



# ORDINES

*Per un sapere interdisciplinare sulle istituzioni europee*

ISSN 2421-0730

NUMERO 2 – DICEMBRE 2022

ANDREA FAVARO

## **Pandemia sanitaria e crisi del diritto. Linguaggio e potere nel giogo della trasparenza**

**ABSTRACT** - The contribution aims to examine how the Covid-19 pandemic has tested the resilience of liberal-democratic orders. In this analysis, the author proposes a comparison between the contemporary era and the time at the beginning of the 20th century, pointing out the novelties proposed by the so-called 'soft-law' and the different approach to transparency with respect to health data, once assumed as an element to be 'hidden' and, today, as data to be 'disseminated'. On the paradigm of the 'transparency' of information, the contribution bases an analysis on the nature of 'political power' and the guarantees that the same power claims to impose on individuals.

**KEYWORDS** - transparency - Covid-19 epidemic - government authority - constitutional history - soft-law

2/2022

ANDREA FAVARO\*

**Pandemia sanitaria e crisi del diritto.  
Linguaggio e potere nel giogo della trasparenza\*\***

SOMMARIO: 1. Rinnovo del linguaggio per un infra-diritto. - 2. "Occasioni" di emergenza nelle aporie della giurisprudenza. - 3. Il dipanarsi del "normativo" in una prospettiva infra-normativa. - 4. "Essenza/Assenza" del potere nel giogo della trasparenza (dell'informazione). - 5. Governo della *communitas* nella "trasparenza" dei singoli. - 6. Burocrazia di governo e volontà del singolo. - 7. Ogni governo e ogni autoritarismo hanno un(a) fine. Ipotesi politico-sanitarie alternative dinanzi ad una pandemia.

1. *Rinnovo del linguaggio per un infra-diritto*

La pandemia da c.d. "Covid-19" risulta aver già inciso in termini profondi l'alveo delle categorie giuridiche dell'evo moderno, che si sono viste scivolare il terreno sotto le loro orme considerate (ormai un tempo) più che consolidate (quando non del tutto fittiziamente granitiche)<sup>1</sup>.

L'occasione detta di "emergenza sanitaria" (che confidiamo, oggi, affidata al recente passato storico) ha proiettato molti ordinamenti giuridici contemporanei in seno ad una crisi della stessa produzione del diritto, pure configuratasi nel novero di lemmi (artatamente "giuridici") innovativi. Sotto l'insieme delle categorie del c.d. soft-law e del paradigma dell'infra-diritto (che afferisce al giuridico più che al legale) si ritiene già possibile rinvenire l'opportunità di predisporre i primi lemmi essenziali di un "dizionario" ad uso di narrazione (utile) per i contemporanei e, si confida ancor più, per i posteri.

Nell'incipiente rinnovamento del linguaggio, anche giuridico, siamo così nella posizione di indicare alcuni termini-paradigma in grado di certificare l'immaginario collettivo sperimentato, seppur all'interno di un arco diacronico ancora *in fieri*.

---

\* Ricercatore di tipo a in Filosofia del diritto presso l'Università di Verona.

\*\* Contributo sottoposto a valutazione anonima.

<sup>1</sup> L'A. è debitore di molti suggerimenti ricevuti da autorevoli Colleghi ed Esperti e, come utile esempio della fatica di questi, non è possibile non richiamare la serie di studi interdisciplinari che si rinvengono in C. LOTTIERI (a cura di), *Leviatano sanitario e crisi del diritto. Cultura, società e istituzioni al tempo del Covid-19*, Giometti & Antonello, Macerata 2022, in seno al quale l'A. ha svolto una prima disamina sulla questione che rappresenta la premessa necessaria a quanto descritto nel presente contributo (cfr. A. FAVARO, *Dalla "emergenza" alla giustificazione di un "autoritarismo": limiti ed eccezioni*, in C. Lottieri (a cura di), *Leviatano sanitario e crisi del diritto*, cit., 137-159).

Da un lato, non pare sia stato archiviato, ma anzi in qualche modo ribadito quale espressione linguistica “classica” concernente le sole soluzioni efficaci, il linguaggio “istituzionale” emerso dalle esperienze moderne della peste, quale “quarantena”, “lazzaretto”, “fede di sanità”, salvo tentare per le stesse un aggiornamento terminologico edulcorato (invero, in nuce, viziato) da una sorta di anglofilia post-Brexit.

D’altro canto, la parte “classica” di questo dizionario ha subito delle implementazioni che palesano come l’antropologia stessa sia stata rivestita da una armatura intrisa di una “guerra” più o meno esplicita (all’interno di categorie professionali, tra essere umano e patogeni, tra ordinamenti l’un contro l’altro “armati”, tra economia e diritto, tra diritto e sanità, e, su tutti, tra scienza e libertà, etc.), condizionata e forse causata dalla mancata accettazione della finitudine insita nell’essere umano e, quindi, vissuta sul crinale di una costante “emergenza” che pare abbia rischiato di snaturare lo stesso significato di “eccezione”.

In questo orizzonte “terminologico” non abbiamo ancora avuto la “fortuna” (*vox media*) di compulsare una pletora di saggi di costituzionalisti destinati a evidenziare come la dimensione che si è manifestata negli ultimi due anni sia andata “oltre” il limite di tenuta dei “confini” indicati dalla carta costituzionale<sup>2</sup>. Anzi, nella stragrande maggioranza dei casi le analisi hanno vergato disamine che potrebbero anche apparire quali innocenti voli pindarici usati a confermare il reggere di questi stessi “confini”, apprendendo sul campo così che, a tacer d’altro, questi possano risultare più elastici di quanto si potesse lontanamente fantasticare ovvero, al più, che siano fisiologicamente atti a sottomettersi ad una *actio finium regundorum* a seconda della dimensione pulsante della pandemia<sup>3</sup> di turno<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> In aggiunta, nemmeno eventuale, rispetto ai vincoli di per sé propri di un documento già “limitato”, volendo seguire il magistero di chi ne ha visto e sperimentato stesura e dilemmi in-applicativi utili a dar conto “più esattamente *come si fa a disfare una Costituzione*” (P. CALAMANDREI, *Il compromesso costituzionale iniziale*, in ID., *Questa nostra costituzione*, Bompiani, Milano, 1995, 3, contributo già edito con il diverso titolo *La Costituzione e le leggi per attuarla* in ID., *Dieci anni dopo: 1945-1955. Saggi sulla vita democratica italiana*, Laterza, Roma-Bari, 1955).

<sup>3</sup> Si intende per “pandemia” una “epidemia” dalle dimensioni che interessano l’intero globo, ovvero quando una “malattia contagiosa” si diffonde improvvisamente in una zona non meglio delimitata (cfr. R. DIONIGI, F.M. FERRO, *Non è la prima volta... Epidemie e pandemie. Storie, leggende e immagini*, Nomos, Varese 2020, in specie vedansi 75-83 sulla parabola (in senso plurimo) della c.d. “spagnola”, che di precipuamente iberico aveva solo la diffusione iniziale della notizia della stessa, in ordine al fatto che il Regno di Spagna rimane neutrale nel corso del primo conflitto mondiale e, di conseguenza,

Da più lidi cominciano a scorgersi le crepe di un linguaggio giuridico tanto innovativo quanto estemporaneo (e invero estraneo) rispetto ai binari del sistema delle fonti degli ordinamenti contemporanei<sup>5</sup>. In questa dimensione comunque “eccezionale” pare utile evidenziare come sia emersa una trama dalle tonalità meno nitide del previsto, tutta ordita tra *prudenza nella cura e paura nell'emergenza* con all'orizzonte il capo forzosamente chino di una *constitutio depopulata*<sup>6</sup>.

---

infliggeva meno limiti/censure ai mezzi di comunicazione. Alle origini il termine, “prima che Ippocrate gli attribuisse connotazione medica, si riferiva a qualsiasi cosa di spargesse per l'aria: guerra, nebbia, pettegolezzo” (F. ROSSI, “Il morbo crudele”. *Opinione pubblica e diritto dell'emergenza in Italia di fronte all'influenza “spagnola”*, in “Italian Review of Legal History”, 6/2020, n. 12, 296, nota n. 3).

<sup>4</sup> Una accorata conferma, *inter alia*, emerge dai paragrafi del breve e intenso contributo in italiano e in inglese di L. LACCHÈ, *Noli me tangere? Qualche riflessione ai tempi del coronavirus*, in “Giornale di storia costituzionale/Journal of Constitutional History”, 39/I, 2020, 5-13, ove lo storico delle costituzioni e attuale Presidente dell'Università Normale in Pechino (e al tempo allievo del sempre encomiabile ed autorevole Mario Sbriccoli) criticando alcune prese di posizione svolte da Giorgio Agamben in quanto inconferenti nonché “fuori luogo e, nello specifico, frutto di forzature” (7), deduce ancorandosi ad un augurabile condizionale: “Dovrebbe essere chiaro a tutti che il diritto dell'emergenza è da ricondurre sempre ai principi fondamentali dello Stato di diritto, in ambito nazionale ed europeo” (7) visto che “Nell'ordinamento democratico *necessitas habet legem*” (*ibidem*) nel ribadire che “Questa ulteriore prova [...] dimostra che in Italia lo Stato democratico e costituzionale ha radici solide. Le istituzioni e le regole (anche severe) della democrazia possono funzionare se supportate dalla *coesione nazionale*, dalla partecipazione dei cittadini, dallo *spirito di solidarietà*, dal *senso di appartenenza*” (*ibidem*, corsivi nostri). Ogni sforzo ermeneutico pare così risolto (*rectius*, assolto) nel nascere della questione emergenziale, salvo saper comprendere (e poter all'unisono condividere) cosa l'A. intenda come contenuti delle sempre più utilizzate (e molto spesso afone nel pulsare sostanziale dell'esperienza quotidiana) categorie della “*coesione nazionale*” (non statutale, parrebbe), dello “*spirito di solidarietà*” (verso qualche soggetto e/o oggetto?), del “*senso di appartenenza*” (a quale soggetto e/o oggetto?).

<sup>5</sup> Vedasi in specie uno dei primi contributi in A. LO CALZO, R. ROMBOLI (a cura di), *Coronavirus e costituzione. Una integrazione al Manuale di diritto costituzionale*, Pisa University press, Pisa 2020; vedansi pure già F.S. MARINI, *Le deroghe costituzionali da parte dei decreti-legge*, in *Federalismi.it*, 22 aprile 2020; G. DI COSIMO, A. COSSIRI, *Fase 2. Cioè? in laCostituzione.info*, 29 aprile 2020; A. CHIAPPETTA, *Less regulation for better regulation: ipetrofia normativa e pressapochismo linguistico ai tempi della pandemia da Covid-19*, in *Forum di quaderni costituzionali*, 2/2020, 722 ss.; V. BALDINI, *Emergenza costituzionale e Costituzione dell'emergenza. Brevi riflessioni (e parziali) di teoria del diritto*, in *Diritti Fondamentali*, 1 (2020), 893 ss.

<sup>6</sup> Mutuiamo la cifra critica palesata già a metà del secolo scorso, e per altri motivi sempre in recupero della profezia di Malachia per la Chiesa, da P. CALAMANDREI, *Il compromesso costituzionale iniziale*, cit., 5.

Un connubio che è parso, purtroppo, dimentico dei principi basilari del c.d. stato di diritto e, finanche implicitamente, rischia di richiamare alla mente (più nel concreto che per principi) aspetti propri di uno stato di polizia. L'insieme di detti aspetti paleserebbe, d'altra parte, tracce che i posteri solamente potranno qualificare quali "indelebili" di un rinnovato schema politico (più che giuridico) del tutto "moderno". Schema che avviluppa l'argomentazione nel giustificare alcuni "sacrifici" a carico della comunità sull'altare della volontà (che nemmeno viene esplicitamente condivisa dalla comunità stessa) di "preservazione", declinata (e decisa) dai rappresentanti della stessa, sulla base di elementi che vorrebbero essere riconosciuti come "oggettivi" sull'onda di quella che è stata qualificata anche "fantasia modello-normativa"<sup>7</sup>.

In una sorta di giustificazione (più terminologica che giuridica) del diffondersi di un ambito "normativo" espanso fino alle c.d. "FAQ" vi è stato chi ha fatto emergere dai libri di storia della filosofia del diritto la giustificazione di un contrattualismo hobbesiano sovrapponibile a quello teoricamente vigente costituzionale. Come in una sorta di *deja-vu* contemporaneo (e comunitario) per taluni la giustificazione di detto rinnovo del linguaggio istituzionale capace di ingerire disposizioni non contenute in fonti del diritto potrebbe risiedere in un rinnovato (ma invero autonomo) *pactum subjectionis* di natura implicita cui i singoli abbiano aderito in ragione dello stato di emergenza<sup>8</sup>.

## 2. "Occasioni" di emergenza nelle aporie della giurisprudenza

Come insegnava il preclaro *incipit* della prolusione pisana del Santi Romano «Ogni scienza trova nella sua stessa natura e nei procedimenti,

---

<sup>7</sup> Che alla matrice propria della "fantasia" si debba la buona/mala sorte del c.d. "stato moderno" è riconosciuto già da uno dei più fecondi allievi di Vittorio Emanuele Orlando quando leggiamo: «Lo schianto violento della rivoluzione francese e i suoi contraccolpi avevano distrutto istituzioni che, senza dubbio, erano state elaborate dallo spirito secolare delle varie nazioni, e le istituzioni nuove, che sorgevano dalle loro rovine, sembravano piuttosto chiamate a vita dalla bacchetta magica di capricciosi legislatori, sotto gli auspici e i dettami della dea ragione, che, a prima vista, avrebbe potuto meritare meglio il nome, grazie ai poeti non meno divino, di *fantasia*» (S. ROMANO, *Lo stato moderno e la sua crisi*, Discorso per l'inaugurazione dell'anno accademico nella R. Università di Pisa letto il 4 novembre 1909, Vannucchi, Pisa, 1909, 4, *corsivo nostro*).

<sup>8</sup> Ne fornisce contesto, palesandone gli elementi di evidente criticità, A. LO CALZO, *Emergenza e infradiritto. Limiti di diritti fondamentali, regole di condotta e canoni di interpretazione*, in *Etica&Politica*, XII/2020, 3, 405 ss.

che le son propri, qualche causa particolare e specifica di errori. Ma forse nessuna sfera della conoscenza umana somma in sé così copiose e perenni fonti di illusioni, come quella che ha per oggetto lo studio delle istituzioni politiche»<sup>9</sup>. Se può essere ritenuto fondato quanto rilevato da colui che assumerà poi la carica di Presidente del Consiglio di Stato, riconosciamo al fianco (e all'interno) della dimensione "illusoria" del diritto per quanto occorra nella disamina presente l'aporeticità (*rectius*, impossibilità) comunque immaginifica di una "sovranità umana". Sul tema inevitabilmente richiamiamo la definizione schmittiana di "sovrano" la quale garantisce una serie di interrogativi seri e non eludibili che potrebbero riconoscere miglior albergo nel richiamo ad altri e diversi (finanche incompatibili) magisteri e autorità. Vi è già stato modo di ragionare in termini di eventualità della relazione non paritetica tra "autorità divina" e "autorità umana" e in termini di possibilità concreta della "non giuridicità/vincolatività di una legge"<sup>10</sup> come da ultimo abbiamo fatto cenno alla situazione negli stati contemporanei, che escono dalla struttura imposta dalla modernità e dove possiamo spesso riconoscere testi normativi che spingono alla idolatria/statolatria (del sovrano/presidente di turno, dello stato, del concetto di rappresentanza politica) e quindi a quale dimensione "altra" (o fantastica) del "diritto". Su questo punto paiono emergere a supporto, per proseguire la disamina in termini critici, alcuni cenni di disamina circa la declinazione contemporanea del paradigma dello "stato di eccezione".

---

<sup>9</sup> S. ROMANO, *Lo stato moderno e la sua crisi*, cit., 3. Tema che il Romano nemmeno identifica per primo, ma anzi inserisce sul binario già segnato da almeno quale lustro. Non è dato nascondere sul punto la sentenza del Kirchmann per la quale «i giuristi, per opera della legge positiva, sono divenuti dei vermi che vivono soltanto del legno fradicio [...]. In quanto la scienza fa suo oggetto il contingente, diviene essa medesima contingenza; tre parole innovatrici del legislatore, ed intere biblioteche divengono carta da macero» (J.H. VON KIRCHMANN, *Il valore scientifico della giurisprudenza*, tr.it., Giuffrè, Milano, 1964, 12). In questo atto d'accusa è oltremodo evidente come l'Autore non imputi ai giuristi la mancanza di scientificità, per cui non è colpa, o merito, dei giuristi la constatazione che di scienza non si possa disquisire in ambito giuridico. La contingenza del sapere è insita negli stessi elementi con i quali tale disciplina viene a costituirsi. I suoi più espliciti *argumenta* si focalizzano sulla intrinseca mutevolezza (politica) del diritto, sull'inevitabile incidenza delle passioni soggettive, sul necessario vincolo della legge e sulla conseguente impossibilità di un vero sviluppo "tecnico" del diritto che non sia l'esito di un arbitrio (più o meno voluto).

<sup>10</sup> Sia consentito il rinvio almeno a A. FAVARO, *La sovranità dell'ordinamento e lo stato d'eccezione. Letture contemporanee della Epistola ai Romani (San Paolo) e del De regimine principum (S. Tommaso d'Aquino)*, in "Ephemerides Iuris Canonici", vol. I, 221-248.

Come noto, Schmitt affermava che è sovrano colui «*che decide sullo stato di eccezione*»<sup>11</sup>. Tale definizione è stata a lungo commentata, ma in questa sede ci si concentrerà sull'elemento per il quale (realmente) il c.d. “*stato di eccezione*” costituisca un tempo/spazio di assenza del diritto in cui si svolge, in tutta la sua violenza, il potere del (effettivo) sovrano di turno. Se è vero che di “*stato di eccezione*” vivono molti degli ordinamenti giuridici vigenti, tanto da essere definito come il *paradigma di governo dominante nella politica contemporanea*<sup>12</sup> è oltremodo confermato come la sua evidenza sia connessa con il paradigma della “*necessità/emergenza*” nei termini solo oggi così compresi. Difatti, sin dall'antichità si è tentato di affermare che “*necessitas legem non habet*” e così anche nel medioevo (cfr. *Decretum Gratiani*) viene confermato tale principio e pure San Tommaso lo svolge (I, II, q. 96, art. 6: *utrum ei qui subditur legi, liceat praeter verba legis agere*), dove la teoria della necessità assume i caratteri della teoria dell'eccezione solo in virtù della quale un singolo caso è sottratto all'obbligo dell'osservanza.

In questi termini però lo “*stato d'eccezione*” *necessitato* viene teoricamente posto all'esterno dell'ordine e considerato come mera, appunto, *eccezione* al diritto propriamente “*eletto*” da una comunità politica<sup>13</sup>.

Su detti angusti, ma nitidi, binari alcuni studiosi hanno già considerato che l'*arcanum imperii* per eccellenza in ambito filosofico-giuridico del nostro tempo sarebbe, proprio, lo “*stato d'eccezione*”, inteso però come lo spazio vuoto che l'arca del potere contiene al suo centro, in cui un'azione umana (senza rapporto col diritto positivo), ha di fronte una norma (senza rapporto con la vita e quasi palesata «a macchia di leopardo»<sup>14</sup>); il punto d'equilibrio, dunque, fra diritto (pubblico) e fatto (politico) che, come la guerra civile, l'insurrezione e la resistenza, si

<sup>11</sup> Si tratta della nota affermazione da cui scaturisce la disamina di C. SCHMITT, *Politische Theologie* (1922).

<sup>12</sup> Tale concetto pare estraneo alla dottrina italiana (che parla di “*decreti d'urgenza*”) o anglosassone (che preferisce “*martial law*” o “*emergency powers*”), ma rivesta un ruolo cardine nella riflessione tedesca, dove è tempo si evidenzia che lo “*stato di eccezione*” non è un diritto speciale, ma in quanto sospensione dello stesso ordine giuridico ne definisce la soglia e il concetto limite.

<sup>13</sup> In realtà, vi sono stati studiosi che han qualificato la “*necessità*” non solo come parte dell'ordinamento, ma finanche fonte prima e originaria della legge (cfr. S. ROMANO, *Sui decreti-legge e lo stato d'assedio in occasione dei terremoti di Messina e Reggio Calabria*, in *Rivista di diritto pubblico*, II, 1909).

<sup>14</sup> Recuperiamo la feconda espressione da A. CELOTTO, *Necessitas non habet legem? Prime riflessioni sulla gestione costituzionale dell'emergenza coronavirus*, Mucchi, Modena, 2020, 15.

situerebbe in una frangia ambigua e incerta, all'intersezione fra il giuridico e il politico.

Invero, la creazione volontaria di uno stato d'emergenza permanente è divenuta oggi una delle pratiche essenziali degli Stati contemporanei tramite l'utilizzo non limitato della normativa di matrice governativa. Ne consegue che la onnipervasività del disposto legale mette in discussione, problematica, (o, almeno, dovrebbe farlo) la stessa natura di "legge" nei termini per i quali lo stato d'eccezione tende sempre più a presentarsi come il paradigma di governo dominante nella politica contemporanea, rendendo più labile il confine tra "democrazia" e "assolutismo".

Se sulla base di quanto svolto nei paragrafi che precedono, volessimo verificare come oggi "lo stato di eccezione" possa essere considerato non solamente (e impropriamente) quale "esterno" all'ordine costituito, ma reale elemento costitutivo dell'origine del potere costituito<sup>15</sup> dovremmo non limitare il nostro orizzonte all'epoca (pandemica) contemporanea e riconoscere che l'archetipo dello stato d'eccezione può rinvenirsi già nel diritto romano tramite l'istituto del *iustitium*<sup>16</sup>: se aveva notizia di una situazione che metteva in pericolo la Repubblica, il Senato (quindi organo costituito) emanava un *senatus consultus ultimum* con il quale chiedeva ai consoli (o a coloro che ne facevano le veci a Roma) e, in alcuni casi, anche

---

<sup>15</sup> Sul punto, tuttora stimolanti risultano le riflessioni di F. GENTILE, *Il partigiano divino*, svolte in Id., *Intelligenza politica e ragion di stato*, Giuffrè, Milano, 1984 e però (potremmo dire curiosamente) mai più ripresa dall'A., a quanto consta allo scrivente, nei Suoi scritti successivi.

<sup>16</sup> Circa il rapporto intercorrente tra *iustitium* e 'Ausnahmezustand', alla luce sia di recenti avvenimenti che hanno inciso sulla politica mondiale, sia delle speculazioni storiche, giuridiche e filosofiche vedasi le disamine di Nissen, Mommsen, Schmitt e, più recentemente, Agamben (G. AGAMBEN, *Stato di eccezione*, Bollati Boringhieri, Torino, 2003, cfr. soprattutto 55-67. Proprio la teoria di Agamben, secondo cui il *iustitium* può essere equiparato all'*Ausnahmezustand*, vale a dire ad uno stato di anarchia e anomia, è stata posta in dubbio in termini non del tutto convincenti da Garofalo (L. GAROFALO, *In tema di "iustitium"*, in "Index" fasc. XXXVII, 2009, 113-129) dove si svolge una critica alla ermeneutica delle fonti cui storicamente si suole riconnettere il *iustitium*; tra queste vi è Gell. noct. att. 20.1.43. In effetti, però il testo è stato il più delle volte mal interpretato perché letto isolato dal suo contesto. Il *iustitium*, dichiarato in caso di situazioni particolarmente gravi per la *civitas* Romana, non avrebbe, dunque (come sostiene Agamben), l'effetto di sospendere il diritto in ogni sua manifestazione, bensì solo le attività giuridiche per le quali era prevista la partecipazione di un organo pubblico, e in primo luogo il processo civile e la repressione criminale. Cicerone e Livio sono le fonti cui Garofalo attinge per trarre informazioni circa la legittimazione a dichiarare il *iustitium*, le attività che potevano essere svolte in quel frangente, le modalità di ritiro del *iustitium* e la conseguente ripresa delle regolari attività pubbliche.



al pretore e ai tribuni della plebe, e al limite anche ad ogni cittadino, di prendere «qualsiasi misura che si ritenesse necessaria per la salvezza dello stato». Il *iustitium* non implicava pienezza dei poteri, ma piuttosto un «vuoto e arresto del diritto»; risulta così inadeguato a interpretarlo il paradigma della dittatura: nella costituzione romana il dittatore era una figura specifica di magistrato scelto dai consoli e il suo *imperium* era definito attraverso una *lex curiata*, che ne precisava gli scopi; nel *iustitium*, al contrario, non vi era alcuna creazione di una nuova magistratura: l'illimitato potere di cui godevano *iusticio indicto* i magistrati esistenti era la conseguenza della sospensione delle leggi che vincolavano la loro azione e non del conferimento dell'*imperium* dittatoriale.

A ben vedere, i regimi c.d. liberal-democratici contemporanei esprimono sempre più la presenza di uno “stato d’eccezione” perenne (finanche parallelo alle “vigenti” regole dell’ordinamento) talvolta giustificato dall’obiettivo sempiterno della “maggiore governabilità”, talaltra evidenziando il pericolo (più paventato che reale) di “nemici” della comunità, dando così provata esperienza all’affermazione (invero esiziale tanto da rinnegare il sostrato su cui poggia) che chiude un celebre libro del Rossiter: «Nessun sacrificio è troppo grande per la nostra democrazia, meno che mai il temporaneo sacrificio della stessa democrazia»<sup>17</sup>.

Anche con questa cifra possiamo affermare che lo stato di eccezione tende sempre più a presentarsi come il paradigma di governo dominante nella politica contemporanea degli stati, ove legge e diritto trovano giustificazione non tanto nella *auctoritas*, quanto nella peculiare *necessitas* (della *auctoritas*, nemmeno esplicitamente, chiedendo venia per l’articolato di parole, “autorizzata”) di non avere impedimenti (giuridici) nel suo dipanarsi a favore della (salvezza della) comunità.

Ecco che se nella dottrina schmittiana si può definire lo “stato di eccezione” come il luogo in cui l’opposizione tra la norma e la sua attuazione raggiunge la massima intensità e riconosce l’esistenza così di un ambito di tensioni giuridiche non banali, la assenza del (reale) diritto può riconoscersi nella distanza stessa che sussiste (oggi più di ieri) tra norma promulgata e decisione del caso concreto sulla base di principi di base. Il perenne dilemma della adeguata applicazione delle norme (e dei principi) è una delle categorie più critiche della teoria generale del diritto. Probabilmente la questione è stata da tempo posta su una direzione (e impostazione) non adeguata attraverso il riferimento alla dottrina

---

<sup>17</sup> C.L. ROSSITER, *Constitutional Dictatorship. Crisis Government in the Modern Democracies*, Harcourt Brace, New York, 1948, 314.

2/2022

kantiana<sup>18</sup> del giudizio come facoltà di pensare il particolare come contenuto intrinseco del generale e in questi termini ha rinvenuto tutto il suo deficit (anche operativo) nel contesto degli ultimi due anni di esperienza giuridica ove il giudice di turno, probabilmente auto-investitosi nel ruolo di “tutore” dello stato di eccezione, si è mostrato meno autonomo del previsto nel sussumere negli arresti il caso particolare nel letto di Procuste di una normativa ondivaga quando non qualificabile<sup>19</sup> nemmeno quale pienamente legale<sup>20</sup>.

### 3. Il dipanarsi del “normativo” in una prospettiva infra-normativa

I casi “particolari” che hanno costellato la cronaca giurisprudenziale (non solo italiana) degli ultimi tre anni paiono confermare un susseguirsi di provvedimenti (come detto anche di natura applicativo-giurisprudenziale) che hanno dato la stura ad un pulsare quotidiano di innalzamento di divieti, limiti, vincoli, comunque giustificato in virtù della tutela della *salus pubblica*, così come è accaduto nel passato (anche recente) senza che questo possa in un certo qual modo autorizzare una narrazione edulcorata degli stessi “episodi”. Si tratta di cogliere, ancora in uno svolgersi non chiuso come indicato in “*Premessa*”, l’alveo di un agone intriso di palpabile tensione tra libertà del singolo, emergenza sanitaria ed immaginario collettivo, eventualmente arginabile dal “diritto vigente”, ma

---

<sup>18</sup> Invero I. Kant era consapevole dell’aporeticità del problema e della difficoltà di decidere in concreto tra due tipi di giudizio, come dimostrerebbe la sua disamina sull’esempio come caso di una regola che non è possibile enunciare, dove l’equivoco è tutto insito nel fatto che la relazione fra caso e norma si presenta come una operazione meramente logica.

<sup>19</sup> Vedasi la disamina in corso in questi ultimi mesi, che potrebbero ai posteri palesarsi quale primo tempo immediatamente post-pandemico, circa il paradigma del c.d. “infradiritto” al fine di far rientrare nel novero del legale quello che non potrebbe essere riconoscibile nell’elenco stantio delle “fonti del diritto” di positivistica memoria. Sul tema rinviamo a uno dei primi contributi in materia vincolato all’esperienza Covid-19: A. LO CALZO, *Emergenza e infradiritto. Limiti ai diritti fondamentali, regole di condotta e canoni di interpretazione*, cit., 401 ss.; vedansi pure amplius M. LUCIANI, *Il sistema delle fonti del diritto alla prova dell’emergenza*, in *Rivista AIC*, 2, 2020, 111 ss.; I. MASSA PINTO, *La tremendissima lezione del Covid-19 (anche) ai giuristi*, in *Questione giustizia*, 18 marzo 2020, 4.

<sup>20</sup> Gli esempi possono essere molti e rinviamo il Lettore ad uno scritto prossimo alla pubblicazione nel quale indicarne un elenco non esaustivo ma probabilmente utile a cogliere una sorta di non scontata acondiscendenza tra potere giudiziario e potere esecutivo.

ancor più coartato dalla “politica del diritto”, in una sorta di costante e crescente architettura delle “scelte” veicolate dal *nudging*. Tale orizzonte sociale afferisce ad una sfera non inedita ma comunque nuova, tra “spinte”, “inviti” e “consensi-dinieghi” che palesano invero dei malcelati “ricatti”. Questa sfera dell’infra-normativo (se per “normativo” assumiamo quello che la scienza giuridica del XX secolo ci ha affidato alla stregua della magistero kelseniano) non può che sollecitare la vigile attenzione dei giuristi per evitare che gli “obiettivi” sanitari, risultati soggetti peraltro a continui e aumentati rinvii senza sosta, consentano l’insinuarsi di logiche di gestione del potere che evitino i criteri di discernimento proprio dell’agone democratico, specie nell’inconsueto silenzio sopra indicato di soggetti che nella storia hanno finora giocato il ruolo scomodo (specie per loro), ma essenziale di grillo parlante di turno.

In primis tale ruolo è affidato alla classe dei gius-periti. Invero, e paradossalmente, pare più che doveroso evidenziare come la prima parte del c.d. “episodio pandemico” abbia rinvenuto quale “gestore” suo malgrado proprio un giurista, in specie civilista e, quindi, più di altri (suoi) colleghi esperto nel riconoscere l’autonomia (non solo contrattuale) ai singoli all’interno di una comunità<sup>21</sup>. Da “garante per definizione” (in quanto paraclito) a “liberticida per occasione” (suo malgrado, appunto). D’altra parte potremmo constatare (senza per questo essere autorizzati a giustificare) che più della formazione e coscienza intellettuale può il ruolo rivestito se è vero, come è dalla storia confermato, che un modo di procedere ugualmente pronò a torcere diritto e istituzioni (a prescindere da quanto espresso dalla comunità) in una sorta di ripristino artatamente invocato dello stato di eccezione è constatabile (anche) nel modo di procedere proprio del giurista (sì autorevole per reputazione e scuola) Vittorio Emanuele Orlando, noto in tempi non sospetti quale garante delle libertà sociali, il quale serenamente salutava la pubblica opinione quale «migliore e più genuina manifestazione dello spirito pubblico»<sup>22</sup>. Al

---

<sup>21</sup> Tra le fatiche monografiche edite vedasi G. CONTE, *Volontariato: libertà dei privati e mediazione giuridica dello Stato*, ed. provv., Roma 1996; tra i più recenti contributi condivisi con il di lui maestro vedasi G. CONTE, G. ALPA (a cura di), *Diritti e libertà fondamentali nei rapporti contrattuali*, Giappichelli, Torino, 2018.

<sup>22</sup> V.E. ORLANDO, *Teoria giuridica delle guarentigie della libertà*, in A. BRUNIATI (diretta da), *Biblioteca di scienze politiche*, vol. V, UTET, Torino, 1890, 1064 ss. Invero il maestro di, *inter alios*, Santi Romano e Giuseppe Capograssi rileva come, visto che la obbedienza resta la regola e la resistenza è l’eccezione, l’uso arbitrario del potere deve essere combattuto con quelli che definisce mezzi morali (libera opinione pubblica, la stampa, la riunione e l’associazione) in grado di risparmiare i “danni” causati dai mezzi violenti (cfr. 1072 ss.).

2/2022

momento del suo ruolo da Presidente del Consiglio dei Ministri e Ministro dell'Interno pare che tali suoi insegnamenti siano stati dallo stesso "dimenticati" dalla prassi delle (anche sue) circolari.

Il fatto è che, ormai, in nome della lotta a un virus dai contorni (e varianti) ancora informi si tollerano, o addirittura si invocano, vere e proprie torsioni di potere, innalzate al rango di inevitabili soluzioni atte a sopperire dinanzi alle inefficienze democratiche. In questi termini, se il normativo "classico" quale espressione dell'agire della democrazia non è possibile che emerga utilmente a riscontro della tempistica imposta dallo svolgersi (oramai oggi in via recessiva) della pandemia, giocoforza rinveniamo un giudizio negativo sull'operatività della democrazia stessa, giudicata fin troppo lenta e non adeguata nel rispondere alla situazione concreta, ammesso e non concesso che l'agire democratico abbia mai inverato il criterio della "efficienza", prima ancora della "efficacia", nel suo dipanarsi diacronico. In effetti, il tema aprirebbe una disamina che lo spazio qui concesso non ammette, circa l'elezione prioritaria tra "efficienza" e "ordine" in seno ad un sistema giuridico.

Quel che in questa sede pare utile sottolineare è la novità emersa negli ultimi semestri, ovvero una sorta di assuefazione (per ipotetica mancanza di consapevolezza del rischio) di quanto non potrebbe coordinare una comunità perché privo di essenza propria normativa ed invece ha veicolato (se non vincolato) l'agire stesso dei singoli nel quotidiano sulla base di c.d. "FAQ", "Istruzioni", "Indicazioni ministeriali", "Interpretazioni nei siti web", ed altri "atti" infra-normativi. Dicevamo assuefazione finanche edulcorata da un sentimento collettivo di recupero del normale, che invero "normale" si è palesato solo dinanzi a "ordini" nuovi che qualche lustro or sono si sarebbero qualificato come "non ordinari". Così se dinanzi alle irruzioni delle forze dell'ordine nei luoghi di preghiera e agli arresti in "flagranza" rispetto a ministri di culto nell'atto di svolgimento di celebrazioni religiose non si è palesata alcuna efficace protesta, pare consentito riconoscere una sorta di "normalizzazione" di una dimensione che sarebbe in teoria arduo consentire ad un regime democratico, finanche impossessatosi di una generale finalità di salute (pubblica) nell'alveo di un c.d. "stato di eccezione". A meno che alla "eccezione" sia consentito "tutto" e in questo caso il diritto (coi suoi latori e nelle sue espressioni "infra") è chiamato solo al silenzio, perché non avrebbe alcun senso sussistere in una dimensione che dal "tutto" assume appunto la natura di "totalitaria", ove non è ammessa, *et pour case*, il rilievo della "eccezionalità" del caso

concreto, ma tutti devono seguire il “tutto” indicato dal “totalitario” di turno.

#### 4. “Essenza/Assenza” del potere nel giogo della trasparenza (dell’informazione)

Non risulta con ogni probabilità adeguato richiamare i presupposti e le finalità della dimensione del “banale” ben descritte da Hannah Arendt, ma emerge come evidente che, domani (o già oggi) qualsiasi altro motivo di paura (socialmente riconosciuto o anche solo adeguatamente “comunicato”), che le autorità (finanche scientifiche più che democratiche, ovvero a prescindere dall’esistenza e dal peso di queste seconde, vocate a fungere da mero megafono delle prime, senza voler qui nemmeno richiamare l’*alert* kierkegaardiano del passaggio del comando della nave al mozzo) potranno definire “grave”, giustificherà analoghi divieti, limiti, censure. Esercitato il potere, questo diventa “assente”, anzi, come è stato riconosciuto «non è la costrizione, bensì l’automatismo della consuetudine a incrementare la (...) efficacia»<sup>23</sup> del potere, poiché «un potere assoluto sarebbe quello che non appare mai, che non fa mai riferimento a se stesso, anzi si fonde del tutto con l’ovvio. *Il potere risplende mediante l’assenza*»<sup>24</sup>.

Una *assenza* che, oggi in Italia, è stata coronata (e così realizzata) dall’utilizzo (e suo rimbalzo costante, quasi assordante) di dati probabilmente esagerati, *rectius* non adeguatamente calmierati in relazione ad altri danni e malanni (fisici e materiali), che ha garantito una sorta di diffuso sentimento di insicurezza che amplifica(va) la reale urgenza pandemica. Invero tale scelta di un potere “assentato” (quando non addirittura “assolto” dai suoi doveri) dal comitato tecnico-scientifico di turno in virtù di una dimensione statistica che si sta palesando come non del tutto adeguata, se da una parte conferma l’imperituro utilizzo delle *fictiones ad usum guberni*, d’altra parte si presenta come una novità nel panorama politico-giuridico. Difatti, probabilmente condizionato da una dimensione di capacità di assunzione di informazioni oramai ampiamente a disposizione del *quivis ex populo*, il potere si è comportato in maniera del tutto opposta, oggi, rispetto alla condotta palesata in situazioni similari nel recente passato, rappresentando una sorta di innovazione della sua “essenza”.

<sup>23</sup> B.-C. HAN, *Che cos’è il potere*, tr.it., Nottetempo, Milano, 2019, 60.

<sup>24</sup> *Ibidem*. Corsivo dell’A.

Nell'esperienza della c.d. "spagnola" (ma invero anche nei purtroppo noti precedenti della stessa) il disegno del potere di turno (anche nell'espressione geografica che ci accomuna) si è rivelato in termini più che nitidi (e contrari a quello che oggi constatiamo): l'obiettivo era minimizzare il vero andamento epidemico per tranquillizzare l'opinione pubblica, escludendola dalla partecipazione al processo decisionale e «riservandole una versione falsata e confortante della realtà, mentre si tentava, in tutti i modi, di vincere la confusione [...] su un male che nemmeno i medici avevano idea di cosa fosse e da dove venisse»<sup>25</sup>. Probabilmente questa specifica scelta si è trovata condizionata anche dalla contestualità del primo conflitto mondiale e dalla esigenza (del potere) di evitare (ulteriori) "lati" dolorosi o, almeno, la loro manifestazione pubblica, al "popolino".

Quel che importa qui rilevare è che il trattamento si è palesato, oggi, simile *a contrario*: obiettivo comune, difatti, è stato quello di rappresentare e così indicare per poi "spingere" ad una via precisa da seguire a tutti i costi, a prescindere dalla consapevolezza del "male"<sup>26</sup> e a prescindere finanche dalla ricerca della causa/origine dello stesso<sup>27</sup>. Nel minimizzare (con la c.d. "spagnola") nell'esagerare (con il c.d. "covid") il tema non cambia: narrare una storia eletta tra le altre possibili, perché il popolo la impari e la assuma come sua in una sorta di fiducia "sacrale" rispetto all'autorità di turno a prescindere dalle contraddizioni, dagli

---

<sup>25</sup> F. ROSSI, "Il morbo crudele". *Opinione pubblica e diritto dell'emergenza in Italia di fronte all'influenza "spagnola"*, cit., 298. Rinviamo a questo interessante contributo anche per verificare condotta e stile del "governo" retto al tempo dal giurista Vittorio Emanuele Orlando e sperimentato in prima linea dai singoli prefetti, coartati già loro a "navigare a vista" prima e comunque assieme alla "folla, incolta e difficilmente educabile" (310-311).

<sup>26</sup> Anche nel caso presente, come quello della c.d. "spagnola" (che di precipuamente iberico aveva poco o nulla) il "male" è rappresentato da un virus (al tempo fu il virus H1N1) e quindi un organismo parassitario non cellulare che non risulta essere in grado di sopravvivere autonomamente ma solo in virtù della esistenza (suo malgrado) delle cellule dell'organismo che viene contagiato (ospite). Poiché il raggio di azione diretto è limitato nello spazio, la probabilità di sopravvivenza del virus è connessa alla sua dimensione "sociale", ovvero necessità di ospiti tra loro prossimi (cfr., *amplius*, L. SPINNEY, *Pale Rider. The Spanish Flu of 1918 and How It Changed the World*, J. Cape, New York, 2017).

<sup>27</sup> Evitando di dar conto della *querelle* sul punto circa l'origine del virus oggi presente, richiamiamo la certificazione circa l'origine dell'influenza del 1918-1920, come di tutte le influenze subite dagli esseri umani fino ad oggi, per la quale si è trattato di una zoonosi, ovvero una infezione animale trasmissibile all'uomo attraverso il "salto" del patogeno dall'essere animale (appunto) all'essere umani (cfr. D. QUAMMEN, *Animal infections and the Next Human Pandemic*, Norton, New York, 2014).

errori, dalle aporie testimoniate dalla stessa (all'inizio del secolo scorso come in questi – quasi – 3 anni)<sup>28</sup>.

La spinta nel narrare una (sola) storia si è svolta sotto l'egida della dichiarata "massima trasparenza" ove il *civis* era aggiornato in *real time* su contagi, decessi, declinazioni di varianti e sotto-varianti, a guisa di poter evitare "deviazioni" assunto una sorta di tratto totalizzante: «nuovo nome dell'uniformità: trasparenza»<sup>29</sup>. Invero la "trasparenza" nelle dinamiche politico-giuridiche presenti emerge come un giogo pesante, per nulla leggero, in una dimensione che si appalesa finanche "obbligatoria" e "violenta" con la conseguenza di «ridurre l'uomo a elemento funzionale di un sistema»<sup>30</sup>.

Se nel fingere una dimensione giuridica all'inizio del secolo scorso si è dato sfogo allo strumento delle "circolari", oggi a quello dei c.d. DPCM, entrambi strumenti di natura amministrativa atti ad affiancare la legge e potenzialmente a trovarne linfa sufficiente per sostituirla, perenni fonti a "intensità politica molto elevata" visto che palesano l'indirizzo governativo (atto a celare o a esagerare la situazione pandemica, comunque a fingere la realtà) traendo però riflesso da una norma di "governo", solo in teoria sovraordinata e nella pratica costretta nel letto di Procuste che il DPCM di turno tratteggia, sempre interlocutoriamente ma non per questo meno efficacemente in connessione al singolo istante dell'esperienza giuridica vissuta dal singolo nel quotidiano delle sue relazioni affettive, economiche, istituzionali e, *last but not least*, "sanitarie".

##### 5. Governo della *communitas* nella "trasparenza" dei singoli

Non meno importante risulta essere nei brevi cenni che può offrire la presente disamina, l'emersione di una "burocrazia pervasiva", dove la sua vigenza è tutta intrisa in un avvilupparsi amministrativo ma invero governativo e, quindi, aggiornamento contemporaneo «dello stato che si è fatto società civile»<sup>31</sup>. In questa formula che ci ha affidato Francesco

---

<sup>28</sup> Sul tema, per approfondimenti e analisi più che lucide, rinviamo a C. LOTTIERI, *Credere nello Stato? Teologia politica e dissimulazione da Filippo il Bello a Wikileaks*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2011.

<sup>29</sup> U. SCHACHT, *Uber Schnee und Gesichte*, Mattes&Seitz, Berlin 2012, 23 giugno 2011, cit. in B.-C. HAN, *La società della trasparenza*, trad.it., Nottetempo, Milano, 2014, 11.

<sup>30</sup> B.-C. HAN, *La società della trasparenza*, cit., 11.

<sup>31</sup> F. GENTILE, *Filosofia del diritto*, ESI, Napoli, 2017, 239. Vedansi le note feconde svolte dal giusfilosofo patavino sul rapporto di opposizione tra il paradigma del "governo" e la

Gentile e che lo stesso giusfilosofo però qualifica come “hegelo-marxista” è riassumibile la considerazione per la quale se la *amministrazione* ha sempre espresso un momento cardinale in ogni *communitas*, in una prospettiva geometrica-statistica dell’ordinamento giuridico, tale “momento” si veste di una dimensione particolare ed abnorme visto che l’amministrazione finisce per occupare il momento centrale del processo giuridico di riconoscimento del *suum* di ciascuno e del conseguente *suum cuique tribuere*: solo l’amministrazione pubblica è ciò che garantisce il *suum* di ciascuno, sempre e comunque. Interlocutoriamente e sotto vigilanza (in astratto) quotidianamente e (probabilmente) arbitrariamente (nel concreto). Difatti, vi è il di più che nell’epoca pandemica il *suum* non pare solo distribuito, ma ottriatto *ad libitum* dell’amministratore di turno, sotto l’ombrello fittiziamente giustificatorio per il quale si è (auto)attribuita la decisione circa la scelta pozione finalizzata alla salute della comunità e, quindi, di ciascun singolo dall’infante al vetusto.

In virtù di questa *fictio*, il centro burocratico “costituisce” la coscienza e la libertà dei popoli, poiché la trasformazione *virale*, potremmo ardire, dal soggetto limitato dello stato di natura all’essere evoluto della società civile, autorizzerebbe lo “stato” ad affidare l’anima politica adeguata allo stato delle cose a ciascun singolo cittadino, con la condizione che essa non può che essere il risultato dell’attribuzione al singolo, da parte dello stato ordinatore e trasformatore delle coscienze, di un posto dello (e nello) stato<sup>32</sup>. Se tale impostazione del discorso pare assurda ovvero esagerata, i dati del silenzio assordante espresso da soggetti storicamente autorevoli (e oggi del tutto afoni) emergono solo poco meno sorprendenti rispetto al panico diffuso, con la conseguenza che lo stato di paura (volendo emulare titolo del libro di Michael Crichton) costituisce l’enzima essenziale perché possa essere digerito un autoritarismo, probabilmente per la prima volta scorto nelle democrazie contemporanee.

È di tutta evidenza come la dimensione della situazione sanitaria sia (stata) seria, con la conseguenza che non pare il caso di mettere in discussione alcune misure restrittive finalizzate al contenimento della

---

declinazione della “amministrazione” almeno da Id., *Intelligenza politica e ragion di stato*, II ed., Giuffrè, Milano, 1984, 127 e ss. ed invero *passim*.

<sup>32</sup> Cfr., *amplius*, F. GENTILE, *Filosofia del diritto*, cit., 240 ss. ove si legge anche: “Pensiamo alla nota formula per la quale, fatta l’Italia, bisogna fare gli italiani; essa altro non è che la traduzione italica dell’idea che i cittadini sono fatti e costruiti dallo stato, nel senso che i cittadini, quali soggetti moralmente orientati, sono il prodotto dell’attribuzione di un’anima politica, che superi la rappresentazione dell’uomo e delle sue relazioni allo stato di natura come quello di un animale stupido ed irrelato”.



diffusione del virus. Al contempo quello che risulta emergenziale non può essere giustificato in virtù di dati non utilmente confermati e, soprattutto, in nome dell'autorevolezza (più volte, purtroppo, sconfessata nello scorrere dei mesi) di scienziati, medici, tecnici.

Si tratta quindi di cogliere, oltre l'emergenza, alcuni elementi descrittivi e prescrittivi dello stato di salute dell'ordinamento per verificarne in quali termini sia opportuno cogliere come un ordinamento liberal-democratico possa palesarsi in un governo autoritario, senza la necessità di ricorrere ad alcuna riforma o revisione e nemmeno un effimero cenno di "rivoluzione", ma limitandosi ad operare una "burocratizzazione dei fatti" (dall'analisi della pandemia alla imposizione di alcune restrizioni).

Difatti, nel nostro contesto peninsulare abbiamo sperimentato, ad esempio, il varo quasi mensile di Decreti del presidente del Consiglio dei ministri (DPCM), strumenti di rango normativo più che secondario, burocratico appunto, in una sorta di forzatura dal punto di vista costituzionale, che alcuni han tacciato come "inevitabile" e che hanno avuto buon gioco nel consentire – in assenza di una eventuale censura giurisprudenziale – una sorta di intervento onnicomprensivo (e onnipervasivo) a carico (e responsabilità) di un Briareo di ritorno che in virtù delle sue cento braccia (auto-attribuitesi) vorrebbe imporsi in ogni spazio e tempo, senza invero riuscirvi. In questo modo, è stata limitata la libertà di espressione, di spostamenti, pure dall'uscio di casa, sono state fermate le attività educative, scientifiche, economiche, artistiche, i concorsi, si sono chiusi tutti i luoghi pubblici, i negozi e invero qualsiasi attività lavorativa.

Eliminato quanto descritto, cosa rimane affidato al soggetto umano perché questo possa riconoscersi come autonomo e, quindi, quale "persona"? Ben poco. Come ben poco è concesso ai singoli in un regime autoritario, finanche nella sua versione "burocratica".

Il dato singolare sul quale risulterà opportuno puntare la futura analisi (anche filosofico-giuridica) è che quanto accaduto pare, ad oggi, condito da una approvazione da parte di una parte numericamente importante della *communitas*, porzione che in certi momenti si è palesata quale "martire" volontaria, vittima sacrificale, a condizione che anche tutti gli altri lo desiderino essere parimenti, in una sorta di novellata – e priva di *pactum* – seconda legge di natura hobbesiana. Una porzione rilevante del corpo sociale che in certi momenti è parsa finanche compiaciuta, parrebbe, del limite imposto al prossimo.

Il tutto accompagnato da una crescente esaltazione sui media e tra gli opinionisti del c.d. “modello cinese”, che ha avuto il plauso anche dall’Organizzazione Mondiale della Sanità, ovvero dell’uso indiscriminato della forza e di ogni arma tipica di una dittatura “sanitaria”<sup>33</sup> (compresa la menzogna, ovvero la mancata verità) per isolare regioni, città e persone. È questo un altro elemento che consente di interpretare l’attuale periodo di emergenza non già come una parentesi temporale destinata ad essere superata a virus vinto, quanto a un passaggio in un processo che vede rafforzarsi la tendenza a denunciare i limiti di inefficienza dell’agire democratico contemporaneo e restringere le libertà del singolo a fronte della narrazione “trasparente” del presente nell’alveo di una neo-acquisita “ideologia della post-privacy”, che nella sua ingenuità esige una «completa riduzione della sfera privata, che dovrebbe condurre a una comunicazione cristallina» quando invece «l’uomo *non è mai* trasparente a se stesso»<sup>34</sup>.

Invero le “spinte”, seppure spesso di natura infra-normativa e, quindi, nemmeno vincolante in seno al governo della *communitas*, alla trasparenza onnicomprensiva strutturata in autodichiarazioni, fruizione di app di riconoscimento, QRcode autorizzativi, tracciamento dei movimenti, etc. hanno propriamente dato conto esaustivo della disamina del Simmel relativa al fatto che la mancanza di trasparenza mantiene la relazione. Scrive il sociologo tedesco: “la profondità feconda delle relazioni che dietro a ogni elemento ultimo rilevato intravede e onora ancora un altro elemento più ultimo (...) è soltanto la ricompensa di quella delicatezza e di quel dominio di sé che anche nel rapporto più stretto, che coinvolge tutta la persona, rispetta ancora la proprietà privata interiore, la quale limita il diritto alla domanda con il diritto al segreto”<sup>35</sup>.

---

<sup>33</sup> Notasi come la locuzione “dittatura sanitaria” che tanto preoccupa oggi (cfr., *inter alios*, L.A. DE CARO, *Homo Homini Unctor. I paradossi del lockdown*, Mimesis, Milano-Udine 2020, 83 ss.) non è ritrovato di recente conio, ma risale nel tempo e, a differenza di come viene oggi percepita (in specie dai difensori a vario titolo del sistema che questa rappresenta seppure in termini inevitabilmente sintetici e quindi non esaustivi), emerge al principio come priva di connotazione assiologica negativa. Vedansi in ordine alla pandemia colerica risalente al 1837 G. CUGNONI, *Della vita e degli scritti del Cardinale Giuseppe Antonio Sala*, in “Miscellanea della Società Romana di Storia Patria”, I, Roma, 83 ove si legge: “La ordinaria Deputazione di pubblica salute non parve a ciò sufficiente, e si credè più acconcio al bisogno istituite una specie di dittatura sanitaria, la quale con sovrano arbitrio operasse franca e spedita”.

<sup>34</sup> B.-C. HAN, *La società della trasparenza*, cit., 12, corsivo dell’A.

<sup>35</sup> G. SIMMEL, *Sociologia*, tr.it., Ed. di Comunità, Torino, 1998, 309.

Il “segreto del singolo” vs. “trasparenza della *communitas*” a giustificare simbolicamente l’*excursus* normativo-sociale che si sta sperimentando in questo evo pandemico che pare “fortunatamente” volgere al termine, come tutti gli evi pandemici che la storia dell’uomo ha nel corso dei secoli superato. Non solo con Simmel, ma pure già con Platone, dovremmo però conservare la cifra critica per la quale «nella società della trasparenza non si costituisce una *comunità* nel senso enfatico. Si sviluppano solo *assembramenti* o *molteplicità* casuali di individui isolati, di ego che perseguono in interesse comune o si riuniscono attorno a un marchio»<sup>36</sup> che nemmeno hanno eletto (interesse e/o marchio) in autonomia ma son stati dalla “sorte” spinti ad assumerlo come proprio, univoco, uniformante.

#### 6. *Burocrazia di governo e volontà del singolo*

Elemento cardine di un ordinamento che si incammini (nemmeno troppo faticosamente) lungo il crinale del totalizzante<sup>37</sup> così come delineato *supra* in ordine alla categoria del “tutto”, è quello della collaborazione, passiva più che attiva, della “comunità” sociale. Dimensione “passiva” che la burocrazia di turno non ha ritenuto nemmeno sufficiente, basti pensare ai non rari richiami dell’autorità pubblica a svolgere atti di delazione, sempre finalizzati al raggiungimento di obiettivi sanitari.

Atti di delazione che evidenziano per la presente disamina due ulteriori elementi: da un lato la impossibilità (per l’autorità pubblica) di controllare “tutto e tutti” (e, quindi, di essere effettivamente “totalitaria” in assenza di una fattiva collaborazione) e dall’altro il clima di sanità sociale (più che sanitaria) che qualsiasi “totalitarismo” intende inverare a giustificazione della propria sussistenza, innanzi tutto.

D’altra parte, al fine di tutelare la propria salute, dal Rapporto Censis pubblicato il 4 dicembre 2020 emerge come i cittadini italiani abbiano di buona lena accettato ed incentivato una tipologia di ordinamento molto simile a quella di un totalitarismo semi-condiviso, visto che sussiste «la propensione a rinunciare volontariamente alla solitamente apprezzatissima sovranità personale» dove «il 57,8% degli italiani è disposto a rinunciare alle libertà personali in nome della tutela della salute

---

<sup>36</sup> B.-C. HAN, *La società della trasparenza*, cit., 82, corsivi dell’A.

<sup>37</sup> Vedansi anche qui le feconde note di B.-C. HAN, *Cos’è il potere*, cit., *passim*.

2/2022

collettiva, lasciando al Governo le decisioni su quando e come uscire di casa, su cosa è autorizzato e cosa non lo è, sulle persone che si possono incontrare, sulle limitazioni della mobilità personale». Altri hanno opportunamente dedotto che tale impostazione conduce a rappresentare singoli soggetti non autonomi, volontariamente “adesivi” al buon Leviatano. Come la storia insegna e il Rapporto Censis succitato conferma, in seno a questa impostazione trova accogliente dimora l’invocazione di severe sanzioni, accorgimenti di controllo diffuso, richiami a non meglio precisati “ordini”, che solo alcuni soggetti sono deputati alla verifica di contenuto ed espressione concreti.

Non sorprende, quindi, che persino una misura non consueta per la società italiana come la pena di morte torni nella sfera del praticabile: quasi la metà degli italiani (il 43,7%) risulta favorevole alla sua introduzione nel nostro ordinamento (e il dato sale al 44,7% tra i giovani), sempre in base al Rapporto indicato.

Se volessimo tentare una riflessione che sarà maggiormente appurata dal giudizio dei posteri, il triennio che pare in via di definizione (*utinam*) potrà essere ricordato come il recupero di utopistici progetti di una “ingegneria sociale” su larga scala. Uno dei più efficaci risultati di questa ingegneria sociale è l’artificiale spaccatura che è stata creata dai mass-media tra chi vive nel terrore di essere contagiato e chi, paventando le conseguenze economiche della pandemia, minimizza la realtà del contagio.

Volendo recuperare paternità nobili, non è possibile non richiamare l’eco di quanto Saint-Simon (1760-1825) scriveva in merito allo sviluppo della storia europea dal medioevo ai suoi giorni, dove i nuovi protagonisti sono gli *industriels* cioè gli uomini, che in un modo o nell’altro contribuiscono alla organizzazione della società e alla produzione. I “produttori” di Saint-Simon sono i soli che posso leggere il presente e amministrare il futuro di una società grazie alle loro competenze, dagli scienziati fino agli operai.

Secondo il fondatore del socialismo francese, lo stato industriale giungerà a manifestare il vertice della storia umana. Vertice sommo dove la società non sarà più soggetta al governo di una persona o di un’assemblea, bensì alle leggi del suo organismo che sono poi le leggi scientifiche che regolano il corso della storia e la vita del mondo.

Interessante questa visione della società dove la politica diventa «scienza della produzione, cioè la scienza che ha per obiettivo l’ordine più favorevole a tutti i generi di produzione» scrive Saint-Simon, intuizione il

cui vigore profetico appare oggi ancor più evidente alla luce degli sviluppi raggiunti dalla società della tecnica (anche sanitaria), costituitasi quale società del benessere che non vuole essere perduto a causa di un virus diffuso e dai contorni ignoti. Letta ai tempi presenti, la società dei produttori di sanità non sarebbe nemmeno il frutto di una mente geniale, quanto il risultato necessario del processo storico che tutto trascina: «la legge superiore del progresso dello spirito umano (afferma Saint-Simon) infatti trascina e domina tutto; gli uomini per essa non sono che degli strumenti».

Essendo meri strumenti, non risulta(va) per Saint-Simon di alcun valore uno dei diritti principali quale è quello di proprietà (come anche oggi risulta utile non rispettarlo in epoca di pandemia, come ha insegnato il blocco degli sfratti) come, d'altra parte, emerge(va) quale fondamentale il ruolo assorbente (dell'intera società) spettante agli istituti bancari e alla legge di bilancio, come legge fondamentale di un ordinamento giuridico.

*7. Ogni governo e ogni autoritarismo hanno un(a) fine. Ipotesi politico-sanitarie alternative dinanzi ad una pandemia*

In questa che possiamo qualificare *utopia tecnocratica* riconosciamo un dato di autoritarismo autogiustificante che l'essere umano ha già sperimentato nel corso della storia. Come abbiamo indicato, la condizione presente pare testimoniarcì in quali termini una comunità possa "abituarsi" nell'essere incanalata in un tunnel di prolungato stato di emergenza visto anche che il "fine" impostato come obiettivo assoluto (il superamento della pandemia) non risulta oggi raggiunto e così, per molti anche se non per tutti, diventano accettabili misure e provvedimenti a cui si confida che un soggetto autonomo non presterebbe mai, in tempi "ordinari", il suo consenso.

D'altra parte, in parallelo al "fine" (più o meno riconosciuto) ogni esperienza umana presenta nel corso della storia sempre una "fine", nonostante il riconoscimento della sussistenza di un potere di turno. Invero, come è stato adeguatamente denunciato da tempo (e valido ancora oggi come l'esperienza recente conferma) «l'individuo umano nelle cui mani stanno per un momento le grandi decisioni politiche può realizzare la sua volontà solo a determinate condizioni e con determinati mezzi. Anche il principe più assoluto deve fare affidamento su resoconti e informazioni ed è dipendente dai suoi consiglieri [...]. Ogni potere diretto

è quindi immediatamente sottoposto a influssi indiretti»<sup>38</sup>. Allora e volendo affidare il suo a ciascuno anche per alleviare il peso del tenore dei paragrafi precedenti, potremmo serenamente richiamare l'esito delle esperienze totalitarie del passato, le quali talvolta son emerse anche perché agli inizi finanche "approvate" se non "compiaciute" comunitariamente ma, sempre, contestate al momento della durata diuturna e portate, più o meno efficacemente, ad una loro "conclusione".

Innanzitutto, questo elemento risulta ovvio anche per il semplice motivo che il prolungamento (del potere burocratico, finanche nella sua versione tecnocratica) logora il potente anche nella ricerca della linfa che, nell'immaginario collettivo, sostiene il suo ruolo. Sul punto torna efficace la lettura già schmittiana della "connessione" tra informazione e potere nell'episodio delle dimissioni del Cancelliere Bismarck (1890): «l'attempato, navigato cancelliere (e creatore) del Reich polemizza con l'inesperto erede, il giovane re e imperatore Guglielmo II. Tra i due esistevano una quantità di contrasti oggettivi e di divergenze di opinioni su questioni di politica sia interna che estera. Tuttavia il motivo ultimo delle dimissioni, il punto saliente, è qualcosa di puramente formale: in discussione è come il cancelliere *possa* raccogliere informazioni, e come il re e imperatore *debbano* raccogliere informazioni»<sup>39</sup>.

In secondo luogo, perché la autonomia dei singoli può anche accettare dei limiti, ma questi debbono essere (realmente) temporanei per evitare che soggetti effettivamente autonomi chiedano conto (e responsabilità) alla autorità di turno, attraverso modi che la storia ha palesato anche molto differenti tra loro ma ordinariamente non pacifici, purtroppo, nel momento dette autorità impongano la loro presenza per una dimensione temporale non esigua.

Nel paradigma dell'autonomia del singolo si giocherà, quindi, anche al momento presente il banco di prova della tenuta della "comunità politico-giuridica" nell'ipotesi sempre sperata che anche questa pandemia tolga l'ancora e si eclissi avviluppandosi all'orizzonte del passato, come spesso accade con le pandemie influenzali<sup>40</sup>.

---

<sup>38</sup> C. SCHMITT, *Dialogo sul potere*, Adelphi, Milano 2012, 22-23.

<sup>39</sup> C. SCHMITT, *Dialogo sul potere*, cit., 28-29.

<sup>40</sup> Così accadde al voltar ospite della c.d. "spagnola" quando questa tornò "nell'animale ospite (in medicina si utilizza la locuzione, assai efficace, *trojan horse*) che l'avrebbe custodito nei periodi di stasi e quando, soprattutto, la vita di tutti i giorni riprese e i singoli "attuaronò un più o meno consapevole processo di rimozione collettiva della tragedia, dimenticando (o fingendo di dimenticare, per poi farlo davvero) quei mesi nei quali avevano dovuto sperimentare il distanziamento sociale, il martellante susseguirsi di

D'altra parte, a distanza di pochi anni possiamo serenamente riportare una critica serrata alla dimensione limitante finanche della libertà di espressione cui molti non erano (più) avvezzi. Se nei primi lustri del secolo scorso era riconoscibile una realtà differente, oggi non pare possibile condividere l'espressione, sprezzante prima che volgare, per la quale i mezzi di comunicazione, in evidente crisi da tempo (non solo economica) si accontentino del supporto finanziario elargito dal governo regnante a fronte di una costante operazione pseudo-catechizzante che rendesse abituale il messaggio ai più, specie in seno alla preferenza per una terapia piuttosto che un'altra, alterando inevitabilmente lo spirito critico addomesticandone alterazioni e pulsioni di indipendenza del discernimento.

Nel rinvenire l'alveo di un potenziale nesso di giustificazione dell'avvilupparsi di discipline limitanti nel contesto pandemico, potremmo recuperare la tesi per la quale sussiste «la differenza [...] tra lo stato d'eccezione, da una parte, e, dall'altra parte, il temporaneo stato d'emergenza e la relativa normativa con la quale il nostro paese ha [...] attivato le procedure sanitarie "in conseguenza del rischio sanitario connesso all'insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili"<sup>41</sup>. Tale sistema di fonti, rispettoso del primato costituzionale della *salus rei publicae*, opera nei limiti della legge che l'ha attivato, onorando la separazione e il rapporto tra poteri e competenze tipici dello stato di diritto»<sup>42</sup>.

La tesi pare *prima facie* seriamente "posta", ma purtroppo si appalesa inevitabilmente "imposta" visto che il governante di turno è il soggetto abilitato a decifrare quando l'esperienza possa incunarsi entro il binario dello stato di emergenza e quindi decidere quale "agente virale trasmissibile" sia da temere (e "coartare") e quale non serve lo sia (come è per la influenza e tutti altri patogeni virali). Senza giovenalesche satire, torna imperituro anche in questa sede il quesito *quis custodiet ipsos custodes?* La risposta alla *quaestio* anche nell'esperienza che stiamo

---

avvertimenti sulle buone norme di igiene, la chiusura degli esercizi commerciali, il coprifuoco, il silenzio assordate dei funerali al cospetto del solo sacerdote" (F. Rossi, "Il morbo crudele". *Opinione pubblica e diritto dell'emergenza in Italia di fronte all'influenza "spagnola"*, cit., 324).

<sup>41</sup> Cfr. *Dichiarazione dello stato di emergenza in conseguenza del rischio sanitario connesso all'insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili*, in "Gazzetta Ufficiale", 1 febbraio 2020, n. 26.

<sup>42</sup> F. ROSSI, "Il morbo crudele". *Opinione pubblica e diritto dell'emergenza in Italia di fronte all'influenza "spagnola"*, cit., 329.

2/2022

attraversando come entro un tunnel privo, ancora, di luce al termine, è aporetica, senza dubbio alcuno, e quindi non sufficiente. Dal punto di vista giuridico il dilemma resta quello del limite: se l'autotrasformazione del sistema non può procedere, effettivamente, per mezzo dell'autopoiesi, dovendo invece render conto di elementi esogeni, rispetto ai quali il diritto vigente non pare in grado di operare efficacemente nell'assumere il ruolo di riconoscimento delle aspettative comportamentali. Ecco che finanche tradotta in termini di positivizzazione del diritto, veicolata nel letto di Procuste del normativismo e dalla narrazione aporetica del paradigma democratico, la sovranità muta il dove ma non l'essenza.

Negli ultimi anni, come detto *supra*, abbiamo avuto conferma del fatto che la "misura" (sempre colma oltre il limite per definizione) dello stato di eccezione palesa una virtuale (e quindi potenzialmente reale) trasformazione legittima dell'ordinamento mediante una sostanziale metamorfosi del sostrato assiologico dello stesso, sublimata da un ricorso inevitabilmente ambiguo alla giustificazione della violenza in seno alla sacralità dell'istituzione, pretesa sempre e riconosciuta in parte, sussunta nella utopia di una "società trasparente" che solo in quanto tale potrà riconoscere una esistenza "post" dopo un agire pandemico.

Come, però, è stato fecondamente dedotto "la trasparenza e il potere mal si accordano. Il potere si ammantava volentieri del segreto. La prassi dell'arcano è una delle tecniche del potere. La trasparenza elimina le sfere arcane del potere. La trasparenza reciproca, però, può realizzarsi solo attraverso la sorveglianza continua, che assume una forma sempre più eccessiva"<sup>43</sup> e come è utile ricordare anche in questa sede «il popolo deve avere fiducia nei suoi governanti; se ha fiducia, accorda loro una libertà di azione senza sentire bisogno di consultazioni, monitoraggi e supervisioni costanti. Se non godesse di questa autonomia, il governante non potrebbe mai fare una mossa»<sup>44</sup>.

Qualcheduno, a seguito della modesta disamina proposta nel presente Contributo, potrebbe onestamente pretendere di scorgere almeno i tratti di una proposta politico-sanitaria alternativa dinanzi al confronto

---

<sup>43</sup> B.-C. HAN, *La società della trasparenza*, cit., 79.

<sup>44</sup> R. SENNETT, *Rispetto. La dignità umana in un mondo di diseguali*, tr.it., Il Mulino, Bologna, 2004, 125-126. Sul tema delle origini del rapporto tra suddito e sovrano nell'egida della fiducia (inaugurata quale autentica o, *rectius*, già data quale "scontata", ma priva invero di sconto alcuno) ci permettiamo di rinviare a A. FAVARO, *Giovanni Pontano. Obedientia cum prudentia. Radici filosofiche dello Stato moderno*, Gangemi, Roma, 2020, in specie Cap. III: "L'obbedienza cosciente nel *vir prudens*. *Libertas et iustitia* garanti dell'autorità" (83-104).



col diffondersi di un morbo. Sarebbe utile in questo caso evitare di scendere nell'agone al quale non si prestatò il fianco nei paragrafi proposti *supra* e così evidenziare come il tenore della riflessione verte in specie su come sia, fino ad oggi, sperimentata la strumentalizzazione di elementi di diritto da parte di ordinamenti che vorrebbero qualificarsi liberal-democratici. Proprio con detta cifra è non arduo riconoscere una alternativa netta: nella ipotesi in cui si desideri confermare la natura liberal-democratica di un ordinamento non è dato consentire che lo stesso ordinamento non proceda, neanche nei momenti "critici" della umana esperienza, in termini liberali e democratici. Altrimenti, *et pour case*, l'ordinamento in questione è utile per trasparenza e onesta intellettuale dichiarare la sua prassi anti-democratica e/o anti-liberale, con le conseguenze che ne derivano in ordine alla giustificazione dello stesso dinanzi all'autonomia del singolo.

Ecco che l'orizzonte alternativo che potrebbe essere utile (e prestante maggiore coerenza interna [ed esterna]) riconoscere anche nel dato presente, visto che l'agire pandemico, nonostante l'applicazione di politiche sanitarie imposte in termini talmente gravosi, pare non esser stato superato, oggi, data per certificata la ancora attuale diffusione mondiale del morbo, è tutta avviluppata nel riconoscimento del germe dell'ordinamento stesso. Germe senza il quale, con tratto insito biologico, l'ordinamento nemmeno sussisterebbe. Detto altrimenti, se l'evoluto democratico moderno ci ha insegnato che ciascun soggetto (solo maggiorenne invero<sup>45</sup>) deve essere riconosciuto tanto autonomo da poter scegliere il governante di turno tramite l'espressione del voto, probabilmente una politica sanitaria ulteriore rispetto a quella sperimentata negli ultimi due anni potrebbe incanalarsi nel riconoscimento di pari autonomia al singolo (quantomeno maggiorenne), neanche avvertito dei dati oggettivi emergenziali e in quanto tale consapevole del valore della propria condotta umana e sociale. Detta prospettiva alternativa, probabilmente e col beneficio del dubbio storico della mancata, fino ad oggi, concretizzazione, avrebbe consentito una maggiore coerenza all'ordinamento liberal-democratico e riconosciuto un valore proprio al soggetto di diritto che agisce e in quanto tale

---

<sup>45</sup> Sul tema Francesco Mercadante ha steso note di rilievo in ordine alla scelta, politica, di limitare la soggettività dei "minori" (cfr. F. MERCADANTE, *Eguaglianza e diritto di voto. Il popolo dei minori*, Giuffrè, Milano, 2004).

contribuisce, con limiti e talenti solo propri e singolari<sup>46</sup> alla realizzazione di una comunità umana, che possa effettivamente dirsi tale.

Allora, ieri come oggi, la funzione essenziale dell'ordinamento potrà vedere realizzata la propria missione nella misura in cui sussista un pulsare quotidiano del riconoscimento di un "ordine" da parte della dimensione spontanea da riconoscere, con rischi e vantaggi connessi, alla autonomia dei singoli, salvo non voler concepire l'ordinamento come strumento liberticida, cosa ardua da poter pre-comprendere anche senza voler essere forzatamente ottimisti anche solo alla stregua del congedo espresso da Santi Romano in chiusura della preclara prolusione già citata *supra*: «E intanto, nei momenti in cui si potrebbe rimanere più perplessi, dinanzi l'addensarsi e lo schierarsi in lotta degli elementi contrati, può soccorrere la fiducia, che il buon seme riuscirà sempre e comunque, presto o tardi, ad essere fecondato dalla paziente opera umana, che, senza lasciarsi forviare da fallaci illusioni o da egoistici interessi, abbia la coscienza, o l'intuito, degli alti e puri ideali, cui essa è chiamata a dar vita»<sup>47</sup>.

Abbandonare le fallaci illusioni e guardare al pulsare dell'esperienza quotidiana potrà essere il viatico, come in altri momenti critici dell'apporto del diritto al riconoscimento del *suum cuique*, per affidare al passato il linguaggio (infra-giuridico) di questi anni e volgere al futuro con maggior consapevolezza e, *utinam*, aumentato coraggio nel denunciare l'usurpazione da parte del potere a danno del singolo. Danno che, non pare superflua la messa in evidenza, nell'evo contemporaneo assume rischi e vincoli per la libertà maggiori di quanto potesse ipotizzare il più lucido Bentham visto che in seno all'amministrazione comune «i suoi abitanti si connettono e comunicano massivamente tra loro [...] collaborano attivamente alla [sua] costruzione e al [suo] mantenimento»<sup>48</sup> del panopticon. Risulta necessario nel prosieguo della riflessione che altri vorranno affrontare il confronto con coloro che da tempo ormai, nell'ottica di una accettazione/consenso del controllo "trasparente", pretendono una democratizzazione dello stesso quale compenso *ad invicem* a riscontro del quesito semi-retorico: «Possiamo sopportare di vivere esposti alla

---

<sup>46</sup> Sul punto di notevole interesse è il contenuto, poco sviluppato nelle disamine della dottrina e ancor meno nei filoni della giurisprudenza costituzionale, del co. II dell'art. 4 della Costituzione italiana oggi vigente: "Ogni cittadino ha il dovere di svolgere, *secondo le proprie possibilità e la propria scelta*, un'attività o una funzione che concorra al progresso *materiale o spirituale* della società" (*corsivo nostro*).

<sup>47</sup> S. ROMANO, *Lo stato moderno e la sua crisi*, cit., 32.

<sup>48</sup> B.-C. HAN, *La società della trasparenza*, cit., 78.

sorveglianza, con i nostri segreti svelati, se in cambio otteniamo noi stessi delle luci con le quali possiamo illuminare chiunque?»<sup>49</sup>.

A guisa di interlocutoria conclusione delle presenti riflessioni e nel proiettare un minimo barlume sulle questioni solo citate da ultimo ricordiamo come, diacronicamente, la “trasparenza” e il “potere” mal si conciliano, poiché il potere si ammanta degli *arcana imperii* quale corazza di protezione della sua stessa esistenza. Ne consegue che la ipotizzata democratizzazione del controllo inficerebbe, se non erriamo, il rapporto tra autorità dell’istituzione e esistenza del singolo, a meno di non prevedere l’ergersi di un panottico digitale ove il soggetto si autodenunci vittima e carnefice al contempo.

---

<sup>49</sup> D. BRIN, *The Transparent Society*, Perseus Books, New York, 1998, 14.