fede religiosa, anche in forma associata (art. 19 Cost.), il diritto alla scuola (art. 34 Cost.), il diritto alla libertà di impresa (art. 41 Cost.). Tale atto di fatto è affetto da illegittimità in quanto è omesso un effettivo termine di efficacia, vi è l'elencazione meramente esemplificativa delle misure



di gestione dell'emergenza adottabili dal Presidente del Consiglio dei Ministri e, infine, deficitata la disciplina dei relativi poteri.

Anche se il D.L. 6/2020 è stato quasi interamente abrogato dal D.L. 19/2020, i DPCM emanati in base a tale decreto sono affetti da invalidità derivata.

In primis il DPCM del 9 marzo 2020 recante misure urgenti di contenimento del contagio sull'intero territorio nazionale, che ha di fatto posto un generale divieto di allontanamento dal proprio domicilio se non per giustificato motivo.

Pertanto, con tale provvedimento, avente per altro natura meramente amministrativa, si è stabilito un divieto generale e assoluto di spostamento, salvo alcune eccezioni, divieto che si configura, perciò, in un vero e proprio obbligo di permanenza domiciliare e come tale limitativo del diritto di libertà. Orbene, le varie disposizioni contenute nel provvedimento di cui sopra si pongono in netto contrasto con diversi articoli della Costituzione: art. 13 (libertà personale), 16 (libertà di circolazione e soggiorno), 17 (libertà di riunione), 18 (libertà di riunione e associazione), art. 19 (libertà di religione), 76 (delegazione legislativa) e 77 (decreto legge e potere di ordinanza).

Sul punto il Tribunale di Pisa riprende le argomentazioni già evidenziate dal giudice di Reggio Emilia ed afferma che l'obbligo di permanenza domiciliare rappresenta una limitazione della libertà personale la quale può essere disposta unicamente dall'autorità giudiziaria o comunque da quest'ultima valutata.

Sul punto infatti il dettato costituzionale all'art. 13 Cost. afferma che la libertà personale può essere limitata solamente per atto motivato dell'autorità giudiziaria.

Orbene in quest'ottica si evidenzia che, nel sistema delle fonti che contraddistingue il nostro sistema normativo, tale libertà non possa essere compressa o limitata da una fonte di rango secondario come il DPCM.

Quindi il vietare ad una persona fisica ogni spostamento anche all'interno del territorio in cui vive o si trova, configurandosi quale vero e proprio obbligo di permanenza domiciliare, a mente dell'art. 13 Cost., richiede una specifica disposizione legislativa e un atto motivato dell'autorità giudiziaria.

Consegue, allora, che un DPCM, fonte meramente secondaria, non atto normativo, non può disporre limitazioni della libertà personale.

Le limitazioni sono dunque garantite da una riserva di legge, con la conseguenza che solo atti aventi valore primario possono prevederle (legge, decreto legge e decreto legislativo) e non provvedimenti aventi natura amministrativa, quali sono per l'appunto i DPCM.

Da ultimo il Tribunale di Pisa rileva un ulteriore profilo di illegittimità.

Appurato infatti che il DPCM è un atto amministrativo, oltre ad essere illegittimo per tutte le ragioni sopra esposte, presenta profili di criticità anche per il difetto di motivazione.

La legge sul procedimento amministrativo stabilisce che ogni provvedimento amministrativo debba essere motivato ed indicare i presupposti di fatto e le ragioni giuridiche poste a fondamento.

La motivazione può avvenire anche con riferimento ad un altro atto, ma questo deve essere reso disponibile agli interessati; difatti è affetto da nullità il provvedimento che manchi degli elementi essenziali (art. 21 *septies* l. 241/1990).

I provvedimenti emanati per fronteggiare l'emergenza epidemiologica hanno più volte utilizzato la motivazione *per relationem*, riferendosi spesso ai verbali del Comitato Tecnico Scientifico che, come noto, non sono stati resi di pubblico dominio: da ciò deriva l'invalidità dei predetti provvedimenti¹⁷.

Infine, evidenziata quindi la natura amministrativa dei DPCM, il giudice deve unicamente procedere alla loro disapplicazione, in ossequio dello stesso dettato dell'art. 5 della legge 2248/1865 all. E.

Il Tribunale di Pisa ha quindi assolto entrambi gli imputati dal reato a loro ascritto per violazione dell'art. 650 c.p. perché il fatto non sussiste.

5. Brevi conclusioni.

La pronuncia in esame si pone sulla scia delle precedenti che hanno affrontato la tematica dei riflessi penali delle disposizioni contenute nei DPCM.

Se infatti la prima pronuncia del Tribunale ambrosiano ha ritenuto non punibile la mera intenzione e la sentenza del Tribunale di Reggio Emilia ha addirittura prospettato l'illegittimità costituzionale dei DPCM, la seconda decisione sempre del Tribunale di Milano entra ancora più in profondità della questione ritenendo che non si possa legittimamente obbligare il soggetto privato, sottoposto a controlli, a dire la verità sui fatti oggetto dell'autodichiarazione sottoscritta in quanto, nel nostro ordinamento, non è rinvenibile una disposizione che colleghi determinati effetti ad uno specifico documento nel quale la dichiarazione mendace sia inserita dal pubblico ufficiale.

Il caso contrario graverebbe sul cittadino l'onere, confliggente con il principio del *nemo tenetur se detegere*, di dire il vero anche con riferimento a fatti che potrebbero avere rilevanza penale e che comporterebbero l'instaurazione, a carico del dichiarante, di un procedimento penale o di una sanzione amministrativa.

Il Tribunale di Pisa recepisce le varie argomentazioni espressa dalle Corti di merito, pur esprimendosi su un diverso titolo di reato, ritenendo che i DPCM siano illegittimi per avere compresso i diritti fondamentali dell'individuo, ponendosi in contrasto con la Costituzione.

¹⁷ M. FERRARI, *Op. cit.*



Inoltre la delibera del Consiglio dei Ministri che ha istituito lo stato di emergenza sarebbe illegittimità per essere stata emanata in assenza dei presupposti legislativi, in quanto nell'ordinamento non è rinvenibile alcuna norma di rango primario o costituzionale che attribuisca al Consiglio dei Ministri il potere di dichiarare lo stato di emergenza per rischio sanitario. Conseguenza primaria ed immediata è l'illegittimità di tutti i successivi provvedimenti emessi per il contenimento e la gestione dell'emergenza epidemiologica.

Inoltre i DPCM dell'8 e 9 marzo 2020 dispongono un vero e proprio obbligo di permanenza domiciliare che si pone in netto contrasto con gli artt. 13, 16, 17, 18, 19, 76 e 77 Cost.

Tale forma di limitazione della libertà può essere disposta unicamente dall'autorità giudiziaria o comunque da quest'ultima valutata.

Non si potrebbe inoltre obiettare che, a ben vedere, il DPCM concerne non tanto la libertà personale ex art.13 Cost., bensì la libertà di movimento ex art.16 Cost.; la libertà di circolazione, come affermato dalla Corte costituzionale, può infatti trovare limitazione con riferimento all'accesso a determinati luoghi, ma non può essere confusa con una vera e propria limitazione della libertà personale. Tale limitazione sussiste quando il divieto di spostamento è assoluto e cioè qualora venga impedito al soggetto di recarsi in altro luogo al di fuori della propria abitazione.

Così come le precedenti, anche la sentenza del Tribunale di Pisa interviene per evidenziare – in una difficilmente districabile selva di norme – le lesioni dei principi costituzionali manifestatesi attraverso le misure limitative della libertà personale contenute nei DPCM.