

OSSERVATORIO SULLE FONTI

IL COMITATO TECNICO-SCIENTIFICO NELLA GESTIONE DELL'EMERGENZA SANITARIA: UN BILANCIO DELL'ESPERIENZA UTILE PER FAR EMERGERE PROSPETTIVE DI RIFORMA *

ANTONIO IANNUZZI**

Sommario

1. Il rapporto fra politica e tecnica nell'ordinamento italiano fra problemi vecchi e nuovi. – 2. Il ruolo del Comitato tecnico-scientifico. – 3. L'esperienza del Comitato tecnico-scientifico: bilancio e prospettive di riforme.

Suggerimento di citazione

A. IANNUZZI, *Il Comitato tecnico-scientifico nella gestione dell'emergenza sanitaria: un bilancio dell'esperienza utile per far emergere prospettive di riforma*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 1/2022. Disponibile in: <http://www.osservatoriosullefonti.it>

* Il presente contributo costituisce la rielaborazione dell'introduzione svolta in occasione del Convegno “La gestione dell'emergenza sanitaria tra diritto e tecnica”, tenutosi a Roma il 25 novembre 2021 e organizzato dal Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli Studi Roma Tre, nell'ambito del Progetto PRIN 2017 “*Self- and Co-regulation for Emerging Technologies: Towards a Technological Rule of Law*” (SE.CO.R.E TECH).

** Professore associato di Istituzioni di diritto pubblico nell'Università degli Studi Roma Tre.
Contatto: antonio.iannuzzi@uniroma3.it

1. Il rapporto fra politica e tecnica nell'ordinamento italiano fra problemi vecchi e nuovi

Negli ordinamenti giuridici, come nella vita quotidiana, le questioni importanti vanno affrontate con determinazione nei tempi ordinari perché, invece, se vengono trascurate o eluse possono finire per inciampare in un innesco esplosivo e scoppiare fra le mani. È quanto rischia di verificarsi oggi per il problema della regolazione dei rapporti fra politica e tecnica, che è già un banco di prova per il costituzionalismo contemporaneo, ma che ha trovato un'improvvisa miccia incendiaria nell'attuale fase di emergenza sanitaria da Covid-19. Questa situazione è andata determinandosi nonostante sia da tempo avvertita la consapevolezza che la distinzione tra tecnica e politica costituisca, al contempo, un «problema classico» e un «problema della modernità» per il costituzionalismo¹. Anche per queste ragioni, occorrerà quanto prima individuare nei rapporti fra diritto e tecnica il punto di equilibrio ottimale, per «sottoporre tanto la tecnica quanto il governo alla Costituzione»².

Sono ormai moltissime le decisioni politiche che ordinariamente richiedono di essere assunte sulla scorta della previa acquisizione di cognizioni tecnico-scientifiche³. Questo fenomeno si accentua per una serie di ragioni.

In primo luogo, poiché è evidente il fortissimo condizionamento della tecnica e della tecnologia sulla vita delle persone.

In secondo luogo, perché il diritto per soddisfare la sua aspirazione a regolare la realtà ha necessità di conoscerla preliminarmente, così negli ordinamenti giuridici contemporanei, le valutazioni fornite da organismi tecnico-scientifici offrono al legislatore la possibilità di osservare e di comprendere una situazione di fatto. La conoscenza scientifica costituisce un insostituibile supporto per il legislatore perché in grado di procurare un *sapere positivo*, che sia attendibile

¹ P. CARROZZA, *Tecnica e politica: la necessaria complementarità*, in G. GRASSO (a cura di), *Il governo tra tecnica e politica*, Napoli, 2016, 82 ss.

² Così G. AZZARITI, *Tecnica, politica, Costituzione. Perché non solo la politica ma anche la tecnica deve essere limitata dalla Costituzione*, in G. GRASSO (a cura di), *Il governo tra tecnica e politica*, cit., 115 ss. (spec. 120). G. FONTANA, *Ricerca scientifica e libertà di cura. Scientismo ed antiscentismo nella prospettiva costituzionale*, Napoli, 2019, spec. 322, sottolinea, infatti, il «carattere ambivalente del fattore tecnologico», che, «al medesimo tempo può rappresentare motivo di accrescimento ma anche di aggressione alle istanze di libertà e di autodeterminazione dell'individuo».

³ Nel panorama giuspubblicistico, fra le monografie che nel nuovo millennio si sono soffermate sul rapporto fra diritto e tecnica, da diverse prospettive, si segnalano: F. SALMONI, *Le norme tecniche*, Milano, 2001; G. D'AMICO, *Scienza e diritto nella prospettiva del giudice delle leggi*, Messina, 2008; S. PENASA, *La legge della scienza: nuovi paradigmi di disciplina dell'attività medico-scientifica. Uno studio comparato in materia di procreazione medicalmente assistita*, Napoli, 2015; A. IANNUZZI, *Il diritto capovolto. Regolazione a contenuto tecnico-scientifico e Costituzione*, Napoli, 2018; D. SERVETTI, *Riserva di scienza e tutela della salute. L'incidenza delle valutazioni tecnico-scientifiche di ambito sanitario sulle attività legislative e giurisdizionale*, Pisa, 2019; G. RAGONE, *Eine Empirische Wende? La Corte costituzionale e le sfide della complessità tecnico-scientifica*, Torino, 2020.

poiché logicamente «tutte le nostre conoscenze devono essere fondate sull'osservazione»⁴.

Nell'eccezionalità del contesto emergenziale, l'adozione di atti di rango primario come i decreti-legge e di dubbia collocazione nel sistema delle fonti come i d.p.c.m., con lo scopo di mitigare l'effetto dei contagi, ha necessitato, come è sotto gli occhi di tutti, di una costante interlocuzione tra politici ed esperti⁵.

Più volte in questo periodo le autorità politiche hanno riconosciuto il ruolo fondamentale della scienza per il contributo offerto in termini di arricchimento della base conoscitiva per l'elaborazione delle leggi *science-based*. Tutta un'altra serie di provvedimenti, inoltre, sono stati adottati poi sulla base della disponibilità di dati, si pensi sono alle disposizioni che hanno diviso le Regioni in zone di rischio (bianca, gialla, arancione e rossa in ordine crescente di rischio), secondo una classificazione dipendente da una serie di indicatori quantitativi⁶, tra cui principalmente il valore di RT, l'indicatore statistico assunto, non senza polemiche, come misura del rischio di contagio e dell'andamento della pandemia, calcolato in base ad un algoritmo. Il funzionamento di queste misure è stato presentato come quasi automatica applicazione scaturente dall'elaborazione semplice di un set dati (numeri di contagiati, percentuale di occupazione dei reparti di terapie intensive, percentuali di ricoveri ospedalieri...).

Ancora da ultimo, il Presidente del Consiglio dei ministri, Mario Draghi, ha sottolineato più volte che una serie di importanti decisioni limitative di diverse libertà costituzionali sono state assunte sulla base dei dati, con ciò richiamando - ed anzi esaltando - la dimensione costituzionale della legge *data driven*. Ma già nella prima fase della pandemia il Presidente del Consiglio dei ministri *pro*

⁴ A. COMTE, *Corso di filosofia positiva*, tr. it., Torino, 1957, 31. Cfr. M.P. IADICICCO, *Procreazione umana e diritti fondamentali*, Torino, 2020, 303 s., che chiarisce come anche per via giurisprudenziale si imponga l'«esigenza, sempre più stringente, di ripensamento dei processi decisionali da effettuarsi e calibrarsi sui peculiari “fatti” di cui il legislatore deve tener conto per non vedere incrinati gli stessi presupposti logici del proprio ragionamento, come inevitabilmente accadrebbe qualora egli non conoscesse la realtà da regolare».

⁵ Cfr. I. MASSA PINTO, *La tremendissima lezione del Covid-19 (anche) ai giuristi*, in *Questione giustizia*, 18 marzo 2020; A. IANNUZZI, *Leggi science driven e Covid-19. Il rapporto fra politica e scienza nello stato di emergenza sanitaria*, in *Biolaw Journal*, 119 ss.; ID., *Le forme di produzione delle fonti a contenuto tecnico-scientifico nell'epoca del diritto transnazionale*, in *DPCE online*, 2020; M. MALVICINI, *Politica, legislazione e amministrazione dell'emergenza tra legittimazione tecno-scientifica e diritto costituzionale: appunti a partire dall'emergenza sanitaria*, in ID. (a cura di), *Il governo dell'emergenza. Politica, scienza e diritto al cospetto della pandemia Covid-19*, Napoli, 2020; G. MINGARDO, *Il ruolo del comitato tecnico-scientifico in Italia e Francia nell'emergenza CoViD-19*, in *Biolaw Journal*, 89 ss.; R. MICCÙ, *Il governo dell'emergenza tra tecnica e politica*, in AA.VV., *Emergenza, costituzionalismo e diritti fondamentali*, Napoli, 159 ss.

⁶ Sul rapporto fra indicatori quantitativi e gestione della pandemia v. M. MORVILLO, *Contare il contagio. Strategie nazionali di effettuazione dei test e l'emergere di un approccio europeo*, in M. MALVICINI (a cura di), *Il Governo dell'emergenza*, cit., 77 ss.

tempore, Giuseppe Conte, aveva affermato che in alcuni momenti la politica deve «*doverosamente* cedere il passo alla comunità scientifica», facendo presagire addirittura un superamento del concetto della legge *science-based* in favore di un'apertura verso la legge *science-driven*, in cui la tecnica assurgerebbe a formante contenutistico della decisione politica, in grado di inibire quasi del tutto la dimensione della discrezionalità politica. Questo fenomeno di alterazione del rapporto tra diritto e tecnica rende ancora più urgente il compito di elaborare, intanto, una concettualizzazione e una tassonomia delle categorie emergenti di legge a contenuto tecnico-scientifico (*science-based*), di legge guidata dalla scienza (*science-driven*) e, infine, di legge basata sui dati (*data-driven*). Si tratta di una sfida teorica di estrema difficoltà poiché costringe a muoversi in un terreno nuovo che non offre ancoraggi saldi né alle categorie tradizionali, né alla giurisprudenza costituzionale, da cui si possono ricavare interpretativamente principi utilizzabili, ma offerti ancora solo *incidenter tantum* e tangenzialmente. Neppure il ricorso alla comparazione giuridica, sia pure in un quadro che offre diversi spunti interessanti, appare risolutivo.

In Italia i numerosi decreti-legge e gli ancor più copiosi d.p.c.m. che si sono succeduti, sono stati adottati sulla scorta di pareri di organismi tecnico scientifici.

In primo luogo, tali pareri sono stati forniti dal Comitato tecnico scientifico istituito presso il Dipartimento della protezione civile. Questo modo di legiferare è chiaramente servito al Governo per fondare le decisioni su conoscenze tecnico-scientifiche, anche al fine di non farle apparire discrezionali o, peggio ancora, irragionevoli e arbitrarie. Così, nell'attuale contesto emergenziale diventa persino scontato constatare che la tutela del diritto alla salute, assunto come bene primario dei cittadini da preservare nella pandemia da Covid-19, sia dipendente dall'evoluzione delle conoscenze medico-scientifiche: come si fa ad assicurare, per esempio, la possibilità di frequenza scolastica da parte di una comunità di giovani studenti compresenti in uno spazio fisico chiuso se a monte non si dispone delle informazioni scientifiche relative al modo in cui avviene il contagio del virus Sars-Cov-2?

Si impongono allora una serie di domande di ricerca a cui i contributi che si presentano nel presente fascicolo dell'Osservatorio sulle fonti cercheranno di dare risposta: *i)* attraverso quali canali il Governo e il Parlamento possono acquisire ufficialmente le cognizioni tecniche? *ii)* come avviene l'interlocuzione: il CTS risponde a quesiti posti dal Governo? altri organi istituzionali possono interloquire direttamente con il CTS? Non è una questione di poco conto perché sappiamo tutti quanto sia importante il modo in cui si gestisce l'interlocuzione con gli esperti, alla luce della constatazione che porre una domanda anziché un'altra, come anche il modo in cui si formula la domanda può condizionare ed orientare le risposte; *iii)* come possono trasparire le

acquisizioni tecniche istruttorie nell'iter di formazione delle decisioni politiche? *iv*) sono state affidate al CTS deleghe di bilanciamento fra diritti fondamentali? *v*) il CTS ha operato in modo aperto, così da favorire il confronto con altri esperti esterni all'organismo o con la comunità scientifica di riferimento? *vi*) i pareri del CTS hanno effettivamente condizionato le decisioni del Governo?

Si pone, in altri termini, il problema della competenza a decidere degli organi di governo e parlamentari nelle democrazie contemporanee, che è stato aggravato dalla crisi delle ideologie e dei partiti politici e dal progressivo scaldamento qualitativo della classe politica. Non sempre la politica è in possesso delle competenze preliminari necessarie per assumere decisioni in una società sempre più complessa. Questo problema è acuito dal fatto che oggi, ancor meno che in passato, «l'elettore è chiamato a decidere intorno a un programma che rappresenta una concezione della realtà, una filosofia, e che racchiude la soluzione dei più ardui problemi della vita»⁷. La crisi delle ideologie e dei partiti politici ha fatto vacillare fino ad incrinare quella «*sapienza* che si dà per presupposta» nell'attività politica di ognuno, «che ha per contenuto *l'universale*, al di là di ogni interesse particolare e di ogni gusto immediato»⁸.

Questi fattori sono andati a favorire quel processo crescente che tende ad utilizzare la decisione tecnica in luogo di quella politica anche per colmare quel preoccupante deficit democratico delle istituzioni politiche che si sostanzia principalmente nella sfiducia verso gli organi rappresentativi e nella crisi di legittimazione politica popolare. D'altra parte, proprio in ragione del lamentato deficit rappresentativo, l'Unione europea ha percorso questa strada in modo vigoroso già a partire dalla seconda metà degli anni '80. Per effetto del concorrente operare di tutti questi elementi si sta amplificando anche nell'ordinamento giuridico italiano la tendenza, già in atto da tempo nell'ordinamento dell'Unione europea, ad estendere il metodo di produzione delle regole tecniche ad un'area più vasta di ambiti sostanziali e ad una più ampia serie di atti normativi primari, con ciò determinando l'emersione di una nuova categoria di leggi "a contenuto tecnico-scientifico" che assumono un contenuto marcatamente settoriale, acquisito sulla scorta di un'istruttoria di natura tecnica previamente e adeguatamente svolta.

L'accrescersi della considerazione delle istanze tecnico-scientifico impone un nuovo problema per il diritto: la verifica della coerenza fra la legge e il fatto

⁷ Così U. SPIRITO, *Critica della democrazia* (1963), Soveria Mannelli, 2008, 29. Per una riflessione su questi aspetti del pensiero di Spirito v. F. MODUGNO, "Critica della democrazia". *Qualche riflessione sulla critica di Ugo Spirito della democrazia e della costituzione*, in A. RUSSO, P. GREGORETTI (a cura di), *Ugo Spirito. Filosofo, giurista, economista e la recezione dell'attualismo a Trieste*, Atti Convegno (Trieste, 27-29 novembre 1995), Trieste, 2000, 209 ss.

⁸ Ancora U. SPIRITO, *op. cit.*, 29.

tecnico sotteso, imponendo di riconsiderare la questione dei limiti alla discrezionalità legislativa.

Ci dobbiamo chiedere, ancora, se siamo alla vigilia di una fase nuova nella storia dei rapporti fra diritto e scienza, che andrebbe a caratterizzarsi per una evoluzione da una concezione della decisione politica *basata* sulla scienza ad un'altra, invece, *guidata* dalla scienza, in cui appunto quest'ultima viene assunta come un formante a cui il legislatore *non può che* adattarsi. Ma l'impostazione della corretta dialettica fra politica e tecnica non può che ribadire l'insostituibile necessità di entrambe le funzioni, laddove «la tecnica determina (...) in qual modo un risultato può essere raggiunto, chiarisce se e in qualche misura la realizzazione di un obiettivo provoca il sacrificio di un altro», mentre «spetta ai politici adottare le decisioni ultime e procurare ad esse nel maggior grado possibile l'adesione della collettività; tra tecnici e comunità essi operano come cerniera»⁹.

Ciò che rende estremamente ardua l'operazione di impostare in modo virtuoso i rapporti fra diritto e tecnica è il fatto che nel nostro ordinamento il rapporto tra diritto e tecnica è storicamente irrisolto. Se correttamente impostato, tale rapporto deve essere considerato come biunivoco, nel senso che l'uno non può prevalere sull'altro, mutuando quanto di recente sostenuto da Guido Calabresi a proposito del rapporto fra diritto ed economia¹⁰.

2. Il ruolo del Comitato tecnico-scientifico

I rapporti non ordinati e lacunosi tra politica e tecnica, già evidenti prima della presente fase pandemica, sono stati ulteriormente messi in crisi per via del fatto che il rapido aggravarsi del quadro epidemiologico in Italia ha reso necessaria una interlocuzione continua fra Governo e organismi tecnici che operano a supporto. Dopo la Dichiarazione dello stato di emergenza in conseguenza del rischio sanitario da Covid-19, avvenuta secondo quanto previsto dal Codice di procedura civile, è stato istituito il Comitato tecnico-scientifico, con Decreto del Capo Dipartimento della Protezione civile n. 371 del 5 febbraio 2020, con competenza di consulenza e supporto alle attività di coordinamento per il

⁹ Secondo la fondamentale distinzione tracciata da G. GUARINO, *Tecnici e politici nello Stato contemporaneo*, in *Scritti di diritto pubblico dell'economia e di diritto dell'energia*, Milano, 1962, 10 e 15.

¹⁰ Cfr. da ultimo G. CALABRESI, *Il rapporto fra diritto, economia e altri campi: la rivincita del diritto*. Trento, 24 ottobre 2019 - *Lezione magistrale per la chiusura dell'anno accademico del Dottorato in Studi Giuridici Comparati ed Europei dell'Università degli Studi di Trento*, in G. BELLANTUONO, U. IZZO (a cura di), *Il rapporto tra diritto, economia e altri saperi: la rivincita del diritto. Atti della Lectio Magistralis di Guido Calabresi in occasione della chiusura dell'anno accademico del Dottorato in Studi Giuridici Comparati ed Europei. Facoltà di Giurisprudenza*. Trento, 24 ottobre 2019, Napoli, 2022, 9 ss. Più ampiamente sul punto v. G. CALABRESI, *The Future of Law & Economics: Essays in Reform and Recollection*, New Haven-London, 2016 (ID., *Il futuro del law and economics. Saggi per una rimediazione ed un ricordo*, Milano, 2018).

superamento dell'emergenza epidemiologica dovuta alla diffusione del Coronavirus¹¹. Il Comitato è composto da esperti e qualificati rappresentati degli Enti e Amministrazioni dello Stato, con la funzione di «attuare tempestivamente le misure necessarie a fronteggiare la situazione emergenziale in atto al fine di salvaguardare l'incolumità della popolazione». L'iniziale funzione di tale raggruppamento di esperti ha visto una successiva specificazione nel decreto-legge n. 19/2020 dove, all'art. 2 c. 1, in cui è stato previsto che «per i profili tecnico-scientifici e le valutazioni di adeguatezza e proporzionalità, i provvedimenti di cui al presente comma sono adottati sentito, di norma, il Comitato tecnico scientifico di cui all'ordinanza del Capo del dipartimento della Protezione civile 3 febbraio 2020, n. 630».

Il 17 marzo 2021 con l'Ordinanza n.751 è stata poi ridefinita la composizione del Comitato ed è stato ridotto il numero dei componenti. È stata prevista, inoltre, la presenza di esperti nel settore statistico-matematico-previsionale o di altri ambiti utili a definire il quadro della situazione epidemiologica e a effettuare l'analisi dei dati raccolti per il contrasto della pandemia e per fornire il necessario supporto ai soggetti preposti a fronteggiare l'emergenza epidemiologica da Covid-19.

Anche relativamente al profilo della composizione dell'organo non sono mancate le critiche da parte della comunità scientifica, come principalmente quelle espresse dalla rivista *Nature Italy* che lamentava il difetto «di competenze in aree quali i test diagnostici, la biotecnologia e la biologia molecolare»¹².

L'esperienza consultiva di questo Comitato, espressa dai numerosi pareri resi formalmente al Capo della Protezione Civile e per il suo tramite al Governo, è stata determinante per supportare il Governo nel processo di adozione di decreti-legge e DPCM a contenuto tecnico-scientifico.

Essendo terminato lo stato di emergenza è arrivato il momento di provare a tracciare un bilancio dell'esperienza di questo Comitato.

Il ricorso al sistema emergenziale delineato dal Codice di procedura civile è stato dapprima avvertito come una necessità, stante l'assenza in Costituzione di una clausola per gestire le situazioni di emergenza¹³, ed è stato poi sostanzialmente avallato dalla recente sentenza n. 198/2021 della Corte costituzionale.

¹¹ È stato poi istituito con Decreto del Capo Dipartimento n. 371 del 5 febbraio 2020. La sua composizione è variabile poiché «può essere integrato in relazione a specifiche esigenze».

¹² S. PISTOI, *Uno sguardo al ruolo del Comitato Tecnico Scientifico*, in *Nature Italy*, 17 febbraio 2021.

¹³ Ha riflettuto sull'opportunità di inserire una clausola emergenziale in Costituzione G. DE MINICO, *Costituzionalizziamo l'emergenza*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2020 e A. PATRONI GRIFFI, *Scienza e diritto ai tempi dell'emergenza da Covid-19: qualche annotazione*, in G. DE MINICO, M. VILLONE (a cura di), *Stato di diritto, emergenza, tecnologia*, 2020, 41 ss. In generale sul tema v. almeno P. PINNA, *L'emergenza nell'ordinamento costituzionale italiano*, Giuffrè, Milano, 1988

I lavori che qui si presentano vogliono offrire un'occasione di riflessione sui rapporti tra Governo e CTS, con l'obiettivo di far emergere gli aspetti positivi, da salvare, e quelli negativi, da accantonare dell'esperienza del CTS. È arrivato il momento di pensare di istituire uno o più organi permanenti per favorire l'interlocuzione fra politica, Governo e Parlamento, e tecnica, come già avviene in diversi altri ordinamenti? E come dovrebbe essere concepito quest'organo? Può essere d'aiuto l'esperienza comparata per strutturare un modello stabile di consultazione scientifica?¹⁴

Il ruolo del comitato tecnico-scientifico è stato determinante nel processo di attuazione delle norme generali disposte con decreto-legge. Per rendere evidente il peso dei pareri resi dall'organo in parola, basti fare riferimento all'art. 2 del d.l. n. 19/2020, nella parte in cui dispone che «per i profili tecnico-scientifici e le valutazioni di adeguatezza e proporzionalità», i decreti del Presidente del Consiglio dei ministri che danno attuazione alle regole generali previsti dalla fonte primaria, «sono adottati sentito, di norma, il Comitato tecnico scientifico di cui all'ordinanza del Capo del dipartimento della Protezione civile 3 febbraio 2020, n. 630». Ancora da ultimo, per es., il d.l. n. 44/2021 e il d.l. n. 52/2021 hanno fatto menzione espressa alle riunioni del CTS e ai pareri adottati.

Proprio relativamente alla legittimità costituzionale di questo decreto-legge, la Corte costituzionale ha avuto modo di chiarire, nella citata sent. n. 198/2021 che la tipizzazione delle misure di contenimento operata dal decreto-legge in parola è stata corredata dall'indicazione di un criterio che orienta l'esercizio della discrezionalità attraverso i «principi di adeguatezza e proporzionalità al rischio effettivamente presente su specifiche parti del territorio nazionale ovvero sulla totalità di esso» (art. 1, comma 2)». Il giudizio sull'adeguatezza e sulla proporzionalità delle misure emergenziali va svolto, sempre ad avviso del Giudice delle leggi, tenendo conto di quanto stabilito dall'ultimo periodo dell'art. 2, comma 1, dello stesso d.l. n. 19 del 2020, vale a dire che «[p]er i profili tecnico-scientifici e le valutazioni di adeguatezza e proporzionalità, i provvedimenti di cui al presente comma sono adottati sentito, di norma, il Comitato tecnico-scientifico di cui all'ordinanza del Capo del dipartimento della Protezione civile 3 febbraio 2020, n. 630, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 32 dell'8 febbraio 2020, poiché questa previsione «supporta sul piano istruttorio la messa in atto della disciplina primaria» e rende «più concreta ed effettiva la verifica giudiziale». Pertanto, il decreto-legge «non soltanto ha tipizzato le misure adottabili dal Presidente del Consiglio dei ministri, in tal modo

¹⁴ In tema v. S. PENASA, *Scienza, comitati tecnici e responsabilità politica. Spunti da un'analisi comparata dei modelli di consultazione scientifica durante l'emergenza Covid-19*, in A. PAJNO, L. VIOLANTE (a cura di), *Biopolitica, pandemia e democrazia. Rule of law nella società digitale*, II, *Etica, comunicazione e diritti*, Bologna, 2021, 59 ss.

precludendo all'autorità di Governo l'assunzione di provvedimenti *extra ordinem*, ma ha anche imposto un criterio tipico di esercizio della discrezionalità amministrativa, che è di per sé del tutto incompatibile con l'attribuzione di potestà legislativa ed è molto più coerente con la previsione di una potestà amministrativa, ancorché ad efficacia generale».

Il ruolo del CTS, a seguito di questa ricostruzione operata dalla Corte, diviene elemento fondamentale per illuminare la natura giuridica dei d.p.c.m. adottati, anche per valutare l'adeguatezza e la proporzionalità della complessiva impalcatura normativa posta in essere dal Governo.

Allora, a maggior ragione, diventa ancor più rilevante analizzare l'esperienza di questo organismo di consulenza tecnico-scientifico.

3. L'esperienza del Comitato tecnico-scientifico: bilancio e prospettive di riforme

L'operato del CTS può essere valutato positivamente alla luce della gestione complessiva dell'emergenza, tenendo in considerazione il fatto che non poche misure partorite in Italia sono state poi mutate in altri ordinamenti europei.

Ancora in positivo, il funzionamento di questo organo testimonia ancora una volta la necessità, nell'era della complessità, di lavorare in ambienti multidisciplinari, tenuto conto della composizione estremamente variegata del CTS¹⁵.

Questa interlocuzione è stata, però, inizialmente avvolta in una coltre nebulosa e ammantata di segretezza, perché i verbali del CTS non venivano pubblicati e perché venivano anche rigettate le istanze di diritto di accesso civico generalizzato con l'argomento che i d.p.c.m. che menzionavano nelle premesse i verbali erano da considerare alla stregua di atti normativi, ritenendoli perciò, preclusi alla richiesta di accesso ai sensi di quanto previsto dall'art. 24, comma 1, lett. c), della l. n. 241/1990. Nonostante le sollecitazioni della dottrina¹⁶ e soprattutto di alcuni esponenti della società civile, sono stati necessari proprio una serie di pronunciamenti dei giudici amministrativi per aprire finalmente alla pubblicazione dei verbali, sia pure con un ritardo di 45 giorni dallo svolgimento della riunione, e dapprima in un formato non accessibile, come poi è stato denunciato dall'IWA Italy – International Web Association Italia a seguito dell'adesione alla campagna #DatiBeneComune, lanciata nel novembre

¹⁵ Offre una distinzione fra approccio "interdisciplinare", "transdisciplinare" e "multidisciplinare" G. PASCUZZI, *Quale formazione per la ricerca interdisciplinare?*, in *Biolaw Journal*, 2021, 337 ss.

¹⁶ V. A. IANNUZZI, *Le forme di produzione delle fonti a contenuto tecnico-scientifico nell'epoca del diritto transnazionale*, cit., 3287 ss. e poi F. LAVIOLA, *La decisione politica science-based e il ruolo del CTS nella gestione dell'emergenza Covid-19 tra arbitrarie pretese di segretezza e riaffermazione del diritto alla trasparenza*, in *Federalismi.it*, 2021, 127 ss.

2020 proprio per chiedere al Governo italiano di pubblicare in maniera aperta i dati sulla gestione della pandemia di COVID-19¹⁷.

La pubblicità di questi verbali è stata ritenuta da taluni conveniente per gli stessi politici¹⁸ ed anche, secondo altri, utile in una prospettiva surrogatoria della motivazione¹⁹. È da aggiungere, infine, che una politica basata sulla scienza e sui dati può essere un argine contro le derive populistiche perché può corroborare la legittimazione democratica delle istituzioni rappresentative. Anche in questa direzione appare condivisibile la proposta di introdurre nuove istituzioni o di attribuire nuove competenze ad alcune di quelle esistenti «aventi la funzione di diffondere la conoscenza di dati scientificamente corretti e di contrastare in permanenza informazioni manifestamente false»²⁰.

L'ordinamento italiano sconta fatalmente in questo momento l'endemico ritardo relativamente all'adozione di procedure per l'individuazione di organi e di esperti a cui demandare il compito di supportare dal punto di vista tecnico-scientifico le decisioni politiche. Tali procedure sono del tutto assenti nel nostro ordinamento, mentre sarebbe urgente istituirle con legge in modo che assicurino apertura e trasparenza, per evitare la tentazione di nomine ritagliate su misura in favore di tecnici ritenuti vicini al governo di turno.

Occorre, a mio avviso valorizzare le sedi collettive della ricerca, oggi affatto considerate dalla politica²¹, tenendo in considerazione che la scienza è frutto di una fatica collettiva e che già dalla seconda metà del XIX secolo è stata accantonata l'idea che faceva corrispondere l'autorità della scienza con quella dell'«uomo di scienza»²². Questo mutamento di pensiero è una delle ragioni «per cui vennero create le associazioni di eccellenza scientifica» e negli Stati Uniti fornì l'occasione durante la Guerra civile proprio per «la fondazione della National Academy of Science, che aveva il compito di assistere il Presidente Lincoln»²³.

¹⁷ Il testo di questa campagna è disponibile al seguente link: <https://www.datibenecomune.it/2021/03/19/i-verbali-del-comitato-tecnico-scientifico-coronavirus-in-formato-accessibile/>

¹⁸ Da E. CATELANI, *Politica e tecnica: presupposti inscindibili del buon governo*, in G. GRASSO (a cura di), *Il governo tra tecnica e politica*, cit., 127 ss.

¹⁹ Ha riflettuto su questa ipotesi R. MICCÙ, *Il governo dell'emergenza tra tecnica e politica*, cit., 183 ss.

²⁰ La proposta è stata avanzata da G. GEMMA, *L'incompetenza scientifica al potere: nuovo fronte del costituzionalismo liberaldemocratico*, in *Rivista AIC*, 2021, 356.

²¹ In senso critico, sia pure limitatamente alla selezione degli esperti auditi dalla Corte costituzionale, si esprime, invece, M. LUCIANI, *L'incognita delle nuove norme integrative*, in *Rivista AIC*, 2020, 415 ss. (spec. nt. 79).

²² S. SHAPIN, *A Social History of Truth. Civility and Science in Seventeenth-Century England*, University of Chicago Press, Chicago, 1995.

²³ «Una volta trovati i «grandi uomini» di scienza, il presidente avrebbe avuto a disposizione i fidati consigli di cui aveva bisogno», così N. ORESKES, *Perché fidarsi della scienza?*, Torino, 2021, 13.

È stato ancora autorevolmente denunciato che solo «Meno della metà dei suoi membri attuali sono nominati sulla base del curriculum; gli altri sono direttori di istituzioni sanitarie, nominati nel CTS *ex officio*. Soltanto due membri hanno una comprovata esperienza in biotecnologia, ma in campi non legati alle malattie infettive»²⁴.

Nell'esperienza italiana, e non solo, emerge, al contrario, una lettura fiduciaria dei rapporti fra politica ed esperti che, invece, deve essere stigmatizzata.

Nell'esperienza della gestione dell'emergenza sanitaria, non incoraggiante è la vicenda della sostituzione dei componenti del CTS da parte del Governo presieduto da Mario Draghi, appena insediato, a seguito delle dimissioni del Presidente dell'organismo di consulenza tecnica²⁵, perché sembra confermare una visione dei rapporti fra politica e tecnica impostata sulla fiducia, piuttosto che sui corretti binari che salvaguardino l'indipendenza di giudizio dell'organo, la trasparenza dell'interlocuzione e degli apporti, il pluralismo interno, l'autorevolezza degli esperti, con garanzia di integrità e assenza di conflitti di interesse, nonché l'autorevolezza dell'organo, come indice della capacità di influenzare il decisore politico.

²⁴ «Viceversa, in Gran Bretagna, il Scientific Advisory Group for Emergencies (SAGE) e le sue sottocommissioni hanno un ampio spettro di competenze e includono specialisti in diagnostica molecolare, high-throughput screening, sequenziamento, creazione di modelli, logistica, scienza del comportamento e istruzione. Il gruppo di consulenza del governo francese include uno specialista in tecnologie digitali e antropologi e sociologi, assieme alle competenze di base in virologia, epidemiologia e biologia molecolare. E l'Academia Leopoldina, uno dei consulenti principali del Governo tedesco, ha diversi gruppi di lavoro che possono attingere a una lista di 1600 membri internazionali di qualsiasi disciplina», così S. PISTOI, *Uno sguardo al ruolo del Comitato Tecnico Scientifico*, cit.

²⁵ Ocdpc n. 751 del 17 marzo 2021, recante «Ulteriori interventi urgenti di protezione civile in relazione all'emergenza relativa al rischio sanitario connesso all'insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili», pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 66 del 17 marzo 2021. La modifica della composizione è calata all'interno di una più generale operazione volta a «razionalizzare le attività del Comitato tecnico-scientifico, al fine di ottimizzarne il funzionamento, attraverso la modifica della sua composizione, anche mediante la riduzione del numero dei componenti e prevedendo, nel contempo, la presenza di esperti appartenenti non solo al campo medico ma anche ad altri settori quali quello statistico-matematico-previsionale, o altri utili a definire il quadro della situazione epidemiologica e ad effettuare l'analisi dei dati raccolti, necessaria per l'approntamento delle misure di contrasto alla pandemia». Per effetto di questa nuova ordinanza il CTS è ora composto dal: Presidente del Consiglio Superiore di sanità del Ministero della salute con funzioni di coordinatore del Comitato, Presidente dell'Istituto Superiore di sanità, Capo del Dipartimento per il coordinamento amministrativo della Presidenza del Consiglio dei ministri, un rappresentante indicato dalla Conferenza delle Regioni e Province autonome, Presidente del Comitato Etico dell'Istituto nazionale per le malattie infettive "Lazzaro Spallanzani", un dirigente medico della Polizia di Stato, esperto di medicina delle catastrofi in rappresentanza del Dipartimento della protezione civile, Direttore scientifico dell'Istituto nazionale per le malattie infettive "Lazzaro Spallanzani", Presidente dell'Agenzia Italiana del Farmaco (AIFA), Direttore generale della prevenzione sanitaria del Ministero della salute. Sono altresì componenti 3 esperti nominati dal governo: un informatico analisi previsionali, epidemiologo, il Direttore del Covid Crisis Lab Università Bocconi».

Altre criticità sono certamente riconducibili alla non chiara definizione della natura e dei compiti del CTS. La sua collocazione presso la Protezione civile può apparire eccentrica e solo giustificata da ragioni contingenti. Incerta è risultata anche la richiesta di apporto poiché non sempre è stato chiaro se dovesse avere una funzione “consulenziale” esprimere pareri o se dovesse svolgere un ruolo di informazione scientifica o ancora se dovesse esprimere solo delle raccomandazioni ovvero se, per la disciplina di talune fattispecie più specialistiche, fosse chiamato persino a surrogare il decisore politico. Al di là dei proclami politici, la scienza è parsa assumere un ruolo di sostegno più che di guida rispetto alla politica. Vi è stato accordo ma non supplenza²⁶ e l'attività del CTS è parsa configurarsi come funzione strumentale a quella del decisore politico.

Lo stesso organo di consulenza scientifica ha evidenziato perplessità al Governo circa la qualificazione del suo apporto, e nella specie relativamente alla formula «sentito il Comitato tecnico scientifico sui dati monitorati» richiamati in alcuni decreti-legge e in numerosi d.p.c.m., ottenendo una nota esplicativa di risposta del Ministro della Salute che, a me pare, poco chiarificatrice poiché si sostiene che «dato il rilievo istituzionale e le competenze tecnico scientifiche presenti all'interno del predetto organismo, ogni ulteriore valutazione resa dallo stesso potrà costituire un utile contributo alle determinazioni dell'organo politico in sede di adozione dei provvedimenti contemplati dalla normativa richiamata»²⁷.

Queste evidenze mostrano che sono gli stessi attori istituzionali coinvolti ad avvertire, per primi, la necessità di impostare i rapporti dell'interlocuzione fra politica e tecnica in modo chiaro e ordinato.

Del tutto incerte sono apparse le modalità di interlocuzione con il Governo. Non è chiaro se il CTS abbia lavorato su impulso del Governo e se abbia

²⁶ Rileva A. BARONE, *Brevi riflessioni su valutazione scientifica del rischio e collaborazione pubblico-privato*, in *Federalismi.it*, 2020, 5 segnala che non è possibile non svelare «il paradosso tra il continuo richiamo alle indicazioni della scienza da parte dei rappresentanti del governo e l'assenza del (necessario) riferimento proprio alla valutazione scientifica del rischio nelle misure precauzionali adottate dallo stesso governo». Sul punto v. anche C. ACOCELLA, *Ancora su diritto e tecnica. Le valutazioni tecnico-scientifiche come premessa delle decisioni politiche amministrative assunte per fronteggiare l'emergenza pandemica da Covid-19*, in *P.A. Persona e amministrazione*, 2020, 275 s. sottolinea ancora il rischio della «deresponsabilizzazione del decisore». Ancora secondo P. PASSAGLIA, *Emergenza sanitaria e diritti: una prospettiva comparata. Introduzione*, in *DPCE online*, 2021, 4285, «la collaborazione non di rado ha assunto la forma della ratifica da parte dell'autorità politica delle indicazioni provenienti dai tecnici». Più in generale sulle zone d'ombra della collaborazione fra politica e tecnica v. A. SCIORTINO, *Il Governo tra tecnica e politica: le funzioni*, in G. GRASSO (a cura di), *Il Governo tra tecnica e politica*, cit., 18 s.,

²⁷ Verbale n. 129 del 20 novembre 2020 del Comitato tecnico-scientifico, 222, disponibile nella versione scaricabile al seguente link: <https://raw.githubusercontent.com/pcm-dpc/COVID-19-Verbali-CTS/master/2020-11/covid-19-cts-verbale-129-20201120.pdf>

ragionato su quesiti specifici o se, piuttosto, l'interlocuzione non sia avvenuta in larga parte in modo informale. Non del tutto trasparente è anche il modo in cui si è svolto il dialogo tra CTS e Regioni ed in particolare con la Conferenza Stato-Regioni. I canali di interlocuzione, invece, devono essere disciplinati e resi noti: non è solo il verbale che deve essere pubblicato, ma anche i quesiti e le sollecitazioni che l'organo tecnico ha ricevuto.

Ancor più nebulosa, infine, è risultata la collocazione del CTS nella costellazione delle (numerose) *task force* che il Governo e le Regioni hanno appositamente istituito, atteso che il dialogo fra questi organismi in taluni casi può apparire non solo opportuno ma persino necessario. La singolarità dell'esperienza del CTS deriva dal fatto che in modo inedito la straordinarietà dell'emergenza pandemica ci ha mostrato la necessità della politica di procedere di pari passo con la tecnica in una fase in cui *si stava facendo scienza*, vale a dire in un momento in cui le stesse conoscenze scientifiche venivano sperimentate. Questo fattore, insieme alla urgenza del decidere, può giustificare alcuni *revirements* normativi che però hanno inciso negativamente sulla fiducia dell'opinione pubblica verso le misure adottate. Ma questa responsabilità va ascritta, a mio avviso, alla politica e non alla tecnica in considerazione del fatto che è compito della prima favorire la massima adesione possibile della collettività nei confronti della decisione *science-based*.

Quello del dialogo fra governo e organismi tecnici e del raccordo interno fra strutture tecniche è un aspetto estremamente rilevante, che evidenzia carenze importanti su cui intervenire. Fuori dalla fase emergenziale, deve essere messo in luce che operano nei ministeri numerosi organi tecnico-scientifici che svolgono, in diverso modo, attività strumentale di supporto al Governo. In considerazione della pluralità di sedi e della molteplicità della loro natura e della relativa organizzazione, sarebbe necessario muoversi almeno in tre direzioni: 1) censire quanti sono questi organi; 2) verificare che natura giuridica hanno e che rapporti intrattengono singolarmente con i diversi ministeri; 3) provare ad uniformare statuti e organizzazione. Come anche sarebbe necessario codificare il principio di trasparenza del loro apporto in modo che sia tracciabile e conoscibile il loro apporto.

L'auspicio, in definitiva, è che lo studio dell'esperienza del CTS possa fungere da punto di partenza per arrivare finalmente a definire in modo ordinato i rapporti fra la politica e la tecnica.