



RILEVANZA COSTITUZIONALE DEL DIVIETO DI ACCESSO ALLE MANIFESTAZIONI SPORTIVE*

di Francesco Bocchini **

SOMMARIO: 1.- Premessa. - 2.- Fenomeni sportivi e declinazioni dell'ordine pubblico: le rilevanze costituzionali. -3.- Le misure di prevenzione in ambito sportivo: il divieto di accesso agli stadi e l'ordine di comparizione. - 4.- La "riunione sportiva" di stadio come prospettiva costituzionale di valutazione delle misure di prevenzione. - 5.- Il bilanciamento degli interessi tutelati dalle misure di prevenzione personali con le libertà di circolazione, di riunione e personale: conseguenze di ordine giuridico.

1. Premessa.

Il fenomeno della violenza negli stadi ha reso di attualità lo studio di due tematiche tradizionalmente esaminate in maniera separata: la materia dell'ordine pubblico e la materia dello sport. Invero, nella materia dello sport, l'ordine pubblico sembrerebbe non avere alcuna funzione da svolgere, presumendosi lo sport una espressione di idealità esistenziale e di leale competizione. Infatti il legislatore ha emanato nel 1989, una legislazione speciale a "tutela della correttezza dello svolgimento di manifestazioni sportive".

Lo studio, nell'esaminare le misure di prevenzione previste dalla legislazione speciale, ferma l'attenzione sul fenomeno della violenza negli stadi dove si svolgono le manifestazioni sportive. Il lavoro si propone di verificare la *communis opinio*, avallata dalla giurisprudenza della Corte costituzionale, secondo la quale il divieto di accesso ai luoghi in cui si svolgono le manifestazioni sportive inciderebbe sulla sola libertà di circolazione dei singoli. Partendo dalla critica a tale prospettiva viene ricostruita la nozione di formazione sociale sportiva come effetto dell'esercizio della libertà di riunione degli spettatori di eventi

* Contributo sottoposto a *double blind peer review*.

** Professore associato di Istituzioni di diritto pubblico presso l'Università degli Studi del Molise.

sportivi negli stadi traendo da tale premessa le conseguenze di ordine giuridico circa la libertà realmente incise dalle misure di prevenzione¹.

¹ Per una corretta ricostruzione di un sistema di garanzie dei diritti fondamentali nella prospettiva dell'Unione europea v. S. STAIANO, *I diritti fondamentali nelle giurisprudenza costituzionali e nelle prospettive dell'Unione europea*, in AA.VV., *Il diritto costituzionale comune europeo. Principi e diritti fondamentali*, (a cura di M. Scudiero), Napoli 2002; L. TRUCCO, *Carta dei diritti fondamentali e costituzionalizzazione dell'Unione europea. Un'analisi delle strategie argomentative e delle tecniche decisorie a Lussemburgo*, Torino, 2013; Per un attento esame della tutela dei diritti dell'uomo nell'ordinamento italiano v. A. D'ANDREA, *La protezione giuridica dei diritti dell'uomo: alcune osservazioni con particolare riguardo all'ordinamento italiano*, in AA.VV., *I diritti umani nel processo di consolidamento delle democrazie occidentali*, (a cura di A. Sciumè, Brescia, 2000). E' stato osservato (P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 1984, p. 137. che la Costituzione mantiene un assoluto silenzio sulle misure di prevenzione "allo scopo di non riconoscerle (o forse di ignorarle, evitando problemi)". Questo atteggiamento di rifiuto si spiega con "la pesante ipoteca fascista" (G. AMATO, *Potere di polizia e potere del giudice nelle misure di prevenzione*, Bologna, 1974, p. 331) e, cioè, con la ripulsa nei confronti della disciplina poco liberale prevista dal testo unico di pubblica sicurezza del 1931 che istituzionalizzò l'uso politico delle misure di prevenzione per combattere gli avversari del regime fascista (G. CORSO, *L'ordine pubblico*, Bologna, 1979, pp. 281 ss). Per un ampio excursus storico sulle misure di prevenzione v. G.P. DOLSO, *Misure di prevenzione e Costituzione*, cit., pp. 35 ss.; G. FIANDACA, *Misure di prevenzione*, in *Dig. disc. pubbl.*, vol. XIX, Torino, 1994, p. 568; D. PETRINI, *La prevenzione inutile, l'illegittimità delle misure praeter delictum*, Napoli, 1996, pp. 1 ss; G. KAISER, *Kriminologie. Eine Einführung in die Grundlagen*, 1980, tr. it. *Criminologia. Una introduzione ai suoi principi*, Milano, 1985, p. 141; T. PADOVANI, *Misure di sicurezza e misure di prevenzione*, Pisa, 2014, pp. 197 ss. Il silenzio della Costituzione ha comportato il problema della individuazione del fondamento costituzionale delle misure di prevenzione. Si contrappongono due orientamenti, l'uno contrario e l'altro favorevole alla legittimità costituzionale delle misure di prevenzione personali. L'orientamento (L. ELIA, *Libertà personale e misure di prevenzione*, Milano, 1962; ID., *Le misure di prevenzione tra l'art. 13 e l'art. 25 della Costituzione*, in *Giur. cost.*, 1964, pp. 938 ss.; P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, cit., pp. 144 ss.) che nega la legittimità costituzionale delle misure preventive personali osserva che tutti i provvedimenti della pubblica autorità che restringono la libertà personale possono fondarsi sulla violazione della legge penale. In particolare, l'art. 13 Cost. che è la principale norma costituzionale assunta a fondamento della legittimazione delle misure preventive è soltanto una norma "strumentale" che si limita a disciplinare il procedimento necessario per la limitazione della libertà personale onde la norma è strettamente funzionale all'esercizio della repressione penale ai sensi dell'art. 25, commi 2 e 3, Cost. A sua volta quest'ultima norma subordina l'applicazione delle pene e delle misure di sicurezza alla commissione di un reato onde le misure di prevenzione *ante delictum* non sono legittime costituzionalmente. Altri autori (F. BRICOLA, *Legalità e crisi: l'art. 25, commi 2 e 3, della Costituzione rivisitato alla fine degli anni '70*, in *Quad. crim.*, 1980, p. 266) osservano che la presunzione di non colpevolezza bandisce dal nostro ordinamento ogni fattispecie di restrizione della libertà personale fondata solo sul "sospetto" di pericolosità sociale. In particolare, la Costituzione tende a configurare un nuovo modello preventivo conforme ai principi di uno Stato sociale di diritto caratterizzato da misure ispirate solo ad una logica prevalentemente assistenziale curativa mai concretantesi in una restrizione della libertà personale fine a se stessa. Altri autori (G. FIANDACA, *Misure di prevenzione*, in *Dig. disc. pubbl.*, vol. XIX, Torino, 1994, p. 568) osservano, infine, che la legittimazione teorico-costituzionale delle misure preventive personali appare problematica, non essendo neppure controbilanciata da una sicura idoneità a conseguire gli obiettivi di prevenzione perseguiti. Viceversa, l'orientamento favorevole all'ammissibilità delle misure preventive personali si divide, però, quando individua il fondamento di tale legittimità costituzionale. Così, alcuni autori (P. NUVOLONE, *Misure di prevenzione e misure di sicurezza*, in *Enc. dir.*, vol. XXVI, Milano, 1976, pp. 632 ss.) osservano che appartiene alla essenza logica dello Stato ed alla sua giustificazione razionale impedire la commissione dei reati, salvaguardare la vita, l'incolumità ed i beni dei cittadini in forza dell'art. 2 Cost. che, nel riconoscere e garantire i diritti inviolabili dell'uomo, impegna lo Stato a tutelarli non solo dopo, ma anche "prima che siano offesi, escludendo che sia sufficiente la repressione *post factum*". Altri autori (G. CORSO, *Profili costituzionali delle misure di prevenzione: aspetti teorici e proposte di riforma*, in AA.VV., *La legge antimafia tre anni dopo*, (a cura di G. Fiandaca-S. Costantino, Milano, 1986, p. 125), invece, ammettono sul piano costituzionale la legittimità delle misure preventive personali non sulla base di un potere generale dello Stato di tipo istituzionale, ma sulla base delle singole e specifiche libertà sulle quali incidono. Altri autori (A. BARBERA, *I principi costituzionali della libertà personale*, Milano, 1967) collegano l'art. 13 Cost. alla libertà di circolazione di cui all'art. 16 Cost. affermando che le limitazioni alla libertà di circolazione devono essere stabilite con provvedimenti di carattere generale e, pertanto, l'art. 16 Cost. autorizza misure di prevenzione che limitano la predetta libertà in funzione non di particolari condizioni di pericolosità soggettiva, bensì sulla base dei rischi oggettivi che la presenza di chicchessia su parti definite del territorio può far correre ad interessi pubblici costituzionalmente protetti come la sicurezza e la sanità pubblica. Andrebbero, invece, ricondotte nell'alveo dell'art. 13 Cost., con riserva di giurisdizione, tutte le misure che importano, tenuto conto della pericolosità soggettiva dei destinatari, non solo limitazioni di natura fisica, ma anche giudizi di disvalore sulla persona che producono un effetto degradante sul piano sociale o morale. Altri autori, ancora, (G. AMATO, *Potere di polizia e potere del giudice nelle misure di prevenzione*, cit., p. 346) individuano il fondamento delle misure di prevenzione nell'art. 25, comma 3, Cost. in quanto la funzione rieducativa della pena, ai sensi dell'art.

2.- Fenomeni sportivi e declinazioni dell'ordine pubblico: le rilevanze costituzionali.

La ricerca muove dalla ricognizione dello stato della dottrina e della giurisprudenza costituzionale in ordine alla nozione di ordine pubblico, posto che le misure di prevenzione sportive hanno la finalità la tutela dell'ordine pubblico sportivo.

È possibile dividere la storia della nozione di ordine pubblico nei seguenti quattro periodi caratterizzati da distinti tratti fisionomici. Il primo periodo² va dall'unità d'Italia all'avvento

27, comma 3, Cost., ha per effetto di rendere sempre più fragile il tradizionale criterio di distinzione tra pene e misure di sicurezza. Una volta assimilate le seconde alle prime le misure di sicurezza nella accezione originaria risulterebbero superflue e potrebbero essere sostituite da provvedimenti volti alla prevenzione *ante delictum*. Infine, altri autori (E. GALLO, *Misure di prevenzione*, in *Enc. giur. Trecc.*, vol. XXII, Roma, 1989, pp. 2 ss.) osservano che il sistema preventivo debba correre parallelo alla moralizzazione della vita pubblica, alla piena attuazione del disegno costituzionale e delle previste riforme istituzionali.

² Il termine ordine pubblico fa il suo primo ingresso nella legislazione dell'Italia unita nel codice civile del 1865 e nella legge di pubblica sicurezza dello stesso anno (legge 20 marzo 1865, n. 2248, all. E, (sulla prima legge di pubblica sicurezza v. P. BARILE (a cura di), *La pubblica sicurezza*, in *Atti del Congresso celebrativo del centenario delle leggi amministrative di unificazione*, Vicenza, 1967, pp. 20 ss.), seguita, nel 1889, dalla entrata in vigore della nuova normativa di pubblica sicurezza (r.d. 30 giugno 1889, n. 6144) e dal nuovo codice penale del 19 ottobre 1930 (Sull'evoluzione storica dell'ordine pubblico v. G. CORSO, *Ordine pubblico (Dir. publ.)*, in *Enc. dir.*, vol. XXX, Milano, 1980, pp. 1057 ss.). La nozione di ordine pubblico nasce chiara in astratto, ma si presenta, subito, "bicipite" perché emergono due significati della medesima: l'uno valido per il diritto civile in relazione alla violazione dei valori della comunità (Sull'ordine pubblico nel diritto civile v. G.B. FERRI, *Ordine pubblico, a) Diritto Privato*, in *Enc. dir.*, vol. XXX, Milano, 1980, pp. 1038 ss.) e l'altro valido per il diritto pubblico (G. CORSO, *Ordine pubblico (Dir. publ.)*, cit., p. 1058) e penale. Ciò porta ad affermare (G. CORSO, *Ordine pubblico (Dir. publ.)*, cit., p. 1058) che "il diverso modo di operare e il diverso ambito di applicazione inducono quasi naturalmente gli interpreti a formulare distinte nozioni di ordine pubblico" a seconda che esso sia adottata una posizione di fondo corrispondente al criterio enunciato dal diritto civile o dal diritto pubblico. Tale distinzione ha portato alcuni autori (A. CERRI, *Ordine pubblico, II, Diritto costituzionale*, in *Enc. giur. Trecc.*, Roma, 1990, p. 3) ad osservare che, al di là delle possibili differenze, è possibile intendere l'ordine pubblico come un insieme di principi normativi inderogabili, ma la conoscenza di quali norme siano inderogabili richiede all'interprete l'individuazione del contenuto ontologico della nozione di ordine pubblico e, quindi, l'individuazione di un valore prelegislativo. E, così, si è osservato (F. FERRARA Sen., *Teoria del negozio illecito nel diritto civile italiano*, Milano, 1914, pp. 40 ss.) che se si abbandona il terreno della contrarietà alla legge ed, in ogni caso, si pone l'ordine pubblico a tutela del generico interesse sociale la nozione non ha più confini. I tentativi della dottrina di unificare i significati della nozione di ordine pubblico sembrano orientati a sottolineare il profilo normativo unitario formato sia da norme materiali (ordine pubblico materiale), sia da norme strumentali (ordine pubblico ideale) (A. CERRI, *Ordine pubblico, II, Diritto costituzionale*, cit., pp. 1 ss.; ID.; *Ordine pubblico, II, Dir. cost.*, in *Enc. giur. Trecc.*, postilla di agg., Roma, 2007, pp. 11 ss.; ID., *Garanzia della (o delle) libertà e ordine pubblico*, in *Annali Università degli Studi del Molise*, 2003, I, sez. III, p. 73). Sulla individuazione di una duplice concezione dell'ordine pubblico in senso materiale ed in senso ideale v. P. BARILE (a cura di), *La pubblica sicurezza*, cit., pp. 30 ss.; in *Dem. Dir.*, 1967; A. PACE, *Il concetto di ordine pubblico nella Costituzione italiana*, in *Arch. giur.*, 1963, CLXV, pp. 112 ss.). Sulla concezione dell'ordine pubblico inteso in senso materiale come uno stato di fatto, un ordine esteriore, uno stato fisico di pace sociale "l'ordre dan la rue", insomma, un ordine di polizia in senso stretto v., in particolare, C. ESPOSITO, *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, Milano, 1958, p. 11; L. PALADIN, *Diritto costituzionale*, Padova, 1995, p. 26; v., anche, C. LAVAGNA, *Il concetto di ordine pubblico alla luce delle norme costituzionali*, in *Dem. dir.*, 1967, p. 12; A. PACE, *Il concetto di ordine pubblico nella Costituzione italiana*, cit., pp. 115 ss.). Sulla concezione dell'ordine pubblico inteso in senso ideale preordinato alla realizzazione di un interesse superiore della comunità al quale vengono "funzionalizzate" le posizioni individuali v. A. CERRI, *Ordine pubblico, II, Diritto costituzionale*, cit., p. 3 il quale osserva che "la nostra deve ritersi una democrazia aperta avuto riguardo anche alle parole stesse dell'art. 54 che evocano un "onore" del funzionario e, dunque, un qualcosa che impegna la volontà a rispettare e garantire un certo ordine al di là delle personali convinzioni"; ID., *Sul principio di fedeltà*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1983, p. 764; C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*⁹, I, Padova, 1975, p. 331; G. ZANOBINI, *Ordine pubblico*, in *Enc. it.*, vol. XXV, Roma-Milano, 1935, p. 465). Sul collegamento tra i due orientamenti dell'ordine pubblico come ordine materiale ed ordine ideale e, quindi, limite specifico delle sole libertà costituzionali v. G. CORSO, *Ordine pubblico (Dir. publ.)*, cit., p. 1063 il quale osserva che le due concezioni dell'ordine pubblico materiale ed ideale si sorreggono a vicenda, almeno in una certa misura. Infatti l'ordine pubblico, da un lato, può essere inteso in senso materiale e, cioè, nel senso di garanzia dell'incolumità fisica che incide sulla libertà fisica il cui esercizio postula strutturalmente una compresenza di più soggetti. mentre non è previsto per le libertà che sono strutturalmente suscettibili di esercizio

del regime fascista ed è caratterizzato dalla previsione della nozione di ordine pubblico da parte della legislazione civile, amministrativa e penale. Esso è inteso come un valore che tutela indistintamente e genericamente tutti gli interessi generali della comunità sociale, ben oltre il dettato legislativo, tanto da far dire a Francesco Ferrara sen. “volendo intendere l'ordine pubblico fuori dal campo della legge, si va incontro ad un pelago sconosciuto e senza confini”. Il secondo periodo³ comprende il ventennio fascista ed è caratterizzato dalla dilatazione della nozione di ordine pubblico in guisa che l'ordine pubblico non ha più il suo originario significato, meramente negativo, ma indica la tutela della vita pacifica dei cittadini, alla quale sono protesi gli ordini politici, sociali ed economici che costituiscono l'essenza del regime fascista. Il terzo periodo⁴ va dalla nascita della Costituzione

individuale (libertà personale, libertà di manifestazione del pensiero, libertà religiosa, libertà di corrispondenza). Quindi il limite che l'ordine pubblico materiale rappresenta si propone di evitare che un disordine materiale metta a repentaglio l'incolumità fisica di più persone che vengono a contatto. Però l'esperienza storica e politica ha dimostrato che l'ordine pubblico può essere inteso anche in senso ideale, perché quanto più ampio è il contenuto del limite che trascende l'ambito del puro ordine materiale, tanto più ampia è la limitazione dei principi morali, politici e giuridici. Per superare i limiti concettuali della distinzione, si è sostenuto (G. BADIALI, *Ordine pubblico I Teoria generale*, in *Enc. giur. Trecc.*, vol. XXV, Roma, 1989, p. 4), anche, che l'ordine pubblico non può essere identificato né in senso materiale né in senso ideale perché opera all'interno di uno Stato che ha come compito la tutela dei diritti inviolabili dell'uomo sia come singolo sia nelle formazioni sociali nelle quali si svolge la sua personalità. Ne consegue che se l'esercizio delle proprie libertà ed autonomie è l'obiettivo fondamentale ebbene tale obiettivo non consente una lesione delle libertà altrui. Si ricorda, al riguardo che, anche, M HAURIUO, *Précise élémentaire de droit administratif*, Paris, 1938 p. 34 non contrapponeva l'ordine pubblico materiale all'ordine pubblico ideale, ma riteneva che le autorità pubbliche non potessero in nome dell'ordine pubblico materiale pregiudicare le libertà pubbliche se non quando il loro esercizio avesse determinato violazioni dell'ordine pubblico materiale. La maggiore attenzione dedicata dalla dottrina (P. BARILE, *Il soggetto privato nella Costituzione italiana*, Padova, pp. 117 ss.; C ESPOSITO, *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, Milano, 1958, pp. 45 ss.; S. FOIS, *Principi costituzionali e libera manifestazione del pensiero*, Milano, 1957, pp. 145 ss.; ID., *La libertà di manifestazione del pensiero e l'ordine pubblico*, in *Giur. cost.*, 1962, p. 190; A. PACE, *Il concetto di ordine pubblico nella Costituzione italiana*, in *Arch. Giur.*, CLXV, 1963, pp. 111 ss.; ID. *La libertà di riunione nella Costituzione italiana*, Milano, 1967, pp. 149 ss.; ID., *Ordine pubblico, ordine pubblico costituzionale, ordine pubblico secondo la Corte Costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1971, pp. 774 ss.; L. PALADIN, *Ordine pubblico*, in *Noviss. Dig. it.*, Torino, vol. XII, 1965, p. 130) al periodo, nel quale la nozione di ordine pubblico appare nell'ordinamento giuridico italiano, si spiega con il fatto che il contenuto ed i tratti caratterizzanti sono tutti ben presenti già in questo primo apparire della nozione di ordine pubblico nella storia dell'ordinamento giuridico italiano.

³ Per un attento esame della sussistenza o meno dei principi dello Stato di diritto nel periodo fascista v. M. BELLETTI, *Lo Stato di diritto*, in *Riv. AIC.*, 2018, pp. 2 ss. E' interessante rimarcare che, sin dall'origine, la nozione dell'ordine pubblico nasce come una nebulosa dai confini incerti, stigmatizzata subito dalla dottrina (F. FERRARA Sen., *Teoria del negozio illecito nel diritto civile italiano*, Milano, 1914, pp. 40 ss.) proprio per la sua indeterminatezza, perché volta a tutelare indistintamente e genericamente tutti gli interessi generali della comunità sociale. Questa nebulosa, in realtà, traduceva la formula dell'ordinamento previgente francese che intendeva l'ordine pubblico come “*la paix au sen de l'Etat*”. E il “pelago senza confine”, così preconizzato da Ferrara, apparirà chiaro proprio nel periodo fascista per il quale l'ordine pubblico si fondava probabilmente sulla Carta del lavoro fascista (G.B. FERRI, *Ordine pubblico, a) Diritto Privato*, in *Enc. dir.*, vol. XXX, Milano, 1980, pp. 1938 ss.), ma, più sicuramente, rimaneva privo di confini, perché nel periodo del fascismo esso amplia la propria sfera di azione a dismisura. L'ordine pubblico non ha più il suo originario significato, meramente negativo, ma indica la tutela della vita pacifica dei possibili ordinamenti politici, sociali ed economici che costituiscono l'essenza del regime fascista. Così esso cessa di essere il limite di specifiche situazioni di libertà, per divenire, nelle situazioni di necessità o urgenza o di pericolo pubblico, fonte di un generale potere di polizia, indeterminato nel contenuto.

⁴ La fine del ventennio fascista lascia, per così dire, l'ordine pubblico materiale ed ideale doppiamente orfani. Orfani di contenuti, venuto meno l'ordinamento corporativo e la Carta del lavoro, che, in ultima analisi, ne costituivano il labile fondamento ed orfani di potere, essendo venuto meno lo strapotere delle forze di polizia nel periodo fascista. Pochi giuristi hanno riflettuto sul fatto che la pubblica sicurezza nel periodo fascista se fruì del suo potere nella dilatazione a dismisura della nozione di ordine pubblico e pericolo pubblico conteneva, poi, l'estensione dell'ordine pubblico non tanto nella repressione, ma nell'informazione (Ovra) in ordine alla vita dei privati cittadini, trovando nell'informazione la vera forza di potere a carattere preventivo più che repressivo. Con l'entrata in vigore della Costituzione nasce, però, anche la Corte costituzionale, istituita negli anni '50 e, da questo momento in poi, l'ordine

repubblicana fino alla riforma della Costituzione del 2001 ed è caratterizzato dall'assenza di ogni previsione della materia dell'ordine pubblico nella Costituzione repubblicana e da un orientamento della giurisprudenza costituzionale sostanzialmente restrittivo della materia dell'ordine pubblico che è inteso come ordine pubblico materiale teso sostanzialmente a prevenire reati ed, in ogni caso, condotte materiali criminali. Il quarto periodo va dal 2001 ad oggi ed è caratterizzato dall'introduzione nella Costituzione della materia dell'ordine pubblico di competenza della legislazione statale esclusiva e dalla riesplorazione, sia nella dottrina⁵, sia nella giurisprudenza della Corte costituzionale⁶, della

pubblico materiale (testo unico delle leggi di pubblica sicurezza del 1931 e codice penale) e l'ordine pubblico ideale (codice civile del 1942) rimasti in vita, nonostante la caduta del regime fascista (G. CORSO, *Ordine pubblico (Diritto pubblico)*, cit., p. 1060), vengono, per così dire, trapiantati, volta a volta, nel nuovo ordinamento. Come avviene questo trapianto è possibile comprendere se si segue l'evoluzione della giurisprudenza costituzionale nel periodo che va dall'entrata in vigore della Costituzione fino all'anno 2001 nel quale la nozione di ordine pubblico entra formalmente nella Costituzione. Con la fine del periodo fascista e l'avvento dello Stato democratico la nozione di ordine pubblico entra, sostanzialmente, in crisi, perché l'eredità del ventennio precedente viene rifiutata proprio perché era stata un puntello del regime fascista. Ma, ben presto si comprende che l'ordine pubblico non può rimanere vuoto, sul piano teleologico, ma può essere posto anche al servizio dell'ordine democratico. E, pertanto tutti guardano alla Corte costituzionale per riempire questo vuoto. E la Corte costituzionale con una serie di sentenze 16 marzo 1962, n. 19; 14 aprile 1965, n. 25; 21 giugno 1966, n. 75; 16 marzo 1972, n. 199; 12 marzo 2015, n. 33; 24 marzo 2016, n. 63; 11 luglio 2018, n. 148 si sforza di riempire il vuoto creatosi con il venir meno dell'ordinamento corporativo, dando contenuto alla nozione di ordine pubblico e prendendo, anche, posizione in ordine alla *vexata quaestio* della distinzione tra ordine pubblico materiale e ordine pubblico ideale.

⁵In realtà la nozione di ordine pubblico è stata oggetto di molteplici interpretazioni da parte della dottrina costituzionalista, anche, alla luce di una giurisprudenza costituzionale oscillante. Secondo alcuni autori (A. PACE, *Libertà e sicurezza. Cinquant'anni dopo*, in A. TORRE (a cura di), *Costituzione e sicurezza dello Stato*, Rimini, 2014, pp. 551 ss.; ID. *Il concetto di ordine pubblico nella Costituzione italiana*, in *Archivio giur. F. Serafini*, vol. CLXV, 1963, pp. 111 ss.; G. CORSO, *Ordine pubblico (Dir. publ.)*, cit., pp. 1057 ss.) l'unica accezione di ordine pubblico costituzionalmente compatibile con l'assetto democratico dello Stato di diritto sarebbe quella limitata alla sua essenza materiale, connessa alla garanzia della sicurezza e dell'incolumità fisica dei cittadini. Altri autori (L. PALADIN, *Ordine pubblico*, cit., p. 130) allargano la nozione di ordine pubblico materiale e cominciano a parlare di "ordine pubblico normativo, spettante allo Stato-ordinamento, quale sistema coerente ed unitario di valori e di principi". In tale senso v., anche, C. LAVAGNA, *Il concetto di ordine pubblico alla luce delle norme costituzionali*, in *Dem. e dir.*, 1967, pp. 367 ss. Ma v., anche, la definizione di V. CRISAFULLI, *La scuola nella Costituzione*, in AA.VV., *Studi in onore di G.M. De Francesco*, Milano, 1957, pp. 276 ss., che parla di "sistema di valori e di principi inderogabili, che informano storicamente l'ordinamento generale della comunità statale" e identificano, accanto all'ordine pubblico materiale, un contenuto ideale o normativo dell'ordine pubblico consistente nel rispetto e nella garanzia dei principi fondamentali dell'ordine costituzionale, con particolare riferimento al c.d. ordine democratico. Così la dottrina (C. ESPOSITO, *Eguaglianza e giustizia nell'art. 3 della Costituzione*, in C. Esposito, *La Costituzione italiana. Saggi*, Padova, 1954, pp. 50 ss.) comincia ad essere attenta al problema dell'illegittimità costituzionale di un eventuale utilizzo delle libertà fondamentali volto a minare le stesse garanzie implicitamente poste dalla Costituzione al riparo dallo stesso procedimento di revisione della Costituzione. Si sottolinea, così, (L. PALADIN, *Ordine pubblico*, cit., p. 132) il mutamento di prospettiva la cui ricostruzione non sembra, però, del tutto priva di ambiguità. E, così, gli autori (C. ESPOSITO, *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, Milano, 1958, p. 52), dopo aver richiamato la rilevanza, anche, di un ordine pubblico ideale di tipo normativo, successivamente, si dimostrano contrari alla possibilità di ricavare un contenuto ideale di ordine pubblico costituzionale, quale limite all'esercizio delle libertà fondamentali, dal generale obbligo di fedeltà alla Repubblica previsto dall'art. 54 Cost. Si fa, così, strada l'idea dell'impossibilità logica di qualificare l'ordine pubblico ideale (a livello costituzionale) come un limite a specifiche libertà, dal momento che proprio la tutela delle libertà rappresenta uno dei principi e valori fondanti l'ordinamento. Questo orientamento della dottrina imporrebbe di esaminare il contenuto dei principi supremi dell'ordinamento e gli elementi della tutela democratica eventualmente rintracciabili nella nostra Carta fondamentale. Tale dibattito ha effetti inevitabilmente riflessi sulle libertà fondamentali sulle quali l'ordine pubblico dovrebbe incidere. Infatti se si segue una nozione di ordine pubblico in senso meramente materiale, gli unici limiti sono quelli espressamente previsti dalla Costituzione o collegati alla funzione di prevenzione e repressione dei reati. Viceversa se si accoglie la nozione di ordine pubblico ideale fondato sui principi fondamentali della Costituzione, la nozione ha un vasto campo di applicazione tutelando tutte le fondamentali libertà costituzionali.

⁶La giurisprudenza costituzionale ha assunto una posizione oscillante, spesso, sovrapponendo le due concezioni di ordine pubblico. La Consulta, infatti, parte dall'orientamento assunto nella sua prima storica sentenza n. 2/1956,

materia dell'ordine pubblico, con un atteggiamento, però, ondivago per la coesistenza vuoi di un orientamento restrittivo che limita l'ordine pubblico alla prevenzione di condotte criminose, vuoi di un orientamento espansivo che, accanto all'ordine pubblico materiale, configura la nozione di ordine pubblico ideale, inteso come tutela dei valori e principi fondamentali costituzionali⁷, ai quali si sono progressivamente aggiunti quelli derivanti

fondata, come noto, sulla distinzione tra limiti connessi alla garanzia delle libertà e limiti connessi all'esercizio delle stesse, e, conseguentemente esclude, in relazione all'art. 16 Cost., che "la sicurezza riguardi solo l'incolumità fisica", sostenendo, invece, che "sembra razionale e conforme allo spirito della Costituzione dare alla parola sicurezza il significato di situazione nella quale sia assicurato ai cittadini, per quanto è possibile, il pacifico esercizio di quei diritti di libertà che la Costituzione garantisce con tanta forza. Sicurezza si ha quando il cittadino può svolgere la propria lecita attività senza essere minacciato da offese alla propria personalità fisica e morale; è l'ordinato vivere civile, che è indubbiamente la meta di uno Stato di diritto, libero e democratico". Successivamente, in relazione alla libertà di manifestazione del pensiero, la Consulta afferma la natura implicita del limite dell'ordine pubblico, inteso quale "bene collettivo, che non è damno della libertà di manifestazione del pensiero". Secondo la Corte costituzionale, infatti, "l'esigenza dell'ordine pubblico, per quanto altrimenti ispirata rispetto agli ordinamenti autoritari, non è affatto estranea agli ordinamenti democratici e legalitari, né è incompatibile con essi. In particolare, al regime democratico e legalitario, consacrato nella Costituzione vigente, è connaturale un sistema giuridico nel quale gli obbiettivi consentiti ai consociati e alle formazioni sociali non possono esser realizzati se non con gli strumenti e attraverso i procedimenti previsti dalle leggi, e non è dato per contro pretendere di introdurre modificazioni o deroghe attraverso forme di coazione o addirittura di violenza. Tale sistema rappresenta l'ordine istituzionale del regime vigente; e appunto in esso va identificato l'ordine pubblico del regime stesso. Non potendo dubitarsi che, così inteso, l'ordine pubblico è un bene inerente al vigente sistema costituzionale. Non può del pari dubitarsi che il mantenimento di esso - nel senso di preservazione delle strutture giuridiche della convivenza sociale, instaurate mediante le leggi, da ogni attentato a modificarle o a renderle inoperanti mediante l'uso o la minaccia illegale della forza - sia finalità immanente del sistema costituzionale" (v., in questo senso, la sentenza della Corte costituzionale n.19/1962, in relazione all'art. 656 c.p. concernente la pubblicazione o diffusione di notizie false, esagerate o tendenziose atte a turbare l'ordine pubblico. Sui principi supremi dell'ordinamento v. Corte costituzionale sentenze nn. 30/1972, 31/1972, 32/1972, 18/1982, 1146/1988 e sui principi fondamentali dell'ordinamento v. sentenze Corte costituzionale nn. 183/1973, 48/1979, 170/1984). Su tale decisione si vedano le osservazioni di C. ESPOSITO, *La libertà di manifestazione del pensiero e l'ordine pubblico*, in *Giur. cost.*, 1962, pp. 191 ss.; P. BARILE, *La libertà di espressione del pensiero e le notizie false, esagerate e tendenziose*, in *Foro it.*, 1962, I, pp. 855 ss.). Questa nozione di ordine pubblico è stata, però, giudicata da alcuni autori (T. F. GIUPPONI, *La sicurezza e le sue dimensioni costituzionali*, in *Diritti umani. Trasformazioni e reazioni*, (a cura di S. Vida), Bologna, 2008, pp. 275 ss.) ambigua perché, da un lato, è riferita ad un determinato assetto normativo di principi costituzionali e, dall'altro lato, è connessa a forme coattive o violente di attentato all'ordine istituzionale del regime vigente. Ciò che appare chiaro è la sua natura di interesse costituzionale che può giustificare limitazioni ad altri beni costituzionalmente garantiti (e, in particolare, alle libertà) Secondo la Corte costituzionale, infatti, "la tutela costituzionale dei diritti ha sempre un limite insuperabile nella esigenza che attraverso l'esercizio di essi non vengano sacrificati beni, ugualmente garantiti dalla Costituzione. Il che tanto più vale, quando si tratti di beni che - come l'ordine pubblico - sono patrimonio dell'intera collettività" (v., ancora, le sentenze nn. 19/1962; 199/1972 e 210/1976). L'ambiguità della giurisprudenza costituzionale è stata rilevata da A. CERRI, *Ordine pubblico, II*, *Diritto costituzionale*, cit., pp. 8-9 (v., anche, per una ricostruzione della non scarsa giurisprudenza in materia) quando afferma che "la garanzia dei diritti inviolabili dell'uomo diventerebbe illusoria per tutti, se ciascuno potesse esercitarli fuori dell'ambito delle leggi, della civile regolamentazione, del ragionevole costume. Anche diritti primari e fondamentali (...) debbono venir temperati con le esigenze di una tollerabile convivenza". In questo senso, l'ordine pubblico deve essere inteso quale "ordine pubblico costituzionale (...) e deve essere assicurato appunto per consentire a tutti il godimento effettivo dei diritti inviolabili dell'uomo". (v. la sentenza n. 168/1971, con osservazioni penetranti di A. PACE, *Ordine pubblico materiale, ordine pubblico costituzionale, ordine pubblico secondo la Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1971, pp. 1777 ss.).

⁷In realtà in questo periodo la Corte costituzionale restringe il contenuto dell'ordine pubblico alla sola funzione di prevenzione dei reati e, poi, con il passare del tempo, amplia la nozione di ordine pubblico e con la sentenza n. 118 del 5 giugno 2013 arriva ad affermare che "l'ordine pubblico e la sicurezza" di cui all'art. 117, comma 2, lett. h), Cost., di competenza legislativa esclusiva statale, non solo attiene "alla prevenzione dei reati" ma, anche, "al mantenimento dell'ordine pubblico ideale, inteso quest'ultimo quale complesso dei beni giuridici fondamentali e degli interessi pubblici primari sui quali si regge l'ordinata e civile convivenza nella comunità nazionale". Sull'evoluzione della nozione di sicurezza pubblica intesa come endiadi di ordine pubblico v. P. BONETTI, *La giurisprudenza costituzionale sulla materia "sicurezza" conferma la penetrazione statale nelle materie di potestà legislativa regionale*, in *Le Reg.*, 1, 2007, pp. 124 ss.; P. BARILE, *Il soggetto privato nella Costituzione italiana*, Padova, 1951, p. 116; A. CERRI, *Ordine pubblico, II*, *Diritto costituzionale*, cit., p. 2; M. DOGLIANI, *Il valore costituzionale della sicurezza*, in G. COCCO (a cura di), *I diversi volti della sicurezza*, Milano, 2012, p. 1; G. CORSO, *L'ordine pubblico*, Bologna, 1979, pp. 117 ss.; S. FOA', *Sicurezza pubblica*, in

dalla normativa europea e dal diritto delle convenzioni internazionali (sebbene nella cornice dei contro limiti costituzionali).

Delineata la generale nozione di ordine pubblico, per l'applicazione dell'ordine pubblico allo sport giova fissare tre fondamentali osservazioni.

Dig. disc. pubbl., vol. XIV, Torino, 1987, pp. 127 ss.; T. F. GIUPPONI, *La sicurezza e le sue dimensioni costituzionali*, in *Diritti umani. Trasformazioni e reazioni*, (a cura di S. Vida), Bologna, 2008, pp. 275 ss.; ID., *Nascita e trasfigurazione di una materia trasversale: il caso della "sicurezza"* (nota a Corte cost., sentenza 21/2010), in *Le Reg.*, 5, 2010, pp. 1118 ss.; ID., *Sicurezza personale, sicurezza collettiva e misure di prevenzione. La tutela dei diritti fondamentali e l'attività di intelligence* (intervento al Seminario Sicurezza collettiva e diritti fondamentali - Università di Ferrara, 26 settembre 2007), in www.forumcostituzionale.it; A. PACE, *Libertà e sicurezza. Cinquant'anni dopo*, in A. TORRE (a cura di), *Costituzione e sicurezza dello Stato*, Rimini, 2014, pp. 551 ss.; ID. *Il concetto di ordine pubblico nella Costituzione italiana*, in *Archivio giur. F. Serafini*, vol. CLXV, 1963, pp. 111 ss.; F. PAOLOZZI, *Focus sulla giurisprudenza costituzionale in materia di sicurezza pubblica*, in *Ist Fed.*, 4, 2011, pp. 887 ss.; P. RIDOLA, *Libertà e diritti nello sviluppo del costituzionalismo*, in P. RIDOLA-R. NANIA (a cura di), *I diritti costituzionali*², vol 1, Torino, 2006, p. 133; M. RUOTOLO, *Costituzione e sicurezza tra diritto e società*, in A. TORRE (a cura di), *Costituzione e sicurezza dello Stato*, Rimini, 2014, p. 588; ID., *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, in G. COCCO (a cura di), *I diversi volti della sicurezza*, Milano, 2012, pp. 18 ss.; L. MEZZETTI, *Ordine pubblico, sicurezza e polizia locale: il ruolo delle autonomie territoriali*, in *Percorsi cost.*, 2008, pp. 87 ss. In particolare nella sentenza n. 77 del 1987 la Corte costituzionale restringe il contenuto della nozione di ordine pubblico ai beni specifici, oggetto di tutela. La Consulta, in questa sentenza osserva che l'ordine pubblico comprende solo la materia "avente ad oggetto la prevenzione dei reati", in guisa che per questa giurisprudenza occorre distinguere la sicurezza amministrativa e, quindi, la polizia amministrativa dalla sicurezza pubblica. La sicurezza amministrativa può essere definita come quella "attività di prevenzione o di repressione diretta ad evitare danni o pregiudizi che possano essere arrecati alle persone o alle cose nello svolgimento di attività ricomprese nelle materie sulle quali si esercitano le competenze regionali, senza che ne risultino lesi o messi in pericolo i beni e gli interessi tutelati in nome dell'ordine pubblico", laddove la sicurezza pubblica può essere intesa come l'insieme delle "misure preventive e repressive dirette al mantenimento dell'ordine pubblico". Queste definizioni si ripetono nelle sentenze successive della Consulta n. 740/1988 e n. 262/1990 che, probabilmente, hanno ispirato, anche, l'art. 159 d.lgs. n. 112/1998 recante la disciplina delle funzioni della polizia amministrativa regionale e locale (F. PAOLOZZI, *Focus sulla giurisprudenza costituzionale in materia di sicurezza pubblica*, cit., pp. 888 ss.). La Corte costituzionale, nella sentenza n. 115/1995, ha, poi, precisato i compiti della polizia amministrativa, da un lato, e della polizia di sicurezza pubblica, dall'altro, assegnando alla polizia di sicurezza pubblica le sole funzioni che comprendono "le misure preventive e repressive dirette al mantenimento dell'ordine pubblico da intendersi quale complesso dei beni giuridici fondamentali o degli interessi pubblici primari sui quali si fonda l'ordinata convivenza civile dei consociati" e assegnando, invece, alla polizia amministrativa le sole funzioni che comprendono "le misure preventive e repressive dirette ad evitare danni o pregiudizi che possono derivare alle persone o alle cose nello svolgimento di attività riconducibili alle materie sulle quali vengono esercitate competenze statali o regionali, senza che ne risultino pregiudicati o messe in pericolo gli interessi tutelati in nome dell'ordine pubblico". Appare evidente, in questa prima (1956-1995) giurisprudenza della Corte costituzionale, l'intento di dare un contenuto restrittivo alla nozione di ordine pubblico, che corrisponde molto bene allo spirito che animò i costituenti. Poiché nel ventennio fascista l'ordine pubblico aveva dilatato i suoi contenuti espandendosi, quasi senza confini, nella vita della comunità, i Costituenti avvertirono una sorta di diffidenza nei confronti dell'istituto e decisero di non inserire la nozione nella Carta, con un eloquente silenzio. Il problema venne discusso nella prima sottocommissione nella seduta del 20 settembre 1946 ed in Aula nella seduta del 11 aprile 1947 (Togliatti, Moro ed altri). In questa prospettiva si comprende perché la Corte costituzionale, in un primo tempo, restringe il contenuto dell'ordine pubblico alla sola funzione di prevenzione dei reati. Per una ricostruzione delle origini della nozione di ordine pubblico v., tra gli altri, i contributi di A. PACE, *Il concetto di ordine pubblico nella Costituzione italiana*, in *Archivio giuridico*, 1963, pp. 111 ss.; L. PALADIN, *Ordine pubblico*, in *Novissimo Digesto italiano*, XII, Torino, 1965, pag. 30 ss.; G. CORSO, *L'ordine pubblico*, cit., pp. 133 ss.; A. CERRI, *Ordine pubblico (Diritto costituzionale)*, in *Enc. giur. Trecc.*, vol. XII, Roma, 1990, pp. 6 ss.; T. F. GIUPPONI, *La sicurezza e le sue dimensioni costituzionali*, cit., pp. 280 ss.; F. ANGELINI, *Ordine pubblico e integrazione costituzionale europea*, Padova, 2007, pp. 25 ss. Solo con il passare del tempo, la Corte costituzionale amplia la nozione di ordine pubblico e nella sentenza n. 115 del 7 aprile 1995 arriva ad affermare che "l'ordine pubblico e la sicurezza" di cui all'art. 117, comma 2, lett. h), Cost., di competenza legislativa esclusiva statale, non solo attiene "alla prevenzione dei reati" ma, anche, "al mantenimento dell'ordine pubblico, inteso quest'ultimo quale complesso dei beni giuridici fondamentali e degli interessi pubblici primari sui quali si regge l'ordinata e civile convivenza nella comunità nazionale". La nozione di ordine pubblico ideale comincia, così, a fare capolino nella giurisprudenza della Corte costituzionale.

In primo luogo, è opportuno chiarire che la tesi, anche se autorevolmente sostenuta da parte della dottrina, a partire dal saggio di Carlo Esposito⁸ riportata nelle pagine precedenti, secondo la quale nei sistemi democratici rileva solo l'ordine pubblico materiale e non l'ordine pubblico ideale per favorire la circolarità del potere, non è stata accolta dalla Corte costituzionale, che ha definitivamente riconosciuto il rilievo, in tema di libertà civili, anche, dell'ordine pubblico ideale, accanto all'ordine pubblico materiale.

In secondo luogo, il diverso orientamento della dottrina in ordine alla distinzione tra ordine pubblico materiale ed ordine pubblico ideale può spiegarsi con il fatto che la dottrina muove da diversi punti di vista perché, talora, studia il tema tenendo presenti le conseguenze giuridiche che derivano dalla violazione dell'ordine pubblico e, talaltra, analizza il bene giuridico, volta a volta, tutelato dall'ordine pubblico.

In terzo luogo, la dottrina ha, nel corso degli anni, gradatamente svalutato la rigida distinzione tra ordine pubblico materiale ed ordine pubblico ideale osservando che la tutela della libertà fisica dei cittadini comporta sempre la tutela, anche, dei valori ideali che ad essa corrispondono.

Queste tre osservazioni consentono di porre in modo corretto la nozione di ordine pubblico sportivo a tutela del quale sono previste le misure di prevenzione. Invero l'ordine pubblico sportivo se tutela l'integrità fisica degli spettatori di una manifestazione sportiva di massa non può non tutelare, anche, la libertà sportiva intesa come libertà etico-sociale insita nella universale passione sportiva, che si concretizza, poi, sul piano fisico, nella partecipazione fisica alla manifestazione sportiva agonistica dello stadio. Di conseguenza se si esamina l'ordine pubblico nell'ordinamento sportivo, dal punto di vista delle conseguenze giuridiche derivanti dalla violazione dello stesso, non vi è spazio per un ordine pubblico ideale posto che lo stadio non è teatro dell'agire giuridico degli sportivi onde un problema di validità o di nullità degli atti giuridici neanche si pone. Viceversa viene in rilievo solo l'ordine pubblico materiale che attiene alla incolumità fisica degli sportivi. Ma se si osserva il fenomeno sportivo non più sotto il profilo delle conseguenze giuridiche che derivano dalla sua violazione, ma dal punto di vista del bene giuridico tutelato ne consegue che acquistano rilievo sia l'ordine pubblico materiale che l'ordine pubblico ideale. E ciò nel senso che oggetto di tutela non è solo la libertà fisica degli spettatori che assistono alla manifestazione sportiva, ma, anche, la libertà morale ed ideale connessa al valore etico-sociale dello sport.

Giova, altresì, osservare che quando la Consulta parla, in astratto, di “tutela della convivenza civile” lascia aperto il problema del tipo di convivenza civile oggetto di tutela in uno Stato democratico pluralista.

E' stato osservato⁹ che una democrazia arroccata sulla difensiva tende attraverso l'ordine pubblico ideale a scongiurare ogni turbamento del sistema di governo vigente, laddove una

⁸ A. PACE, *Il concetto di ordine pubblico nella Costituzione italiana*, cit., pp. 111 ss.; ID. *La libertà di riunione nella Costituzione italiana*, cit., pp. 149 ss.; C. ESPOSITO, *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, Milano, 1958, A. CERRI, *Ordine pubblico, II, Diritto costituzionale*, cit., pp. 1 ss.

⁹ A. CERRI, *Ordine pubblico, II, Diritto costituzionale*, cit., pp. 3 ss.

“democrazia aperta” si accontenta di imporre il rispetto del solo ordine pubblico materiale lasciando ampio spazio al dissenso anche radicale, favorendo, così, una maggiore circolarità del potere pubblico. Questa prospettiva consente di introdurre nell’analisi la distinzione tra “ordine pubblico statico” e “ordine pubblico dinamico” riferita, come si è detto, al tipo di convivenza civile garantito dall’ordine pubblico e ai valori costituzionali tutelati. Questa distinzione si affianca all’altra tra ordine pubblico materiale e ordine pubblico ideale perché, come subito apparirà, tende a prefigurare in relazione all’ordine pubblico materiale e all’ordine pubblico ideale il tipo di convivenza civile sociale tutelata attraverso sia l’ordine pubblico materiale sia l’ordine pubblico ideale.

Il tema appare particolarmente rilevante nel nostro campo perché tutti i provvedimenti di prevenzione della violenza negli stati scontano a monte l’opzione di escludere la chiusura degli stadi alle manifestazioni sportive. In altre parole, l’ordine di chiusura degli stadi da parte della pubblica autorità o l’ordine di giocare le partite “a porte chiuse” segnano sempre una sconfitta dello Stato democratico aperto alla convivenza civile degli sportivi e dei suoi cittadini singoli o riuniti in tutte le sue dinamiche, anche, sportive, non avendo saputo lo Stato, anche attraverso l’applicazione di adeguate misure di prevenzione, garantire il libero e pacifico godimento da parte degli sportivi della libertà di riunione per partecipare alle manifestazioni sportive relative allo svolgimento delle gare agonistiche. Come è stato giustamente osservato¹⁰, la libertà di riunione non ha nella Costituzione alcun limite di ordine quantitativo (tranne quelli specifici dell’art. 17 Cost.), nonostante il rischio che il contatto fisico di decine di migliaia di spettatori possa degenerare nella violenza tra le opposte fazioni. Questa visione di una democrazia aperta caratterizzata da un ordine pubblico dinamico rappresenta un avanzamento dello Stato democratico rispetto all’evolversi della società civile in tutte le sue articolazioni sociali, posto che essa è espressione di una democrazia aperta a tutti i fermenti critici e di dissenso della società civile rispetto a una democrazia che si difende in modo arroccato e chiude alle dinamiche della società civile contrastando, così, la migliore circolarità del potere¹¹.

Nei sistemi democratici aperti, quindi, lo sport è espressione non solo della libertà e della autonomia degli individui, come singoli, ma anche della libertà e dell’autonomia delle formazioni sociali nelle quali si svolge la personalità sportiva dei singoli (art. 2 Cost.), in una prospettiva evidente di Stato-comunità¹². Solo nei regimi autoritari lo sport diventa “sport di regime” e, come tale, parte significativa del regime, laddove nelle democrazie aperte è espressione di autonomia della società civile intesa come Stato-comunità rispetto allo Stato-apparato.

¹⁰A. PACE, *Art. 17 Cost.*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, 1977, p. 146 ss.

¹¹A. CERRI, *Ordine pubblico, II*, *Dir. cost.*, in *Enc. giur. Trecc.*, *postilla di agg.*, Roma, 2007, pp. 11 ss.

¹²Per la distinzione fra Stato-comunità e Stato-apparato v., per tutti, R. BIN-G. PITRUZZELLA, *Diritto Costituzionale*¹⁹, Torino, 2018, pp. 27 ss.; T. BURDEAU, *Traité de Science Politique*², II, Paris, 1967, pp. 78 ss.; G. JELLINEK, *Allegemein Statslehre*, Berlin, 1914¹, 1990, pp. 394 ss.; F. LANCHESTER, *Stato (forme di)*, in *Enc. dir.*, vol. XLIII, Milano, 1990, pp. 799 ss.; G. U. RESCIGNO, *Corso di diritto pubblico*¹⁶, Bologna, 2017, p. 42; P. TOSATO, *Stato c) Teoria generale e diritto costituzionale*, in *Enc. dir.*, vol. XLIII, Milano, 1990, pp. 759 ss.; ID., *Sugli aspetti fondamentali dello Stato. Appunti, in Studi in memoria di C. Esposito*, III, Padova, 1973, pp. 1783 ss.

La delineata nozione di ordine pubblico dinamico consente di illuminare, in una nuova luce, la logica che si pone a fondamento delle misure preventive a tutela dell'ordine pubblico. Nella *communis opinio* costante è il riferimento alle due sole libertà previste rispettivamente dagli artt. 13 e 16 Cost. vale a dire alla libertà personale ed alla libertà di circolazione, mentre ogni altra libertà civile sembra rimanere nel cono d'ombra. La ricostruzione del fenomeno dalla violenza nei luoghi dove si svolgono le manifestazioni sportive risulta fondamentale per comprendere la sostanza delle correlate misure di prevenzione. Ma questa ricostruzione è più complessa di quanto la dottrina abbia avvertito, facendo riferimento alla sola libertà di circolazione.

Si domanda perché la Carta costituzionale non indica la libertà dello sport né tra i diritti e le libertà civili, né tra i diritti e le libertà etico-sociali dei cittadini¹³? E perché solo nel 2001 lo sport fa il suo ingresso nella Carta costituzionale, peraltro, non nella prima parte della Costituzione dedicata ai diritti ed ai doveri dei cittadini ma nella seconda parte dedicata all'ordinamento della Repubblica ed, in particolare, alle competenze legislative di Stato e Regioni, nella specie, concorrenti¹⁴?

¹³ G. BONADONNA, *Aspetti costituzionali dell'ordinamento sportivo*, in *Riv. dir. spor.*, 1965, p. 196 osserva che il silenzio costituzionale era dovuto alla non necessarietà dell'attività sportiva. In particolare, P. SANDULLI, *Costituzione e sport*, in *Riv. dir. econ.*, 1, 2018, p. 2 osserva che è stato necessario attendere il ventunesimo secolo per vedere richiamata, nel novellato art. 117 Cost. tra le materie concorrenti sulla quale si alternano le competenze tra Stato e Regioni. Sul rapporto tra la potestà legislativa delle Regioni e la potestà legislativa dello Stato così come ridefinito alla luce della riforma del Titolo V Cost. v. per un approfondito esame G. SERGES, *Letture di diritto pubblico*, Napoli, 2011, pp. 11 ss. Altri (V. SANNONER, *La Costituzione italiana e lo sport*, in D. MASTRANGELO (a cura di), *Aspetti giuspubblicistici dello sport*, Bari 1994, pp. 12 ss.) osserva che il silenzio della Costituzione era "significativo" perché esprimeva la volontà di sottrarre il fenomeno sportivo ad ogni forma di controllo, indirizzo e strumentalizzazione da parte dei pubblici poteri. Sulla evoluzione dell'ordinamento sportivo e dei suoi rapporti con l'ordinamento statale v. A. BARBARITO MARANI TORO, *Sport*, in *Noviss. Dig. it.*, vol. XVII, Torino, 1971, pp. 42 ss.; F. FRACCHIA, *Sport*, in *Dig. disc. pubbl.*, vol. XIV, Torino, 1987, pp. 467 ss.; R. FRASCAROLI, *Sport, a) Dir. pubbl. e dir. priv.*, in *Enc. dir.*, vol. XLIII, Milano, 1990, pp. 513 ss.; G. GUARINO, *Lo sport quale "formazione sociale" di carattere sovranazionale*, in *Scritti in memoria di Aldo Piras*, Milano, 1996, pp. 347 ss.; M. SANINO, *Sport*, in *Enc. giur. Trecc.*, vol. XXXIV, Roma, 2006, p. 1. Sui profili costituzionali dello sport v. G. AMATO, *Problemi costituzionali dell'attuale disciplina del CONI*, in *Giur. it.* 1965, pp. 916 ss.

¹⁴ Per una ricostruzione completa del principio di sussidiarietà orizzontale in relazione all'art. 118, comma 4, Cost. v., per tutti, S. STAIANO, *La sussidiarietà orizzontale: profili teorici*, in *www.federalismi.it*, 5, 2006, pp. 5 ss. in ordine ad un diverso riparto delle competenze tra l'ordinamento generale e gli ordinamenti particolari in esso compresi, tra i quali l'ordinamento sportivo in relazione all'art. 118, comma 4, Cost. V., inoltre, S. BARTOLE, *Istituzioni e attività sportive nelle Regioni ad autonomia ordinaria*, in *Le Reg.*, 3, 1982, p. 273; M. MANCINI, *Il riparto delle competenze relative allo "sport" dopo la riforma del Titolo V tra continuità e innovazione*, in *Le Reg.*, 5, 2010, pp. 1049 ss. Per una trattazione analitica di molte questioni sorte dopo la riforma del Titolo V Cost. v. C. BOTTARI, *La disciplina giuridica delle attività motorie: i profili istituzionali*, in C. BOTTARI (a cura di), *Attività motorie e attività sportive: problematiche giuridiche*, Padova, 2001, pp. 7 ss.; B. CARAVITA, *La Costituzione dopo la riforma del Titolo V*, Torino, 2002, p. 79 il quale ricomprende nell'area del *Welfare* anche la competenza in tema di ordinamento sportivo. Per una attenta ricostruzione delle aree di intervento legislativo nella materia dello sport v. P. CARETTI, *Stato, regioni, enti locali tra innovazione e continuità. Scritti sulla riforma del Titolo V della Costituzione*, Torino, 2003, pp. 30 ss.; L. COEN, *Commento art. 157 del d.lgs. n. 112 del 1998*, in G. Falcon (a cura di), *Lo Stato autonomista*, Bologna, 1998, pp. 521 ss.; A. D'ATENA, *Costituzionalismo multilivello e dinamiche istituzionali*, Torino, 2007; R. FRASCAROLI, *Sport*, in *Enc. dir.*, vol. XLIII, 1990, pp. 513 ss.; M. GOLA, *Sport e Regioni nel Titolo V della Costituzione*, in C. Vacca (a cura di), *Giustizia sportiva e arbitrato*, Milano, 2006, pp. 49 ss.; F. MODUGNO, *Pluralità degli ordinamenti*, in *Enc. dir.*, vol. XXXIV, Milano, 1985, p. 58 il quale osserva che l'ordinamento "generale" dovrebbe evitare di «porsi come totalizzante e totalitario della convivenza associata, mentre gli ordinamenti "particolari" dovrebbero "autolimitarsi in ragione delle manifestazioni cogenti dell'ordinamento generale"; A. RUGGIERI, *Regione (dir. cost.)*⁴, in *Dig. disc. Pubbl.*, Torino, 2008, pp. 708 ss. Sulle problematiche giuridiche poste dalla nuova materia dello sport introdotta con la riforma del 2001 v. M. PANEBLANCO, *Art. 117 Cost. e materie "ordinamentali"*, in F. MODUGNO-P CARNEVALE (a cura di), *Trasformazioni della funzione legislativa, IV. Ancora in tema di fonti del diritto e rapporti Stato-regione dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, Napoli, 2008, pp. 165 ss.; L. DEGRASSI, *Le Regioni tra «sport» e «ordinamento sportivo»*. *Contributo*

La risposta non è agevole. Si può osservare che lo sport non trovò posto nella Costituzione del 1948 né tra le libertà civili né tra le libertà etico-sociali, probabilmente, per il pregiudizio derivante dall'esperienza autoritaria fascista nella quale lo sport era stato concepito non nella promozione della persona umana, bensì nell'ottica statale della educazione alle virtù civiche della disciplina, proprie del regime fascista, come avveniva per la famiglia che doveva educare all'ordine gerarchico. Lo sport era oggetto di un sorta di "dovere nazionale" anche per esaltare la rilevanza della nazione, che la propaganda del regime fascista esaltava in tutte le parate sportive nazionali. Forse il contrasto al regime non sarà l'unica ragione della mancata regolazione, ma certamente ordine pubblico e sport furono considerati dai costituenti come supporti non indifferenti del regime fascista e ciò può ragionevolmente spiegare che nella Costituzione del 1948 non sono menzionati né l'ordine pubblico, né lo sport¹⁵.

A nostro avviso, lo sport per la sua trasversalità può trovare sistemazione, per un verso, tra le libertà civili, sotto il profilo delle libertà personali, comprensive della libertà di circolazione e di riunione degli sportivi, e, per altro verso, tra i rapporti etico-sociali sotto il profilo della elevazione etico-sociale della personalità sportiva¹⁶.

Nello Stato democratico pluralista e pluralista la persona trova nella libertà dello sport la sua realizzazione individuale e nella libertà di circolazione e di riunione sportiva la propria dimensione sociale. Alla luce delle considerazioni sin qui svolte in ordine alla nozione di ordine pubblico dinamico e libertà sportiva in uno Stato democratico è, ora, possibile analizzare la rilevanza costituzionale delle misure di prevenzione.

alla definizione della materia, in www.grupposanmarino.it: C. PADULA, *La competenza legislativa regionale in materia di "ordinamento sportivo": una novità apparente*, in *Le Reg.*, 2006, nn. 2-3, pp. 363 ss.; G. TIEGHI, *L' "ordinamento sportivo" tra le materie di potestà legislativa concorrente: una nuova competenza riconosciuta alle Regioni?*, in *Il dir. della Reg.*, nn. 3-4, 2004, pp. 3 ss.

¹⁵ La Corte costituzionale nella sentenza n. 424 del 29 dicembre 2004, in *Giur. cost.*, 6, 2004, pp. 4503 ss. ha allargato l'area della potestà legislativa concorrente includendo anche la normativa sull'utilizzazione degli impianti sportivi dei Comuni e degli istituti scolastici. V., sul punto, il commento di R. BIN, *Quando la Corte prende la motivazione "sportivamente"* (nota a sent. 424/2004, in *Le Reg.*, 2005, pp. 607 ss. il quale osserva che la sentenza della Consulta n. 424/2004 è interessante sia per il modo con cui è affrontato il problema dell'individuazione della "materia" in cui collocare le disposizioni impugnate, sia per le conclusioni in merito ai finanziamenti diretti disposti dallo Stato nelle materie "concorrenti". L'autore afferma che, in merito alle tecniche di definizione delle materie di competenza, la decisione non appare ben motivata, ma appartiene, piuttosto, al novero abbondante delle decisioni in materia regionale che presentano un grave deficit di motivazione. In merito all'autonomia finanziaria delle Regioni l'autore osserva, invece, che la sentenza n. 424 del 2004 sembra accodarsi ad un indirizzo giurisprudenziale ormai stabilizzato. La Corte costituzionale avrebbe potuto collegare il suo ragionamento all'obiettivo che ha mosso l'intervento legislativo, invece, di includere, in via generale, la disciplina degli impianti sportivi a carattere sociale in una materia che con essi ben poco ha a che vedere. Pertanto la Consulta avrebbe potuto includervi esclusivamente le specifiche disposizioni impugnate, data la loro particolare *ratio*, ispirando l'intento di favorire l'attività dei gruppi e dei club agonistici che operano nell'"ordinamento sportivo".

¹⁶A. BARBERA, *Commento art. 2 Cost.*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, 1975, pp. 102 ss.; A. BARBARITO MARANI TORO, *Sport*, in *Noviss. Dig. it.*, vol. XVIII, Torino, 1971, pp. 42 ss. In particolare, G. BONADONNA, *Aspetti costituzionali dell'ordinamento sportivo*, cit., p. 196 e P. SANDULLI, *Costituzione e sport*, in *Riv. dir. econ.*, 1, 2018, p. 1 sono concordi nell'inquadrare lo sport nell'ambito dell'art. 2 Cost. nel quale si parla di "formazioni sociali" ove si svolge la "personalità dell'individuo" (e lo sport integra un'attività di carattere sociale), per giungere, poi, all'art. 18 Cost. nel quale si richiama la libertà di associazione. V., inoltre, F. FRACCHIA, *Sport*, in *Dig. disc. pubbl.*, vol. XIV, Torino, 1987, pp. 467 ss.; R. FRASCAROLI, *Sport*, cit., p. 514; G. GUARINO, *Lo sport quale "formazione sociale" di carattere sovranazionale*, cit., pp. 347 ss. In particolare, M. RUOTOLO, *Giustizia sportiva e Costituzione*, in *Riv. dir. sport.*, 1998, p. 409 osserva incisivamente che lo sport, fin dall'antichità, ha costituito uno dei mezzi diretti al miglioramento fisico dell'uomo e alla sua elevazione spirituale.

3.- Le misure di prevenzione in ambito sportivo: il divieto di accesso agli stadi e l'ordine di comparizione.

3.1.- Venendo all'esame delle misure di prevenzione in ambito sportivo, appare opportuno muovere da alcune premesse di carattere generale. Secondo l'orientamento della dottrina¹⁷ e della giurisprudenza¹⁸ le misure di prevenzione si pongono *ante delictum* o *praeter delictum* e si distinguono dalle misure di sicurezza che presuppongono la commissione di un delitto o di un "quasi reato" (artt. 49 e 96-97 c. p.) e che richiedono non semplici indizi, ma prove rigorose degli stessi delitti¹⁹.

¹⁷ P. NUVOLONE, *Relazione introduttiva*, in *Le misure di prevenzione (Atti del Convegno di Alghero)*, Milano, 1975, p. 15 osserva che "prevenire il reato è un compito imprescindibile dello Stato, che si pone come un *prius* rispetto alla potestà punitiva", sì che alla prevenzione deve essere "riconosciuta ... la doverosità costituzionale". In particolare, P. NUVOLONE, *Misure di prevenzione e misure di sicurezza*, in *Enc. dir.*, vol. XXVI, Milano, 1976, pp. 632 ss. fonda la legittimità costituzionale delle misure di prevenzione sull'art. 2 Cost. che impegna lo Stato a tutelare i diritti inviolabili dell'uomo tra cui sono primari quello della vita e della libertà prima che siano offesi escludendo che sia sufficiente la repressione *post factum*. D'altronde, osserva l'autore, appartiene alla logica dello Stato impedire la commissione dei reati, salvaguardare la vita, l'incolumità ed i beni dei cittadini. In secondo luogo, l'autore individua il fondamento costituzionale delle misure di prevenzione nell'art. 25 Cost. che nella previsione espressa delle misure di sicurezza identifica l'osservanza del principio di legalità nel fatto che esse siano applicate nei casi previsti dalla legge. Con questo, le misure di prevenzione in sé e per sé (tali sono anche le misure di sicurezza) sono costituzionalmente legittime e, quindi, è legittima l'enunciazione delle fattispecie-presupposto (e, cioè, della situazione soggettiva di pericolosità) e di una limitazione della libertà personale che si giustifichi con lo scopo di prevenire la commissione dei reati. L'autore evidenzia, altresì, la funzione della prevenzione nel sistema penale nel momento nel quale l'art. 27 Cost. assegna alla pena una finalità di rieducazione ricollegandola, anche, all'accertamento di fattori della personalità ed al raggiungimento di scopi eteronomi rispetto all'essenza logica della pena stessa. In tal guisa si rompe la corrispondenza fra il fatto di reato e la sanzione sul quale si fonda il principio di legalità nella sua classica accezione. V., sul punto, A. BARBERA, *I principi costituzionali della libertà personale*, Milano, 1967; G. FIANDACA, *Misure di prevenzione*, in *Dig. disc. pubbl.*, vol. XIX, Torino, 1994, p. 565; E. GALLO, *Misure di prevenzione*, in *Enc. giur. Trecc.*, vol. XXII, Roma, p. 2; G. VASSALLI, *Misure di prevenzione e diritto penale*, in *Studio in onore di B. Petrocchi*, III, Milano, 1972, p. 1591; ID., *La libertà personale nel sistema delle libertà costituzionali*, in *Scritti giuridici in memoria di P. Calamandrei*, V, Padova, 1958, pp. 355 ss. V., però, in senso contrario, un autorevole orientamento (L. ELIA, *Libertà personale e misure di prevenzione*, Milano, 1962, pp. 23 ss. e F. BRICOLA, *Forme di tutela "ante delictum" e profili costituzionali della prevenzione*, in *Le misure di prevenzione (Atti del convegno di Alghero)*, Milano, 1965, pp. 68 ss.) seguito da altri autori (G. AMATO, *Individuo e autorità nella disciplina della libertà personale*, Milano, 1967, pp. 30 ss.; P. BARILE, *La pubblica sicurezza*, in *Atti del Congresso celebrativo del centenario delle leggi amministrative di unificazione*, Vicenza, 1967, p. 48; E. FILIPPETTA, *La libertà personale e la libertà di domicilio, di circolazione e individuale*, in R. NANIA-P. RIDOLA (a cura di), *I diritti costituzionali*, I, Torino, 2006, pp. 559 ss.) che nega la legittimità costituzionale delle misure di prevenzione limitative della libertà personale osservando che la Costituzione, per il modo come contempla la libertà personale, non consentirebbe misure di prevenzione che la restringano. In particolare, si osserva che, escludendosi la presenza del c.d. "vuoto dei fini" nell'art. 13 Cost. stante il collegamento della suddetta disposizione come norma "servente" rispetto alle finalità di cui agli artt. 25 e 27 Cost. (ma anche degli artt. 30 e 32 Cost.) lo schema normativo di cui ai commi 1 e 2 dell'art. 25 Cost. presuppone un comportamento qualificabile come reato o quasi reato, tale da escludere, perciò, la legittimità di misure preventive restrittive della libertà personale, che non postulano quel presupposto. Resterebbero salve, secondo questo orientamento, soltanto le misure assunte nell'area degli artt. 30 e 32 Cost. e le misure che non contrastino con l'*habes corpus* cui è ristretto il concetto di libertà personale (L. ELIA, *Libertà personale e misure di prevenzione*, Milano, 1962, p. 13).

¹⁸ La Corte costituzionale nelle sentenze 3 luglio 1956, n. 11; 5 maggio 1959, n. 27; 30 giugno 1960, n. 45; 23 marzo 1964, n. 23; 25 maggio 1970, n. 76; 22 dicembre 1980, n. 177 in *Giur. cost.*, 12, 1980; 5 maggio 1983, n. 126 in *Giust. Pen.*, 1, 1984, p. 83; 7 ottobre 2003, n. 309 in *Giur. cost.*, 5, 2003 ha ritenuto compatibili, in astratto, le misure di prevenzione con il quadro costituzionale, individuandone il fondamento nell'esigenza della prevenzione e sicurezza sociale al fine di garantire l'ordinato e pacifico svolgimento dei rapporti tra i cittadini.

¹⁹ La dottrina (P. NUVOLONE, *Misure di prevenzione e misure di sicurezza*, cit., p. 633; F. MANTOVANI, *Il problema della criminalità*, Padova, 1984, p. 526; G. FIANDACA-E.MUSCO, *Diritto penale*⁷, Bologna, 2018, pp. 731 ss.) osserva che le misure di prevenzione dovrebbero, per loro natura, prescindere dalla considerazione che il soggetto abbia

Il tema è discusso. In particolare, è dibattuta la stessa distinzione tra misure di prevenzione e misure di sicurezza. La Corte costituzionale²⁰ ritiene che le misure di prevenzione siano quei provvedimenti disposti *ante delictum* o *praeter delictum* e costituiscono un unico *genus* con le cc.dd. misure di sicurezza che sono provvedimenti che possono essere disposti solo dal giudice *post delictum*. A nulla rileverebbe il fatto che le misure di prevenzione possano fondarsi anche su fatti che costituiscono meri indizi o sospetti, mentre le misure di sicurezza, essendo successive al *delictum*, presuppongono la prova rigorosa di un fatto che si ascrive all'imputato. Si replica²¹ che le misure di prevenzione e di sicurezza avrebbero, in ogni caso, come presupposto comune la pericolosità sociale del soggetto destinatario. Questo inquadramento generale non convince e la stessa Corte costituzionale²², pur avendo accolto l'idea dell'unicità del *genus*, ha escluso, poi, l'omogeneità delle due categorie di misure ed ha, invece, posto l'accento sulle numerose diversità tra le due categorie relative vuoi alla diversa loro struttura, vuoi al loro diverso campo di applicazione. Di conseguenza, pur ammettendo l'inquadramento delle misure di prevenzione in un unico *genus*, la Consulta rileva l'incompatibilità tra le due discipline, sia sotto il profilo processuale, sia sotto quello sostanziale. Queste diversità rendono, allora, fragile l'inquadramento in un unico *genus*²³.

compresso in precedenza delitti e che per essi sia stato condannato, mentre le misure di sicurezza presuppongono quest'ultima situazione. V., sul punto, anche, A. CERRI, *Istituzioni di diritto pubblico*⁵, Milano, 2015, pp. 448 ss.; R. GUERRINI-L. MAZZA-S. RIONDATO, *Le misure di prevenzione. Profili sostanziali e processuali*, Padova, 2014, pp. 141 ss.; R. BIN, *Molti dubbi, un'unica certezza*, in R. BIN - G. BRUNELLI - A. PUGIOTTO - P. VERONESI (a cura di), *Stranieri tra i diritti. Trattenimento, accompagnamento coattivo, riserva di giurisdizione*, Torino, 2001, pp. 39 ss.; E. GAZZANIGA, *Misure preventive dei fenomeni di violenza in occasione di competizioni agonistiche e diritto di difesa*, in *Cass. Pen.*, 1999, p. 1258; M. MAZZIOTTI DI CELSO, *Circolazione e soggiorno (libertà di)*, in *Enc. dir.*, vol. VII, 1960, pp. 14 ss.; R. NANIA, *Appunti per un bilancio sulla libertà individuale nella esperienza costituzionale italiana*, in R. NANIA (a cura di), *L'evoluzione costituzionale delle libertà e dei diritti fondamentali. Saggi e casi di studio*, Torino, 2012, pp. 6 ss.; ID., *La libertà individuale nella esperienza costituzionale italiana*, Torino, 1989, p. 39; A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali, Lezioni, Parte speciale*, vol. I, Padova, 1985, pp. 159 ss.

²⁰La Corte costituzionale nella sentenza 22 dicembre 1980, n. 177 in *Giur. cost.*, 12, 1980 afferma che le misure di sicurezza in senso stretto sono provvedimenti disposti dal giudice *post delictum*, mentre le misure di prevenzione sono disposte *ante* o *praeter delictum*. Tuttavia esse rappresentano due *species* di un unico *genus*.

²¹ Per l'applicazione di una misura preventiva personale occorre accertare una pericolosità sociale attuale v., in tal senso, V. MAIELLO, *Profili sostanziali: le misure di prevenzione personali*, in F. Basile (a cura di), *Le misure di prevenzione dopo il c.d. codice antimafia. Aspetti sostanziali e aspetti procedurali*, in *Giur. it.*, 2015, p. 1524; F. MENDITTO, *L'attualità della pericolosità sociale va accertata senza presunzioni, anche per gli indiziati di mafia*, in *Dir. Pen. Cont.*, 10, 2014, pp. 6-7. In giurisprudenza la Corte costituzionale nelle sentenze 5 maggio 1959, n. 27; 30 giugno 1960, n. 45; 30 giugno 1964, n. 68; 17 marzo 1969, n. 32; 25 maggio 1970, n. 76; 12 novembre 1987, n. 384; 23 luglio 2010, n. 282 in *Giur. cost.*, 4, 2010, p. 3535; 6 dicembre 2013, n. 291 in *Giur. cost.*, 6, 2013, p. 4648 nel sottolineare l'identità del fine di prevenzione dei reati perseguito dalle misure preventive e dalle misure di sicurezza ha sempre ribadito la legittimità costituzionale di un sistema di prevenzione dei fatti illeciti a garanzia "dell'ordinato e pacifico svolgimento dei rapporti tra i cittadini sia con riferimento agli artt. 13, 16, 17 e 25, comma 3, Cost. e ha evidenziato il parallelismo delle misure di prevenzione con le misure di sicurezza. In particolare la Corte costituzionale nella sentenza 22 dicembre 1980, n. 177 ha sottolineato che il principio di legalità in materia di prevenzione (sia che lo si ancori all'art. 13 Cost. sia che lo si ancori all'art. 25, comma 3, Cost.) implica che l'applicazione della misura, ancorché legata, nella maggioranza dei casi ad un giudizio prognostico, trova il presupposto necessario in "fattispecie di pericolosità" attuale.

²² La Corte costituzionale nella sentenza 30 giugno 1964, n. 68 evidenzia la diversità di struttura, settore di competenza, campo e modalità di applicazione delle misure preventive rispetto alle misure di sicurezza.

²³ La Corte costituzionale nella sentenza 5 novembre 2004, n. 321, in *Giur. cost.*, 6, 2004 osserva che la diversità della struttura, dei settori di competenza e dei campi di applicazione delle misure di prevenzione e delle misure di sicurezza rende non compatibili e, però, non integrabili le rispettive discipline sia sotto il profilo processuale sia sotto il profilo sostanziale.

A monte di queste incertezze si pongono, poi, tutte le oscillazioni della giurisprudenza costituzionale quando si tratta di verificare la compatibilità costituzionale del dettato legislativo, avente ad oggetto le misure di prevenzione, con le libertà civili dei destinatari delle misure stesse.

Invero le libertà civili, previste dagli artt. 13 e 16 Cost., relative rispettivamente alla libertà personale ed alla libertà di circolazione, sono, a loro volta, discusse²⁴. La libertà personale, infatti, appare a geometria variabile quando dal significato di base di "libertà fisica"²⁵, "che non sopporta coercizioni o costrizioni fisiche, si passa alla "libertà morale"²⁶ o alla "libertà personale intesa come dignità sociale"²⁷ o come "libertà giuridica"²⁸.

Le diverse concezioni della libertà personale si riflettono, a loro volta, sulle diverse concezioni delle altre libertà civili, a partire dalla libertà di circolazione che è, a sua volta, concepita in modo diverso a seconda della diversa concezione della libertà personale²⁹.

E nella stessa giurisprudenza costituzionale la nozione di libertà personale non ha un significato univoco³⁰. Appare, allora, evidente che il bilanciamento tra ordine pubblico e

²⁴ G. AMATO, *Individuo e autorità nella disciplina della libertà personale*, Milano, 1967, pp. 499 ss.; A. BARBERA, *I principi costituzionali della libertà personale*, cit., pp. 98 ss.; ID., *Pari dignità sociale e valore della persona umana nello studio del diritto di libertà personale*, in *Iustitia*, 1962, pp. 117 ss.; V. CRISAFULLI, *Libertà personale. Costituzione passaporti*, in *Arch. Pen.*, 1955, II, pp. 113 ss.; L. ELIA, *Libertà personale e misure di prevenzione*, Milano, 1962, pp. 30 ss.; ID., *Le misure di prevenzione tra l'art. 13 e l'art. 25 della Costituzione*, in *Giur. cost.*, 1964, pp. 938 ss.. Di recente, G.P. DOLSO, *Misure di prevenzione e Costituzione*, in *Le misure della prevenzione*, F. FIORENTIN (a cura di), Torino, 2006, pp.35 ss.; G. FILIPPETTA, *La libertà personale e la libertà di domicilio, di circolazione e individuale*, cit., pp. 564 ss.; P.F. GROSSI, *Libertà personale, libertà di circolazione e obbligo di residenza dell'imprenditore fallito*, in *Giur. cost.*, 1962, pp. 205 ss.

²⁵ G. AMATO, *Art. 13 Cost.*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, 1977, Bologna.Roma, pp. 1 ss.; ID., *Libertà (dir. cost.)*, in *Enc. dir.*, vol. XXIV, Milano, 1974, pp. 272 ss.; E. BATTAGLINI, *Rimpatrio coattivo e Costituzione*, in *Foro pad.*, 1951, IV, p. 272; L. ELIA, *Libertà personale e misure di prevenzione*, cit., pp. 29 ss.; S. GALEOTTI, *La libertà personale*, Milano, 1953, p. 10; ID., *Rilievi segnaletici e restrizioni della libertà personale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1962, pp. 850 ss.; A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali. Parte speciale*, vol. I, Padova, 2002, pp. 174 ss. afferma che l'art. 13 Costi. garantisce "la persona fisica contro le situazioni temporanee o durature di assoggettamento all'altrui volere conseguenti ad una situazione di coazione fisica"; ID., *Libertà personale (diritto costituzionale)*, in *Enc. dir.*, vol. XXIV, Milano, 1974, p. 287. Di recente, M. RUOTOLO, *Art. 13 Cost.*, in R. BIFULCO-A.CELOTTO-M.OLIVETTI (a cura di) *Commentario della Costituzione*, vol. I, Torino 2006, pp. 323 ss.

²⁶ P. BARILE, *Le libertà nella Costituzione*, Padova, 1967, pp. 161 ss.; ID., *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 1984, pp. 111 ss.; A. CERRI, *Libertà personale. Diritto costituzionale*, in *Enc. giur. Trecc.*, vol. XIX, Roma, 1990, pp. 5; ss.; P. F. GROSSI, *Libertà personale, libertà di circolazione ed obbligo di residenza dell'imprenditore*, in *Giur. cost.*, 1962, pp. 200 ss.; G. GUARINO, *Lezioni di diritto pubblico*, II, Padova, 1967, pp. 40 ss.; G. VASSALLI, *Il diritto alla libertà morale. Contributo alla teoria dei diritti della personalità*, in *Scritti giuridici in memoria di F. Vassalli*, Torino, II, 1960, pp. 1629 ss.

²⁷ A. BARBERA, *I principi costituzionali della libertà personale*, cit., p. 119; C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, II, 1976, p. 1054; R. NANIA, *La libertà individuale nell'esperienza costituzionale italiana*, Torino, 1989, pp. 64 ss.

²⁸ P. BARILE, *Le libertà nella Costituzione*, cit., pp. 161 ss.; ID., *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 1984, pp. 111 ss.; P. F. GROSSI, *Libertà personale, libertà di circolazione ed obbligo di residenza dell'imprenditore*, in *Giur. cost.*, 1962, pp. 200 ss.; G. VASSALLI, *Il diritto alla libertà morale. Contributo alla teoria dei diritti della personalità*, in *Scritti giuridici in memoria di F. Vassalli*, Torino, II, 1960, pp. 1629 ss.

²⁹ A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali. Parte speciale*, vol. I, Padova, 1992, p. 268; ID., *Libertà personale (diritto costituzionale)*, in *Enc. dir.*, vol. XXIV, Milano, 1974, pp. 287 ss.

³⁰ Nella giurisprudenza costituzionale sulla libertà personale intesa come libertà dalle coercizioni fisiche v. Corte costituzionale 1956, n. 11 che intende la libertà personale come pretesa di non vedere illegittimamente esercitata alcuna "potestà coercitiva personale" che gravi sui singoli, indipendentemente dal loro previo consenso o dalla loro spontanea collaborazione. V., anche, le sentenze della Corte costituzionale 23 giugno 1956 n. 2; 30 giugno 1960, n. 45; 30 maggio 1963, n. 72; 30 giugno 1960, n. 45; 24 aprile 1967, n. 52; 30 giugno 1964, n. 68; 2 febbraio 1972, n. 13; 25 giugno 1980, n. 99; 24 febbraio 1994, n. 62; 31 maggio 1995, n. 210; 12 giugno 1996, n. 194; 10 aprile 2001 n. 105 aggiorna 2016-2019. Sulla libertà personale intesa come libertà morale v. la sentenza della Corte costituzionale n. 30 del 1962 che riconosce tutela, anche, alla libertà morale, qualora la restrizione imposta implichi un assoggettamento morale totale

libertà civili, che la Corte costituzionale è chiamata, volta a volta, ad operare, concerne nozioni, a loro volta, di significato non univoco.

Per fare chiarezza occorre, allora, partire da un punto fermo. La Consulta ha riconosciuto la legittimità costituzionale delle misure di prevenzione previste dalla legge fondamentale generale n. 1423 dell'anno 1956³¹ e, poi, in materia sportiva, dalla legge n. 401 del 1989, anche se va detto che queste leggi sono state modificate ed integrate proprio per tener conto dei suggerimenti espliciti ed impliciti della sua giurisprudenza, che ha, di fatto, suggerito al legislatore modifiche o, talora, interpretazioni idonee a fondare la legittimità costituzionale delle leggi stesse. In ogni caso la Consulta ha chiarito, pur in assenza di ogni previsione delle misure di prevenzione nella Costituzione e pur in presenza di un dibattito dottrinale critico di altissimo livello, se si tengono presenti le critiche all'istituto di Amato³², Barile³³ ed Elia³⁴, che le misure di prevenzione sono compatibili con il quadro costituzionale, perché il loro fondamento costituzionale risiede nell'esigenza sia di prevenzione del crimine, sia di sicurezza sociale per garantire l'ordine pubblico inteso non solo come incolumità fisica dei cittadini, ma, anche, come l'ordinato e pacifico svolgimento dei rapporti sociali. In particolare, il fondamento costituzionale delle misure di prevenzione -sono parole della Consulta nella sentenza n. 27 del 1959³⁵- va ravvisato nel principio secondo il quale “l'ordinato e pacifico svolgimento dei rapporti sociali deve essere garantito, oltre che dal sistema di norme repressive di fatti illeciti, anche da un sistema di misure preventive contro il pericolo del loro verificarsi in avvenire: tale sistema corrisponde ad una esigenza fondamentale di ogni ordinamento, accolta e riconosciuta dalla nostra Costituzione”.

3.2.- Venendo all'esame della normativa relativa alle misure di prevenzione in ambito sportivo, il dibattito sulla loro legittimità costituzionale già ricco con riferimento alla legge generale sulle misure di prevenzione del 27 dicembre 1956 n. 1423, è divampato, come si dirà, dopo l'entrata in vigore della legge 13 dicembre 1989, n. 401, modificata numerose volte e, da ultimo, dalla legge 17 ottobre 2005, n. 210, dalla legge 17 ottobre 2014, n. 146, dalla legge 18 aprile 2017, n. 48 e dal d.l. 14 giugno 2019, n. 53 convertito nella legge 8 agosto 2019, n. 77³⁶.

della persona all'altrui potere. Sulla libertà personale intesa come dignità sociale v. le sentenze Corte costituzionale nn. 11/1956; 68/1964; 144/1970; 419/1994. Sulla libertà personale intesa come libertà giuridica v. la sentenza della Corte costituzionale n. 210/1995.

³¹ Sulla interpretazione conforme alla Costituzione v., da ultimo, G. SERGES, *Lecture di diritto pubblico*, Napoli, 2011, pp. 49 ss.

³² G. AMATO, *Individuo e autorità nella disciplina della libertà personale*, cit., pp. 30 ss.

³³ P. BARILE, *Le libertà nella Costituzione*, cit., pp. 20 ss.; ID., *La pubblica sicurezza*, in *Atti del Congresso celebrativo del centenario delle leggi amministrative di unificazione*, Vicenza, 1967, pp. 49 ss.

³⁴ L. ELIA, *Libertà personale e misure di prevenzione*, cit., pp. 30 ss.

³⁵ In questa sentenza la Consulta afferma che le limitazioni a taluni diritti riconosciuti dalla Costituzione sono informate al principio di prevenzione e di sicurezza sociale che trova fondamento negli artt. 13, 16, 17 e 25, comma 2, Cost. i quali, “nel riconoscere la necessità di limitazioni ai diritti di libertà, dispongono che queste limitazioni possano essere stabilite soltanto dalla legge e per atto motivato dell'autorità giudiziaria”. Il principio dell'intervento dell'autorità giudiziaria è stato riaffermato dalla Corte costituzionale nella sentenza 3 luglio 1956, n. 11”.

³⁶ Sul punto v. A. BONOMI-G. PAVICH, *Daspo e problemi di costituzionalità*, in *Dir. pen. cont.*, 2015, pp. 2 ss.; P. BRONZO, *Nuove Norme su Daspo*, in *Cass. pen.*, 2014, 11, p. 3652; ID., *Nuovo decreto sulla violenza negli stadi*, in *Cass. pen.*, 2014, 9, p. 2766; A. CACCIARI, *Le misure di prevenzione della violenza nel tifo sportivo. problemi di compatibilità costituzionale*,

Le due misure di prevenzione di maggiore e più frequente applicazione, rispetto all'arresto in flagranza, all'arresto differito ed al c.d. daspo di gruppo sono il “divieto di accesso ai luoghi dove si svolgono manifestazioni sportive” e l’ “ordine di comparizione”. L'art. 6, comma 1, della legge n. 401 del 1989 modificato dall'art. 13 d.l. 14 giugno 2019, n. 53 convertito nella legge 8 agosto 2019, n. 77 recita: “Il questore può disporre il divieto di accesso ai luoghi in cui si svolgono manifestazioni sportive specificamente indicate, nonché a quelli, specificamente indicati, interessati alla sosta, al transito o al trasporto di coloro che partecipano o assistono alle manifestazioni sportive, nei confronti di a) coloro che risultano denunciati per aver preso parte attiva a episodi di violenza su persone o cose in occasione o a causa di manifestazioni sportive(...); b) coloro che, sulla base di elementi di fatto, risultino aver tenuto, anche all'estero, sia singolarmente che in gruppo, una condotta evidentemente finalizzata alla partecipazione attiva a episodi di violenza, di minaccia o di intimidazione, tali da porre in pericolo la sicurezza pubblica o da creare turbative per l'ordine pubblico nelle medesime circostanze di cui alla lettera a); c) coloro che risultino denunciati o condannati, anche con sentenza non definitiva, nel corso dei cinque anni precedenti per alcuno dei reati di cui all'art. 4, primo e secondo comma, della legge 18 aprile 1975, n. 110, all'articolo 5 della legge 22 maggio 1975, n. 152, all'articolo 2, comma 2 del decreto legge 26 aprile 1993, n. 152, all'art. 122, convertito, con modificazioni dalla legge 25 giugno 1993, n. 205, agli articoli 6-bis, commi 1 e 2, e 6-ter delle presente legge, per il reato di cui all'art. 2-bis del decreto legge 8 febbraio 2007, n. 8, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 aprile 2007, n. 41, o per alcuno dei delitti contro l'ordine pubblico o dei delitti di comune pericolo mediante violenza, di cui al libro secondo, titolo V e VI, capo I, del codice penale o per il delitto di cui all'articolo 588 dello stesso codice penale o per il delitto di cui all'articolo 350, comma 2, lettera f) e h), del codice di procedura penale, anche se il fatto non è stato commesso in occasioni di manifestazioni sportive.

A sua volta, l'art. 6, comma 2, legge n. 401/1989 così come modificato, recita: “Alle persone alle quali è notificato il divieto previsto da comma 1 ... il questore può prescrivere, tenendo conto dell'attività lavorativa dell'invitato, di comparire personalmente una o più volte negli orari indicati, nell'ufficio o comando di polizia competente in relazione al luogo di residenza dell'obbligato o in quello specificamente indicato, nel corso della giornata in cui si svolgono le manifestazioni per le quali opera il divieto di cui al comma 1”.

Più in particolare la normativa prevede che il divieto di accesso si riferisce sia ai luoghi nei quali si svolgono manifestazioni sportive, sia ai luoghi, specificamente indicati,

in *Riv. dir. sport.*, 1999, nn. 2-3, pp. 335-348; P. CALABRO', *La violenza negli stadi: approccio storico e risposte normative*, *Atti del Convegno Etica, sport e giovani*, Pavia, 23 novembre 2013, pp. 15 ss.; G. CAPPELLO, *Divieto di accesso alle manifestazioni sportive ed eccesso di potere: un'ipotesi critica*, in *Il Foro Amm. T.A.R.*, 2009, 9, p. 2387-2410; M. F. CORTESI, *Il procedimento di prevenzione della violenza sportiva*, Padova 2008; F. CURI, *La fretta che l'onestade ad ogni atto dismaga*, in *Cass. pen.*, 2007, 5, p. 2259; E. LO MONTE, *Considerazioni sulla recente normativa in tema di violenza negli stadi: un calcio ai teppisti e due ai principi dello Stato di diritto*, in *Cass. pen.*, 4, 2005; R. MASUCCI-N. GALLO, *La sicurezza negli stadi: profili giuridici e risvolti sociali*, Milano, 2011, pp. 20 ss.; A. MONTAGNA, *"DASPO" ed effetti della violenza del termine a difesa in sede di convalida del provvedimento del questore*, in *Cass. pen.*, 3, 2010; D. PERUGIA, *Violenza negli stadi ed arresto in flagranza differita: vecchie e nuove perplessità*, in *Giur. it.*, 8-9, 2008, pp. 2044-2048.

interessati alla sosta, al transito o al trasporto di coloro che partecipano o assistono alle stesse competizioni, anche se il fatto non è stato commesso in occasione o a causa delle manifestazioni sportive (art. 6, comma 1, legge n. 401/1989, così come modificata, da ultimo, con decreto-legge 14 giugno 2019, n. 53 convertito nella legge 8 agosto 2019, n. 77).

Si tratta di una misura che prescinde dall'avvenuto accertamento giudiziale della responsabilità. Essa è applicabile, infatti, a categorie di persone che risultino denunciate per aver preso parte attiva a episodi di violenza su persone o cose in occasione o a causa di manifestazioni sportive o che nelle medesime circostanze abbiano incitato, inneggiato o indotto alla violenza. Possono essere destinatari del divieto, altresì, coloro che, sulla base di elementi di fatto, risultino aver tenuto anche all'estero, sia singolarmente che in gruppo, una condotta finalizzata alla partecipazione attiva a episodi di violenza, di minaccia o intimidazione tali da porre in pericolo la sicurezza pubblica o da creare turbativa per l'ordine pubblico.

I soggetti colpiti dal divieto di accesso non possono partecipare a manifestazioni sportive nazionali ed internazionali e nei casi di violazione del divieto di accesso la durata del medesimo può essere aumentata sino ad un periodo massimo di otto anni.

Venendo alla durata del provvedimento del divieto di accesso, fissata in un periodo da uno a cinque anni, questa può essere aumentata da cinque a dieci anni se la persona già destinataria del divieto tiene una ulteriore condotta tale da porre in pericolo la sicurezza pubblica o creare turbativa per l'ordine pubblico.

Merita particolare attenzione la previsione di una sorta di riabilitazione del soggetto destinatario del provvedimento del divieto di accesso. Invero quest'ultimo può chiedere al questore la cessazione degli effetti se abbia adottato condotte di ravvedimento operoso quali la riparazione integrale del danno eventualmente prodotto, mediante il risarcimento o la concreta collaborazione con l'autorità di polizia o con l'autorità giudiziaria per l'individuazione degli altri autori o partecipanti ai fatti per i quali è stato adottato il divieto o lo svolgimento dei lavori di pubblica utilità e abbia dato prova costante ed effettiva di buona condotta, anche in occasione di manifestazioni sportive.

Ai fini della ricerca è interessante rimarcare la differenza della tutela giurisdizionale in ordine al divieto di accesso e all'ordine di comparizione.

Si premette che il divieto di accesso è sempre notificato all'interessato, ma nel caso in cui sia disposto, altresì, l'obbligo di comparizione, esso è comunicato, anche, alla Procura della Repubblica presso il Tribunale competente. In quest'ultimo caso il Procuratore della Repubblica, entro 48 ore dalla notifica all'interessato, ne chiede la convalida al Giudice delle indagini preliminari presso il medesimo Tribunale, che deve provvedere entro le successive 48 ore, pena la perdita di efficacia del provvedimento. Il giudice può autorizzare l'interessato, in caso di gravi e documentate esigenze, a comunicare per scritto il luogo in cui questi sia reperibile durante le manifestazioni sportive.

Il provvedimento può essere comminato ad un soggetto minorenne purché abbia compiuto i 14 anni.

Si può proporre ricorso avverso il provvedimento del divieto di accesso al Tribunale Amministrativo Regionale ed, in secondo grado al, Consiglio di Stato. Invece l'ordinanza del Giudice delle indagini preliminari che convalida l'ordine di comparizione è ricorribile per Cassazione, ma il ricorso non ha effetto sospensivo.

4.- La “riunione sportiva” di stadio come prospettiva costituzionale di valutazione delle misure di prevenzione.

Venendo all'esame della rilevanza costituzionale delle misure di prevenzione sportive, quanto dire, all'esame delle libertà costituzionali incise dalle misure di prevenzione va preliminarmente chiarito che oggetto di analisi sono le misure di prevenzione che riguardano le manifestazioni sportive. Inoltre, quando parliamo di spettatori di un evento sportivo, intendiamo riferirci anche agli spettatori stranieri, seguendo la dottrina costituzionalista prevalente³⁷ e la giurisprudenza della Consulta³⁸ che estendono le libertà

³⁷ Con riferimento all'ambito oggettivo della libertà di riunione l'art. 17 Cost. riserva letteralmente l'esercizio della libertà di riunione ai soli cittadini, ma è stato osservato (G. TARLI BARBIERI, *Art. 17 Cost.*, in R. BIFULCO-A. CELOTTO-M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario della Costituzione*, vol I, Torino, 2006, p. 386) che il diritto di riunione si estende anche agli stranieri sul presupposto che le libertà costituzionali vadano riconosciute almeno in tutti quei casi in cui la Costituzione non presupponga una disparità di trattamento. In questo senso v., da ultimo, G. CORSI, *Lo Stato e lo straniero*, Padova, 2001, p. 227. che osserva che le libertà civili della Costituzione attingono alla persona umana e, quindi, anche agli stranieri. Altri (S. PRISCO, *Riunione (libertà di)*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 1994, p. 3) sottolineano la tensione, nel corpo stesso della Costituzione e per ogni diritto fondamentale, tra una linea più restrittiva di riconoscimento/garanzia tradizionale ed un'apertura più recente di tipo “universalistico”. Ciò significa valorizzare il collegamento tra gli artt. 17 e 2 Cost. (v., sul punto, R. BORRELLO, *Riunione (diritto di)*, in *Enc. dir.*, vol. XI, Milano, 1989, pp. 1404 ss.) tenuto conto, da un lato, del principio del diritto di asilo riconosciuto dall'art. 10, comma 3, Cost., perché tale principio sarebbe svuotato di significato pratico, qualora non si garantisse allo straniero il godimento di quelle libertà democratiche che gli erano negate nel suo paese e, dall'altro, dell'adesione dell'Italia alle numerose convenzioni internazionali che riconoscono tale diritto anche agli stranieri. In senso contrario A. PACE, *Art. 17 Cost.*, cit., p. 147; ID., *La libertà di riunione nella Costituzione italiana*, Milano, 1967, pp. 129 ss. e R. BORRELLO, *Riunione (diritto di)*, cit., p. 1422 osservano che il problema dell'estensione del diritto di riunione riconosciuto ai cittadini anche agli stranieri e agli apolidi si risolve applicando l'art. 10, comma 2, Cost. che stabilisce che la condizione giuridica dello straniero è regolata dalla legge ordinaria “in conformità delle norme e dei trattati internazionali”, con la conseguenza che l'attribuzione del diritto di riunione, anche, allo straniero non discenderebbe direttamente dall'art. 17 Cost., ma richiederebbe la mediazione del legislatore ordinario nell'esercizio della potestà attribuita allo stesso dall'art. 10 Cost. nei limiti della riserva di legge rinforzata di cui all'art. 10 Cost.

Alcuni autori, invece, ritengono (M. ESPOSITO, *Riunione (libertà di)*, *Dir. dir. pubbl. Cassese*, cit., p. 5367; A. GARDINO CARLI, *Riunione (libertà di)*, in *Dir. pubbl.*, vol. XIII, Torino, 1997, p. 491; G. TARLI BARBIERI, *Art. 17 Cost.*, cit., p. 386) che vi debba essere un rinvio alla discrezionalità del legislatore che debba decidere caso per caso l'estensione delle libertà civili agli stranieri. La discrezionalità del legislatore deve essere assoggettata al principio costituzionale di eguaglianza ed, in particolare, al disposto del comma secondo per la rimozione degli ostacoli che impediscono la piena partecipazione dei lavoratori alla organizzazione sociale, economica e politica del Paese, specie, se si considera il collegamento tra la titolarità di un rapporto di lavoro e la regolarità del soggiorno (A. SCHILLACI, *Soggiorno e lavoro: profili critici della condizione giuridica del migrante*, in F. Rimoli, (a cura di), “Immigrazione e integrazione. Dalla prospettiva globale alle realtà locali”, vol. I, Napoli, 2014, pp. 625 ss.).

³⁸ Corte Costituzionale, 20 dicembre 1962, n. 120 estende il principio di eguaglianza, pur essendo l'art. 3 Cost. riferito ai cittadini, agli stranieri allorché si tratti della tutela dei diritti inviolabili dell'uomo, garantiti allo straniero anche in conformità dell'ordinamento internazionale. Nella sentenza 26 giugno 1969, n. 104 la Corte costituzionale partendo dal principio di diritto affermato nella sentenza n. 120 del 1962 relativo alla parificazione dello straniero al cittadino e nella quale ha dichiarato infondate le questioni di legittimità costituzionale relativamente all'assunzione al lavoro dello straniero non si discosta dalla precedente sentenza n. 120/1962 “essendo ovvio che, per quanto attiene ai diritti inviolabili della personalità, che rappresentano un *minus* rispetto alla somma dei diritti di libertà riconosciuti al cittadino, la titolarità di quei diritti, comune al cittadino e allo straniero nell'ambito di quella sfera, non può non importare, entro la stessa, una loro posizione di eguaglianza”. Il punto saliente della motivazione della Corte costituzionale è

civili anche agli stranieri. Perciò gli spettatori, soggetti all'ordine pubblico, sono tutti gli spettatori italiani e stranieri delle manifestazioni sportive negli stadi, non esistendo un ordine pubblico sportivo per i cittadini italiani e un distinto ordine pubblico per gli stranieri che godono delle nostre libertà civili e partecipano alle manifestazioni sportive e, quindi, devono rispettare il nostro ordine pubblico.

Quando, infine, parliamo di misure di prevenzione nei confronti dei soggetti violenti negli stadi intendiamo riferirci egualmente, anche, agli stranieri perché il problema della tutela delle libertà civili dei destinatari delle misure di prevenzione si pone in termini analoghi, anche, per gli stranieri.

Venendo all'esame delle misure di prevenzione, sotto il profilo costituzionale, il contenuto ed i limiti dell'ordine pubblico sportivo, delineati nelle pagine precedenti, trovano, ora, il loro completamento ed il loro banco di prova più difficile sul terreno delle misure di prevenzione previste dall'ordinamento giuridico, per contrastare il fenomeno della violenza negli stadi

Il tema presenta due problematiche di particolare rilievo, perché trattasi di esaminare due fenomeni giuridici distinti, anzitutto, sotto il profilo soggettivo

Sul piano soggettivo occorre, infatti, distinguere, da un lato, la posizione dei soggetti violenti, destinatari delle misure di prevenzione, e, dall'altro lato, la posizione degli sportivi che come spettatori degli spettacoli sportivi di massa devono essere tutelati nel pacifico godimento della manifestazione sportiva. Sul piano funzionale, dunque, occorre distinguere la rilevanza dell'ordine pubblico come limite alla libertà degli sportivi che assistono ad una manifestazione sportiva rispetto alla rilevanza dell'ordine pubblico come *ratio* dell'emanazione da parte della pubblica autorità delle misure di prevenzione nei confronti degli spettatori violenti che, in occasione di manifestazioni sportive, alterano il valore dello sport che ha la funzione, tra l'altro, di creare relazioni intersoggettive etico-sociali.

l'affermazione che "la riconosciuta eguaglianza di situazioni soggettive nel campo della titolarità dei diritti di libertà non esclude affatto che, nelle situazioni concrete, possano presentarsi, fra soggetti uguali, differenze di fatto che il legislatore può apprezzare e regolare nella sua discrezionalità, la quale non trova altro limite se non nella razionalità del suo apprezzamento". Secondo la Corte costituzionale nella citata sentenza n.104/1969 non può escludersi che tra cittadino e straniero, benché uguali nella titolarità di certi diritti di libertà, esistano differenze di fatto che possano giustificare un loro diverso trattamento nel godimento di quegli stessi diritti. Il cittadino ha nel territorio un suo domicilio stabile, noto e dichiarato che lo straniero ordinariamente non ha; il cittadino ha il diritto di risiedere ovunque nel territorio della Repubblica ed, ovviamente, senza limiti di tempo, mentre lo straniero può recarsi a vivere nel territorio del nostro, come di altri Stati, solo con determinate autorizzazioni e per un periodo di tempo che è in genere limitato, salvo che egli non ottenga il così detto diritto di stabilimento che gli assicuri un soggiorno di durata prolungata o indeterminata; infine il cittadino non può essere allontanato per nessun motivo dal territorio dello Stato, mentre lo straniero ne può essere espulso, ove si renda indesiderabile, specie per commessi reati. Questa differenza di situazioni di fatto e di connesse valutazioni giuridiche sono rilevabili in ogni ordinamento e si fondano tutte sulla basilare differenza esistente tra il cittadino e lo straniero consistente nella circostanza che mentre il primo ha con lo Stato un rapporto di solito originario e, comunque, permanente, il secondo ne ha uno acquisito e generalmente temporaneo. V. nella stessa prospettiva le sentenze della Corte costituzionale n. 144/1970; 54/1979; 432/2005. V., anche, le sentenze nn. 306/2008 che applica direttamente l'art. 14 CEDU; 172/2013, 309/2013; 168/ 2014; 22/2015; 107/2017, 166/2018 sulle condizioni di eguaglianza fra cittadini e stranieri, specie, nell'accesso al welfare.

Quando si afferma³⁹ che l'ordine pubblico è un limite alla libertà degli sportivi, che hanno la libertà di assistere alla manifestazione sportiva, si prendono in esame le norme che attengono al fenomeno delle modalità di esercizio della libertà di assistere alla manifestazione stessa da parte dei titolari, in guisa che la libertà ed i suoi limiti rilevano nei riguardi dei soggetti che ne fruiscono. Quando, invece, si afferma⁴⁰ che l'ordine pubblico non è un limite, ma una tutela delle libertà, il fenomeno che viene in rilievo non è l'esercizio della libertà da parte degli aventi diritto di assistere alle partite di calcio, ma la lesione della libertà da parte degli spettatori violenti che decidono di abusare della propria libertà sportiva per ledere la libertà sportiva altrui. Ne consegue che quando un utente della libertà delinque, l'ordinamento giuridico non lo considera più come un soggetto che esercita la sua libertà, ma come un soggetto che aggredisce la stessa libertà esercitata dagli altri, secondo un principio fondamentale dello Stato liberale moderno. In relazione ad entrambi i profili considerati si pongono problemi di bilanciamento tra ordine pubblico e libertà civili. I due livelli di tutela sul piano costituzionale, pur essendo distinti concettualmente, sono, però, collegati da un nesso teleologico, in quanto le misure di prevenzione trovano la loro causa giuridica proprio nella tutela delle primarie libertà civili riconosciute agli sportivi che hanno diritto di assistere pacificamente allo spettacolo sportivo di massa. L'ordine pubblico ha, così, una duplice funzione: reprimere la violenza ed, in particolare, i comportamenti che abbiano intaccato la sfera naturale di intangibilità dei diritti individuali e promuovere l'effettiva garanzia dei diritti della persona, nell'ambito del contesto sociale di riferimento⁴¹.

Venendo all'esame della rilevanza costituzionale delle due misure di prevenzione del divieto di accesso agli stadi e dell'ordine di comparizione, la giurisprudenza della Corte costituzionale⁴² ritiene che le due misure di prevenzione incidano su due diverse libertà

³⁹ V., per tutti, A. CERRI, *Ordine pubblico. II, Diritto costituzionale*, cit., pp. 3 ss.; A. PACE, *La libertà di riunione nella Costituzione italiana*, cit., pp. 190 ss.

⁴⁰ C. LAVAGNA, *Il concetto di ordine pubblico alla luce delle norme costituzionali*, cit., p. 359 osserva che l'ordine pubblico coincide con sicurezza, incolumità, sanità, tranquillità o, forse, anche con la tutela degli altrui diritti.

⁴¹ T. F. GIUPPONI, "Sicurezza urbana" e ordinamento costituzionale, in *Le Reg.*, 1-2, 2010, p. 57. In senso analogo, M. RUOTOLO, *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, relazione presentata al Convegno "I diversi volti della sicurezza", Università di Milano Bicocca, 4 giugno 2009, in www.associazionedeicostituzionalisist.it. Individua un concetto originario di sicurezza connesso alla difesa dello *status quo ante* in contrapposizione ad una più moderna configurazione "proiettata anche verso la promozione delle situazioni giuridiche soggettive affermate nelle Carte costituzionali".

⁴² Corte costituzionale 7 maggio 1996, n. 143 osserva che la misura dell'obbligo di comparire incide nella sfera della libertà personale del soggetto tenuto a comparire dal momento che, attraverso l'imposizione di un obbligo di presenza in un luogo determinato, comporta una restrizione nella libertà di movimento dello stesso soggetto durante una particolare fascia oraria. Nella sentenza 12 giugno 1996, n. 193 la Corte costituzionale osserva che il provvedimento che impone l'obbligo di comparire negli uffici di polizia incide sulla libertà personale del soggetto tenuto a comparire imponendone la presenza negli uffici addetti al controllo dell'osservanza della misura e comportando, altresì, una restrizione della sua libertà di movimento durante una fascia oraria determinata. Questa incisione della misura dell'obbligo di comparire rispetto alla misura del divieto di accesso nella sfera di due diverse libertà personale e di circolazione si ricava, dalla parte della sentenza, nella quale la Consulta afferma che "diversa portata assume l'altro provvedimento, consistente più semplicemente nell'interdizione all'accedere agli stadi o agli altri luoghi dove si svolgono le manifestazioni sportive, con una minore incidenza sulla sfera di libertà del soggetto".

civili, in quanto solo l'ordine di comparizione incide sulla libertà personale, laddove il divieto di accesso incide sulla libertà di circolazione⁴³.

Si premette che le due misure di prevenzione del divieto di accesso e dell'ordine di comparizione sono state qualificate erroneamente "misure atipiche" essendo, in realtà, misure speciali perché pur sempre previste da una legge, ancorché, speciale (legge n. 401/1989)⁴⁴.

Venendo al contenuto della misura di prevenzione rappresentata dal divieto di accesso ai luoghi nei quali si svolgono manifestazioni sportive, il problema della legittimità costituzionale che la legge n. 401 del 1989 solleva riguarda il tipo di libertà costituzionale sulla quale incide la misura di prevenzione in relazione al criterio del c.d. *less restrictive mean*⁴⁵ al quale la giurisprudenza costituzionale fa appello quasi sempre per risolvere i casi più complessi. Pertanto ci si propone di verificare il tipo di libertà sulla quale incide la misura di prevenzione, tenendo presente che, in concreto, sia per le misure di prevenzione poste da quella che può essere definita la legge generale sulle misure di prevenzione n. 1423 del 1956, sia per le misure di prevenzione previste per il settore sportivo dalla legge n. 401 del 1989, il problema dello scrutinio di costituzionalità si pone, sempre, sul piano della verifica del tipo di libertà, sul quale tali misure incidono, quale che sia la legge di previsione, generale o speciale. E' discusso in dottrina se il divieto di accesso incida solo sulla libertà di circolazione prevista dall'art. 16 Cost.⁴⁶ perché la stessa distinzione tra libertà personale⁴⁷

⁴³ R. BIANCO, *Questioni in tema di provvedimenti d'urgenza e di limitazioni al diritto di circolazione della persona*, in *Nuova. Giur. civ. comm.*, 1002, pp. 383-384; G. FILIPPETTA, *La libertà personale e la libertà di domicilio, di circolazione e individuale*, cit., p. 561 ss.

⁴⁴ A. BONOMI-G. PAVICH, *Daspo e problemi di costituzionalità*, in *Dir. pen. cont.*, 2015, p. 2; L. FILIPPI - M.F. CORTESI, *Il codice delle misure di prevenzione*, Torino, 2011, pp. 39 ss.

A. BONOMI-G. PAVICH, *Daspo e problemi di costituzionalità*, in *Dir. pen. cont.*, 2015, pp. 2 ss.; P. BRONZO, *Nuove Norme su Daspo*, in *Cass. pen.*, 2014, 11, p. 3652; ID., *Nuovo decreto sulla violenza negli stadi*, in *Cass. pen.*, 2014, 9, p. 2766; A. CACCIARI, *Le misure di prevenzione della violenza nel tifo sportivo. problemi di compatibilità costituzionale*, in *Riv. dir. sport.*, 1999, nn. 2-3, pp. 335-348; P. CALABRO', *La violenza negli stadi: approccio storico e risposte normative*, *Atti del Convegno Etica, sport e giovani*, Pavia, 23 novembre 2013, pp. 15 ss.; G. CAPPELLO, *Divieto di accesso alle manifestazioni sportive ed eccesso di potere: un'ipotesi critica*, in *Il Foro Amm. T.A.R.*, 2009, 9, p. 2387-2410; M. F. CORTESI, *Il procedimento di prevenzione della violenza sportiva*, Padova 2008; F. CURI, *La fretta che l'onestade ad ogni atto dismaga*, in *Cass. Pen.*, 2007, 5, p. 2259; E. LO MONTE, *Considerazioni sulla recente normativa in tema di violenza negli stadi: un calcio ai teppisti e due ai principi dello Stato di diritto*, in *Cassa. pen.*, 4, 2005; R. MASUCCI-N. GALLO, *La sicurezza negli stadi: profili giuridici e risvolti sociali*, Milano, 2011, pp. 20 ss.; A. MONTAGNA, *"DASPO" ed effetti della violenza del termine a difesa in sede di convalida del provvedimento del questore*, in *Cass. pen.*, 3, 2010; D. PERUGIA, *Violenza negli stadi ed arresto in flagranza differita: vecchie e nuove perplessità*, in *Giur. it.*, 8-9, 2008, pp. 2044-2048.

⁴⁵ R. HOWSE, *Democracy, Science and Free Trade: Risk Regulation on Trial at the World Trade Organization*, 98 *Mich L Rev*, pp. 2329 ss., 2000; J. TRACHTMAN, *Trade and Problems, Cost-Benefit Analysis and Subsidiarity*, 9 *Eur J Intl L* 32, pp. 69-74, 1998; T. J. SCHOENBAUM, *International Trade and Protection of the Environment: The Continuing Search for Reconciliation*, 91 *Am J Intl L* 268, pp. 276-77 e p. 312, 1997; A. O. SYKES, *The (Limited) Role of Regulatory Harmonization in International Goods and Services Markets*, 2, *J. Intl. Econ. L.*, 49, pp. 64-65, 1999; ID., *Regulatory Protectionism and the Law of International Trade*, 66 *U Chi L Rev* 1, 1999, pp. 21-22. A volte, nella giurisprudenza americana si parla di *leas restrictive means test* ad indicare il carattere assolutamente ultimo di questo. Nella giurisprudenza europea si parla, piuttosto, del criterio della proporzionalità nelle sue varie forme.

⁴⁶ A. PACE, *Misure di prevenzione contro la violenza negli stadi ed esercizio del diritto di difesa con forme "semplificate"*, in *Giur. cost.*, 1997, p. 1584; A. BONOMI-G. PAVICH, *Daspo e problemi di costituzionalità*, cit., p. 28 ed ivi altre citazioni.

⁴⁷ Sulla libertà personale la letteratura è vastissima. Per citazioni v. Galeotti, Elia, Pace ed Amato, già, citati. V., inoltre, A. CERRI, *Libertà II*, *Libertà personale. Diritto Costituzionale*, in *Enc. giur. Trecc.*, vol. XIX, Roma, 1991, pp. 6 ss.; ID., *Libertà II*, *Libertà personale. Diritto Costituzionale*, in *Enc. giur. Trecc.*, vol. IXX, Roma, 2007, pp. 1 ss.; C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, II, 1969, p. 1040. Per un inquadramento storico dell'istituto v. G. AMATO, *Individuo ed autorità nella disciplina della libertà personale*, Milano, 1967, pp. 33 ss. V., altresì, M. RUOTOLO, *Art. 13 Cost.*, in R.

e libertà di circolazione⁴⁸ è, a sua volta, discussa. E ciò perché ad ogni distinzione della libertà personale corrisponde un tipo di distinzione rispetto alla libertà di circolazione. Ma

BIFULCO-A. CELOTTO- M.-OLIVETTI, (a cura di) *Commentario della Costituzione*, vol. I, Torino 2006, pp. 322 ss.). Sulla natura del bene garantito dall'art. 13 Cost. la disposizione in parola può leggersi in combinato disposto con gli artt. 2 e 3 Cost. e con le altre norme costituzionali che dettano condizioni e garanzie per limitare la libertà personale (V. CRISAFULLI L. PALADIN-S. BARTOLE-R.BIN, *Art. 17 Cost.*, in *Commentario breve alla Costituzione*, Padova, 2008, p. 102). Pertanto si afferma (A. PACE, *Libertà personale (diritto costituzionale)*, in *Enc. dir.*, vol. XXIII, 1974, p. 303) che l'art. 13 Cost. è una norma immediatamente precettiva che configura in capo al singolo un diritto soggettivo perfetto e valevole erga omnes sia nei confronti dei pubblici poteri che nei confronti dei privati. Sulla c.d. Drittwirkung dei diritti fondamentali v. G. LOMBARDI, *Potere privato e diritti fondamentali*, I, 1970, pp. 63 ss. In ordine al contenuto della libertà personale la dottrina ha maturato diversi orientamenti, come del resto la stessa Consulta (v. per gli orientamenti della Consulta nota 30). Un primo orientamento (G. AMATO, *Art. 13 Cost.*, in *Commentario della Costituzione* (a cura di G. BRANCA), Bologna-Roma, 1977, pp. 1 ss.; ID., *Libertà (diritto costituzionale)*, in *Enc. dir.*, vol. XXIV, 1974, pp. 272 ss.; L. ELIA, *Libertà personale e misure di prevenzione*, Milano, 1962, pp. 29 ss.; S. GALEOTTI, *La libertà personale*, Milano, 1953, p. 10; A. PACE, *Libertà personale (diritto costituzionale)*, cit., p. 303; ID., *Problematica delle libertà costituzionali, Parte speciale*, Padova, 1992, pp. 174 ss.) osserva che la libertà personale coincide con la libertà fisica, ovvero, con la libertà dalle arbitrarie misure coercitive (arresti arbitrari) ed, ogni caso, tende a vietare qualsiasi pretesa di indebite coercizioni sul corpo umano. L'art. 13 Cost. riguarderebbe lo stato di libertà fisica essendo, quindi, le coercizioni fisiche e non le imposizioni di obblighi disciplinata dalla suddetta norma. La libertà individuale è intesa come pretesa di non vedere illegittimamente esercitata alcuna "potestà coercitiva personale" (Corte costituzionale n. 11/1956) che gravi sui singoli indipendentemente dal loro previo consenso o dalla loro spontanea collaborazione (L. PALADIN, *Diritto costituzionale*, Padova, 1968, p. 605). Un secondo orientamento (C. MORTATI, *Rimpatrio obbligatorio e Costituzione*, in *Giur. cost.*, 1960, pp. 689 ss.; A. BARBERA, *I principi costituzionali della libertà personale*, Milano, 1967, pp. 40 ss.; R. NANIA, *La libertà individuale nella Costituzione italiana*, Torino, 1989, pp. 64ss.) ritiene che le garanzie di cui all'art. 13 Cost. tutelino la persona anche contro misure degradanti della sua dignità sociale. Un terzo orientamento (P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Padova, 1984, pp. 111 ss.; ID., *Le libertà nella Costituzione, Lezioni*, Padova, 1967, pp. 161 ss.; P.F. GROSSI, *Libertà personale, libertà di circolazione ed obbligo di residenza dell'imprenditore*, in *Giur. cost.*, 1962, pp. 205 ss.; G. VASSALLI, *Il diritto alla libertà morale. Contributo alla teoria dei diritti della personalità*, in *Scritti giuridici in memoria di F. Vassalli*, II, Torino, 1960, pp. 1629 ss.) intende la libertà personale come libertà morale. La Corte costituzionale con sentenza 30/1962 ha avallato tale orientamento affermando che "la garanzia dell' *habeas corpus* non deve essere intesa soltanto in rapporto alla coercizione fisica delle persone, ma anche alla menomazione della libertà morale, quando tale menomazione implichi un assoggettamento totale della persona all'altrui potere". Un quarto orientamento (F. MODUGNO, *I "nuovi diritti" nella giurisprudenza costituzionale*, Torino, 1995, pp. 11 ss.) intende la libertà personale come una libertà che esprime i c.d. nuovi diritti disciplinati oltre che dall'art. 13 Cost. anche dagli artt. 2 e 3 Cost. da intendersi come diritti emergenti da un contesto normativo costituzionale tendenzialmente omnicomprensivo. Quest'ultimo orientamento, sottolineando la centralità del libero sviluppo della persona umana intende la libertà personale come libertà psicofisica e, quindi, come libertà della mente e del corpo, nella loro indissolubile unità. Questa concezione della libertà personale si collega al carattere dell'invulnerabilità dei singoli diritti personali, a partire dai diritti di identità personale (diritto al nome, all'immagine, all'identità sessuale, ai propri segni distintivi). Tale invulnerabilità andrebbe riferita al patrimonio inderogabile della persona umana ed al principio supremo della libertà intesa come dignità, considerato come principio che caratterizza la nostra Costituzione in contrapposizione a quello individualistico di libertà-proprietà dello Statuto albertino (P. RIDOLA, *I diritti costituzionali*, I, Torino, 2001, p. 39). Tali diritti inviolabili sarebbero gli unici a consentire interpretazioni evolutive della loro potenzialità normativa. Per quest'ultimo orientamento v. F. MODUGNO, *I "nuovi diritti" nella giurisprudenza costituzionale*, cit., pp. 107 ss.).

⁴⁸ Il dibattito in ordine alla distinzione tra libertà personale e libertà di circolazione è stato ampio ed articolato nel tempo. La dottrina sembra aver percorso tutti gli itinerari logici possibili per distinguere, in astratto, le due libertà (A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali*, II, *Parte speciale*, Padova, 1972, p. 268). In concreto, la distinzione è stata fondata per esempio (M. MAZZIOTTI DI CELSO, *Circolazione e soggiorno (libertà di)*, in *Enc. dir.*, vol. VII, 1960, pp. 14 ss.), volta a volta, a) sul criterio spaziale del luogo nel quale la circolazione è esercitata, nel senso che se il provvedimento restrittivo della libertà personale impone un obbligo positivo di circolazione o di soggiorno in una data circoscrizione si incide sulla libertà personale, mentre se il provvedimento contiene esclusivamente un obbligo negativo di non circolare si rientra nella sfera della libertà di circolazione. In senso contrario, v., però, L. ELIA, *Libertà personale e misure di prevenzione*, Milano, 1962 il quale osserva che il provvedimento che impone a un soggetto di circolare o soggiornare resterà pur sempre obbligatorio richiedendo la collaborazione dell'interessato per la sua attuazione, onde non inciderà, mai, sulla libertà fisica di cui all'art. 13 Cost.; b) sul criterio della libertà di circolazione nel senso che la libertà di circolazione è intesa come possibilità giuridica di muoversi in qualsiasi parte del territorio nazionale potendo essere limitata solo con obblighi di carattere generale e non personale in riferimento ai singoli individui, anche se si riconosce

poiché quest'ultima, come si è detto, è, a sua volta discussa è evidente che le distinzioni si moltiplicano⁴⁹.

La Corte costituzionale, a sua volta, si è pronunciata con diverse sentenze sulle misure di prevenzione previste dall'art. 6 legge n. 401 del 1989⁵⁰ affermando⁵¹ che i due provvedimenti che il Questore può adottare sulla base dell'art. 6 cit. (divieto di accesso ai luoghi dove si svolgono le manifestazioni sportive ed ordine di comparizione) incidono, in grado differente, sulla libertà del soggetto destinatario. Il divieto di accesso, infatti, per la Consulta, ha una “minore incidenza” sulla sfera di libertà del soggetto, rispetto all'ordine di comparizione, che impone la presenza del soggetto negli uffici della polizia ed impone una restrizione della libertà di circolazione durante una determinata fascia oraria. Ne consegue, secondo la Consulta, che solo il provvedimento di comparizione dinanzi all'ufficio di polizia va sottoposto alla procedura di controllo giudiziale *ex art. 13 Cost.*⁵²

che il riferimento, in via generale, “ai motivi di sanità e di sicurezza” potrebbe legittimare la possibilità di apprezzamenti discrezionali sui singoli individui giustificati da tali motivi (P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 1984, pp. 171 ss. e p. 174); c) sul criterio della natura stessa della libertà nel senso che la libertà di circolazione è una limitazione alla libertà fisica, ma non morale, come accade per la libertà personale (A. BARBERA, *Note preliminari in tema di libertà di circolazione e soggiorno*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1962, pp. 695 ss.; ID., *I principi costituzionali della libertà personale*, Milano, 1967, p. 202); d) sul criterio della natura dell'obbligo imposto dal provvedimento nel senso che l'art. 13 Cost. concerne le misure coercitive fisiche, mentre l'art. 16 Cost. prevede misure che pongono solo obblighi di non fare, ma non costrizioni coercitive (A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali*, II, *Parte speciale*, Padova, 1972, p. 269). Per altri criteri distintivi enucleati dalla dottrina v. P. VASSALLI, *La libertà personale nel sistema delle libertà costituzionali*, in *Scritti giuridici in onore di P. Calamandrei*, V, Padova, 1956, pp. 354 ss.; G. DEMURO, *Art. 16 Cost.*, in R. BIFULCO-A. CELOTTO-M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006, pp. 375); M. MAZZIOTTI DI CELSO, *Circolazione e soggiorno (libertà di)*, cit., p. 22 *contra* L. ELIA, *Libertà personale e misure di prevenzione*, Milano, 1962; G. AMATO, *Art. 16 Cost.*, in *Comm. Cost., Rapporti civili*, (a cura di G. BRANCA), Bologna-Roma, 1977, pp. 114 ss.; U. DE SIERVO, *Circolazione, soggiorno, emigrazione (libertà di)*, in *Dig. disc. pubbl.*, Torino, vol. III, 1989, pp. 76 ss.; M. RUOTOLO, *Art. 13 Cost.*, in R. BIFULCO-A. CELOTTO-M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006, pp. 325 ss.; M. MAZZIOTTI DI CELSO, *Circolazione e soggiorno (libertà di)*, cit., p. 16).

⁴⁹ La proliferazione dei criteri distintivi adottati dalla dottrina per distinguere la libertà di circolazione dalla libertà personale è stato stigmatizzato dalla dottrina sotto due aspetti. Sotto un primo profilo, è stato osservato (U. GOLDONI, *Circolazione e soggiorno (libertà di)*, in *Enc. Giur. Trecc.*, vol. VI, Roma, 1988, pp. 1 ss.), a giusto titolo, che il problema della distinzione in parola non può essere risolto sul piano astratto concettuale, perché si entra nel campo dell'opinabile onde è necessario adottare un criterio opposto perché occorre prima verificare in che modo il legislatore abbia regolato i due fenomeni e solo dopo proporre distinzioni teoriche tra le due libertà. Tale modo di ragionare sembra ragionevole perché ogni criterio distintivo per avere rilevanza giuridica non può essere proposto in astratto sul piano logico ma deve seguire e non precedere l'esame della normativa e, cioè, l'analisi della legislazione che disciplina le due libertà limitandole. Sotto un secondo profilo la dottrina (P. F. GROSSI, *I diritti di libertà ad uso di lezioni*, Torino, 1991) ha negato la stessa fondatezza della distinzione perché nel nostro ordinamento costituzionale molteplici fattispecie di libertà non vivono separate ma coesistono. Vero è che, anche, il criterio normativo che pone particolare attenzione alla normativa che volta a volta incide sulle due libertà non è esaustivo e sufficiente sul piano della applicazione concreta delle singole norme e per risolvere i singoli problemi che si pongono all'attenzione dell'interprete. Pertanto ciò che appare condivisibile è che il criterio distintivo non può precedere l'esame della normativa in astratto ma deve seguire l'analisi della legislazione che volta a volta restringe la libertà di circolazione.

⁵⁰ V. sentenze Corte costituzionale 7 maggio 1996, n. 143; 12 giugno 1996, n. 193; 23 maggio 1997, n. 144; 23 aprile 1998, n. 134; 12 novembre 2002, n. 454; 4 dicembre 2002, n. 512.

⁵¹ Corte costituzionale, 7 maggio 1996, n. 143..

⁵² Le ordinanze della Corte costituzionale 10 maggio 2000, n. 136 in *Giur. cost.*, 2000, p. 1319; 16 maggio 2000, n. 144 in *Giur. cost.*, 2000, p. 1373; 24 aprile 2002, n. 143 in *Giur. cost.*, 2002, p. 1109; 12 novembre 2002, n. 454 in *Giur. cost.*, 6, 2002 si occupano, poi, in particolare, del profilo attinente al diritto di difesa ed alla tutela dei minori negli ordini di

Il ragionamento della Consulta ha sollevato perplessità. Si è, infatti, osservato⁵³, per cominciare, che utilizzare il “criterio quantitativo” per distinguere la libertà personale di cui all'art. 13 Cost. dalla libertà di circolazione di cui all'art. 16 Cost. sembra aleatorio. Invero la stima della “quantità della libertà limitata” deve essere rimessa al legislatore e non alla Consulta in nome del principio di legalità. Se si ritiene che l'art. 13 Cost. garantisca ai cittadini la sola libertà fisica da coercizioni materiali, la libertà di circolazione consisterebbe solo nel fatto che i cittadini non possono essere destinatari di obblighi di non circolare⁵⁴. Se si ritiene, invece, che la libertà personale garantisca ai cittadini anche il rispetto della dignità sociale, il divieto di circolazione non deve mai tradursi in un ordine della pubblica autorità che comporti apprezzamenti degradanti circa la qualità sociale del cittadino perché in quest'ultimo caso verrebbe lesa la libertà personale⁵⁵. Se si ritiene, poi, che la libertà personale garantisca ai cittadini anche la libertà morale, il divieto di circolazione non deve mai riguardare i singoli soggetti, perché la libertà morale non deve mai essere pregiudicata, ma deve riguardare tutti i cittadini nella loro generalità⁵⁶. Infine se si ritiene che la libertà personale sia lesa solo quando vi sia un obbligo positivo avente ad oggetto un *facere* fisico imposto dalla pubblica autorità o, addirittura, una restrizione della libertà fisica da parte della pubblica autorità, allora, la libertà di circolazione potrebbe ricomprendere gli obblighi negativi con i quali si ordina di non circolare in una determinata zona⁵⁷.

Quali che siano le cause di tante incertezze suscita perplessità il ritenere che il divieto di accesso vada inquadrato nell'art. 16 Cost. e non nell'art. 13 Cost. perché il divieto di accesso ha "effetti atti ad incidere, in grado differente, sulla libertà del soggetto destinatario" in quanto esso "ha una minore incidenza sulla libertà del soggetto destinatario rispetto al provvedimento del secondo tipo" (leggi ordine di comparizione). La Corte costituzionale non indica, però, alcun criterio o parametro quantitativo o qualitativo idoneo a misurare "l'incidenza quantitativa sulla libertà personale, in guisa che la qualificazione conseguente

comparizione, ma tengono fermo il punto generale della legittimità costituzionale delle misure di prevenzione. Nella sentenza n. 454 del 2002 la Consulta si occupa dell'applicazione ai minori della misura di prevenzione del divieto di accesso, statuendo l'obbligatoria competenza del giudice minorile in ordine alla convalida del divieto di accesso nei confronti di minori e, quindi, l'incostituzionalità della norma che prevedeva, invece, che la competenza per la convalida spettasse al giudice per le indagini preliminari presso la pretura circondariale.

⁵³ A. BONOMI-G. PAVICH, *Daspo e problemi di costituzionalità*, cit., p. 28; A. PACE, *Misure di prevenzione contro la violenza negli stadi ed esercizio del diritto di difesa con forme "semplificate"*, cit., p. 1584 non condivide l'orientamento della sentenza della Corte costituzionale 12 giugno 1996, n. 193 con riferimento ai provvedimenti nei confronti dei tifosi violenti osservando che incidendo in quella sentenza tanto l'obbligo di comparizione quanto il divieto di accesso sulla libertà di movimento la Consulta "ha dovuto giocoforza (ma assai poco persuasivamente) concludere che al divieto di accesso non si applica l'art. 13 perché determinerebbe "una minore incidenza sulla sfera di libertà del soggetto". Altri (G. FILIPPETTA, *La libertà personale e la libertà di domicilio, di circolazione e individuale*, cit., pp. 575 ss.), ancora, in senso critico osservano che un'interpretazione fondata sul livello quantitativo della restrizione imposta può, sì, offrire al giudice delle leggi margini maggiori di argomentazione in sede di risoluzione di singole questioni di legittimità costituzionale, ma non può rafforzare né la certezza del diritto né la tutela delle libertà individuali.

⁵⁴ A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali. Parte speciale*, vol. I, Padova, 1992, p. 269.

⁵⁵ A. BARBERA, *I principi costituzionali della libertà personale*, cit., pp. 50 ss.; C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, II, 1976, Padova, p. 1054.

⁵⁶ P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 1984, pp. 171 ss.

⁵⁷ M. MAZZIOTTI DI CELSO, *Circolazione e soggiorno (libertà di)*, cit., pp. 14 ss. In senso contrario, G. AMATO, *Art. 13 Cost.*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, cit., p. 20; A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali. Parte speciale*, Padova, 1992, p. 272.

secondo la quale il divieto di accesso non incide “troppo” sulla libertà personale appare tautologica. Non basta. Nella ricostruzione della estensione delle libertà civili dei cittadini il criterio qualitativo dovrebbe essere preminente per non dire assorbente, rispetto al criterio meramente quantitativo, proprio per il carattere garantista di tutte le norme sulle libertà civili fondamentali.

In altre parole l'attrazione del divieto di accesso nell'orbita dell'art. 16 Cost. affermata dalla Consulta non appare convincente, essendo evidente che il divieto di circolazione, qualunque sia la ricostruzione che si voglia dare della norma contenuta nell'art. 16 Cost., può ricomprendere situazioni giuridiche o di fatto non tutelate dall'art. 13 Cost. solo se si dimostri in modo convincente che esse non siano tutelate dall'art. 13 Cost. Ove non sia data tale dimostrazione, con argomenti convincenti la costruzione dell'art. 16 Cost. come “stampella quantitativa” dell'art. 13 Cost. appare poco persuasiva. Quindi non è possibile ritenere che la distanza tra l'art. 13 Cost. e l'art. 16 Cost. sia solo di tipo quantitativo nel senso che la limitazione della libertà di circolazione si trasforma in limitazione della libertà personale a seconda della “quantità di circolazione vietata” non essendo persuasivo -si ripete- il ragionamento della Consulta secondo il quale l'art. 13 Cost. non è violato, perché il divieto di accesso negli stadi incide “poco” sulla libertà personale.

A questo punto, occorre riflettere sulla premessa logica della motivazione della Consulta rappresentata dall'assunto chela norma sul divieto di accesso vada raffrontata, per lo scrutinio di costituzionalità, con l'art. 16 Cost. sulla libertà di circolazione. Ciò consente di porre il problema se il divieto di accesso vada rapportato con l'art. 16 Cost. sulla libertà di circolazione o venga in rilievo altra norma costituzionale.

5.- Il bilanciamento degli interessi tutelati dalle misure di prevenzione personali con le libertà di circolazione, di riunione e personale: conseguenze di ordine giuridico.

I dubbi interpretativi, testè ricordati, consentono di proporre una ricostruzione della libertà incisa dal divieto di accesso nella quale la forma giuridica corrisponda meglio alla sostanza sociale e reale del fenomeno in esame.

Sul piano sociale-sostanziale l'universale passione sportiva si concretizza attraverso l'accesso allo stadio nell'esercizio della libertà di riunione che dà luogo ad una formazione sociale sportiva, la quale è caratterizzata, oltre che dalla mera compresenza fisica degli spettatori, dalla comune finalità ideale di assistere allo svolgimento dell'unica manifestazione sportiva agonistica e competitiva.

Nella prospettiva testè delineata lo spettatore di un evento sportivo non può essere svuotato nello stadio di ogni connotazione sociale e analizzato in modo solo individuale⁵⁸.

⁵⁸ Gli autori (A. GORZ, *Misèresduprésent, richessedupossible*, Paris 1997 (tr. it.: *Miserie del presente, ricchezza del possibile*, Roma 1998); P. Grossi, P., (a cura di), *Un altro modo di possedere*, Milano 1977; W. KYMLICKA, *Liberalism, community and cultures*, Oxford 1989; ID., *Multicultural citizenship. A liberal theory of minorities rights*, Oxford 1995 (tr. it., *La cittadinanza multiculturale*, Bologna, 1999); A. MACINTYRE, *After virtue. A study in moral theory*, Indiana 1981, (tr. it., *Dopo la virtù*,

Vengono, allora, alla luce due note caratterizzanti le manifestazioni sportive in questione, come presupposti delle qualificazioni giuridico-formali: a) gli sportivi non vanno allo stadio, ognuno per proprio conto, per osservare la struttura architettonica o la bellezza del manto erboso del campo, ma per assistere ad una competizione sportiva agonistica della propria squadra in competizione con altra squadra; b) gli sportivi decidono autonomamente, ma tutti insieme, di accedere nello stesso luogo, per una finalità che esalta sul piano teleologico la riunione sportiva, dando vita ad una formazione sociale sportiva.

Si rifletta. Gli stadi sono i luoghi nei quali il pubblico si riunisce per assistere ad uno spettacolo di massa rappresentato dalla competizione sportiva.

Lo stadio non rileva in sé e per sé, non essendo inibito l'accesso per motivi di sanità o di sicurezza inerenti allo stadio in sé, ma, come recita testualmente l'art.6 della legge n.401 del 1989, come "luogo nel quale si svolgono manifestazioni sportive" e, quindi, il divieto concerne la esclusione dello spettatore violento dalla "manifestazione sportiva" perché, secondo la stessa rubrica della legge n.401, il legislatore intende tutelare "la correttezza delle manifestazioni sportive" non la stabilità dello stadio in sé.

La dottrina e la stessa giurisprudenza costituzionali ricordate, in presenza di una manifestazione sportiva di massa caratterizzata per giunta da una forte componente ideale e fortissima carica teleologica e psicologica, hanno, a nostro sommo avviso, svuotato i fenomeni del loro tratto ideale sportivo-agonistico più specifico e caratterizzante. Se i provvedimenti di prevenzione vengono astratti dal contesto storico-sociale dai quali sono generati i fenomeni, rappresentati dalle manifestazioni sportive agonistiche, che sono, poi, oggetto di prevenzione, e questi fenomeni, per così dire, vengono fotografati in una situazione statica, secondo un metodo di individualismo metodologico per il quale ogni fenomeno sociale può essere decomposto e risolto in una analisi delle condotte individuali astratte dalle realtà sociali storiche nelle quali sono inserite, appare evidente che non si coglie l'essenza caratterizzante dell'esperienza giuridica concreta, la manifestazione sportiva di massa, oggetto di qualificazione da parte dell'ordinamento.

La ricostruzione del fenomeno sul piano sostanziale-sociale consente, ora, la sua ricostruzione sul piano giuridico-formale più aderente alla realtà sociale-sostanziale. In tale prospettiva, per cominciare, nel dibattito sulle libertà incise dal divieto di accesso viene in rilievo, oltre l'art. 16 Cost., la libertà di riunione prevista dall'art. 17 Cost.

Milano 1988); ID., *Is patriotism a virtue?*, Lawrence, Kan., 1984 (tr. it. *Il patriottismo è una virtù?*, in *Comunitarismo e liberalismo*, a cura di A. Ferrara, Roma 1992), pp. 55-76; M. SANDEL, *Liberalism and the limits of justice*, Cambridge, Mass., 1982 (tr. it. *Il liberalismo e i limiti della giustizia*, Milano 1994); ID., *The procedural republic and the unencumbered self*, in *Political theory*, 1984 XII, 1, pp. 81-96; ID., *America in the search of a public philosophy*, Cambridge, Mass., 1996; C. TAYLOR, *Democracy's discontent Philosophy and the human sciences. Philosophical papers*, vol. 2., Cambridge 1985; ID., *Cross purposes: the liberal-communitarian debate*, in *Liberalism and the moral life* (a cura di N. Rosenblum), Cambridge, Mass., 1989 (tr. it. *Il dibattito tra sordi di liberali e comunitaristi*, in *Comunitarismo e liberalismo* (a cura di A. Ferrara), Roma 1992, pp. 137-167); ID., *Multiculturalism and the politics of recognition*, Princeton 1992 tr. it. *La politica del riconoscimento in J. Habermas*; C. TAYLOR, *Multiculturalismo. Lotte per il riconoscimento*, Milano 1998, pp. 9-62) hanno mosso critiche al c.d. individualismo metodologico astratto tipico del liberalismo che poneva al centro del sistema sociale solo l'individuo astratto dalla sua stessa realtà sociale e, perciò, "vuoto" e "sradicato" e che riteneva che ogni problema sociale potesse essere letto sempre in chiave esclusivamente individualistica. Il comunitarismo ha collocato, invece, ogni singolo nella sua comunità dando, così, all'individuo una dimensione sociale nella quale si svolge la sua stessa personalità sociale. Tale filone di ricerca sociologica appare perfettamente in sintonia con il principio personalistico dell'art. 2 Cost.

In realtà si è giustamente affermato⁵⁹ che il diritto di riunione (art. 17 Cost.) va correlato con l'art. 2 della Costituzione, ricomprendendosi la riunione tra le formazioni sociali previste da tale articolo, perché la riunione rileva sia come diritto individuale, sia come formazione sociale (c.d. strumentalità mite)⁶⁰.

Nelle manifestazioni sportive di massa lo Stato tutela, non soltanto la libertà fisica personale dei singoli sportivi lesa o messa in pericolo dalla violenza fisica, ma anche la manifestazione sportiva nel suo complesso e, quindi, la complessiva formazione sociale sportiva nella quale si svolge la personalità dei singoli sportivi. In altre parole la comunità dello stadio, frutto dell'esercizio del diritto di riunione degli sportivi, ha natura ideale di formazione sociale di rilevanza costituzionale, per permettere l'esplicazione della dimensione sportiva della personalità dei soggetti che vi partecipano (art. 17 Cost.). Ne consegue che la violenza di alcuni a danno di altri impone una tutela egualmente di rilevanza costituzionale per consentire a tutti il risultato di godere della libertà di riunione. Probabilmente lo stesso concetto è espresso meglio ove si tenga conto che in uno Stato democratico pluralista l'ordine pubblico materiale tende ad allargarsi, perché il cittadino non è tutelato solo in una fase statica di quiete, ma, anche, in una fase dinamica, perché in una democrazia pluralista un tasso di disordine sociale appare quasi fisiologico perché tendenzialmente libertario, rispetto all'ordine pubblico garantito dai regimi autoritari. Se la Repubblica riconosce e garantisce non solo i diritti individuali nella vita del singolo ma, anche, nelle formazioni sociali nelle quali si svolge la sua personalità ciò vuol dire che occorre distinguere il soggetto come individuo astrattamente inteso e, quindi, come “soggetto uni-dimensionale” dal soggetto che, oltre ad essere cittadino, è, anche, psicologicamente legato da appartenenze ideali, come lo sport, e, che quindi, acquista la fisionomia pluridimensionale, rispetto allo sport autorevolmente considerato⁶¹ come un “soggetto a due dimensioni, come una sorta di Giano bifronte”.

D'altro canto, quando si pensa allo sport, non avrebbe senso lo svolgimento della manifestazione sportiva in uno stadio a porte chiuse che non a caso è una delle massime sanzioni che colpisce lo sport, sia a livello dell'ordinamento sportivo autonomo, sia a livello dell'ordinamento statale.

Le osservazioni svolte nel loro insieme consentono di riscoprire come la norma costituzionale più adeguata a dare forma giuridica al fenomeno sociale sostanziale, oggetto di studio, sia non l'art 16 Cost. sulla libertà di circolazione, ma l'art. 17 Cost. che prevede espressamente il diritto di tutti i cittadini di “riunirsi pacificamente e senz'armi”⁶².

⁵⁹ P. BARILE, *Le libertà nella Costituzione*, cit., p. 19; A. PACE, *Art. 17 Cost.*, cit., p. 145.

⁶⁰A. SCHILLACI, *Libertà di riunione*, in *Enc. giur. Trecc. online*, 2017, pp. 1 ss. osserva che la riunione è, da un lato, protetta in sé e per sé, indipendentemente dalla sua finalità e, dall'altro lato, per il suo carattere strumentale rinvia, sul piano teorico, alle altre libertà civili, religiose, sportive, politiche, economiche e, in generale, alle più ampie dinamiche di partecipazione sociale e politica. In quest'ottica l'autore parla “di una strumentalità mite, che deve essere continuamente composta in armonia con il profilo individuale, in ossequio alla più generale opzione del Costituente a favore di un rapporto aperto e intimamente dialettico tra dimensione individuale e dimensione collettiva”.

⁶¹P. GROSSI, Sui rapporti tra ordinamento statale e ordinamento sportivo, in *Dir. amm.*, 1-2, 2012, p. 19.

⁶²Mentre in epoca statutaria la disciplina della riunione tutelava, soprattutto, l'ordine costituito rispetto ad un potenziale dissenso in conflitto con l'ordine costituito (M. RUOTOLO, *Le libertà di riunione e di associazione*², in P. RIDOLA-R. NANIA (a cura di) *Diritti costituzionali*, vol. II, Torino, 2001, pp. 677 ss.), negli ordinamenti di democrazia

Il divieto di accesso non limita una anonima ed astratta libertà di circolazione, ma una più specifica “libertà di riunione” che, nella sua dimensione dinamica, dà vita alla “formazione sociale sportiva” dello stadio. E quando dalla “correttezza nello svolgimento delle manifestazioni sportive” (rubrica legge n. 401/1989) si arriva al conflitto e, poi, alla violenza tra le opposte tifoserie, accanto al ruolo del giudice penale, interviene il sistema delle misure di prevenzione per prevenire le violenze future⁶³. Il fenomeno giuridico reale si adegua, allora, al fenomeno sociale corrispondente. Ne consegue che l'*ubi consistam* del divieto di accesso non è nel divieto di circolazione o meno dello spettatore violento, ma, in primo luogo, nella privazione della sua libertà di riunione nello stadio, cioè, di vivere la formazione sociale sportiva dello stadio.

aperta e pluralista la peculiare virtualità politica della libertà di riunione è considerata un elemento imprescindibile della dialettica democratica aperta alle più ampie possibilità di partecipazione e di circolarità del potere (A. BARBERA, *Principi costituzionali e libertà di corteo*, in AA. VV., *Studi in onore di Carlo Esposito*, IV, Padova, 1974, pp. 2723 ss.). Si è, però, osservato che la libertà di riunione, al tempo stesso, tutela la dimensione individuale (P. RIDOLA, *Diritti fondamentali. Un'introduzione*, Torino, 2006) ed è un tassello fondamentale nella costruzione dello spazio pubblico democratico garantendone la disarticolazione, secondo dinamiche di tipo comunicativo e partecipativo (P. RIDOLA, *Costituzione, Stato e società nelle democrazie pluralistiche. Lo “spazio pubblico”*, in P. RIDOLA, *Stato e Costituzione in Germania*, Torino, 2015, 123 ss.). In tale prospettiva il diritto di riunione è stato collegato con l'art. 2 Cost. ricomprendendosi la riunione tra le formazioni sociali previste da tale norma (P. BARILE, *Le libertà nella Costituzione*, Padova, 1966, p. 19; A. PACE, *Art. 17 Cost.*, in *Commentario della Costituzione* (a cura di G. BRANCA), Bologna-Roma, 1977, p. 145; G. GUARINO, *Costituzione e diritto di riunione*, in *Riv. not.*, 1968, p. 327), ma osservandosi che il diritto di riunione non è in funzione della formazione sociale, bensì dà luogo alla formazione sociale che vive ed opera in quanto prodotto dell'esercizio collettivo del diritto individuale di riunione (A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali*, II, Parte speciale, Padova, 1972, p. 15. V, anche, R. BORRELLO, *Riunione (diritto di)*, in *Enc. dir.*, vol. XL, Milano, 1989, p. 1403). Si è, al riguardo, osservato che tutto ciò non toglie che la riunione abbia tra le formazioni sociali caratteristiche peculiari come la libertà temporale del fenomeno e la particolare posizione di autonomia dell'individuo rispetto al gruppo (P. RIDOLA, *Nuovi orientamenti della giurisprudenza della Corte costituzionale in tema di libertà di riunione*, in *Giur. Cost.*, 1979, 1, pp. 504 e 511). La riunione rientra, pertanto, tra le formazioni sociali a carattere indeterminato sotto il profilo della configurazione delle finalità a differenza di altre formazioni sociali come la famiglia aventi un ruolo ed una finalità individuati in partenza da norme che le prevedono e regolano (P. RIDOLA, *Le libertà associative nella Costituzione*, Roma, 1983, pp. 60 ss.). La dottrina rileva che i collegamenti tra la libertà di riunione e gli altri diritti fondamentali consentono di configurare un elemento di strumentalità che collega la riunione ad altri diritti fondamentali senza eliminare la componente individualistica (A. PACE, *La libertà di riunione nella Costituzione italiana*, cit., p. 147; S. PRISCO, *Riunione (libertà di)*, cit., pp. 4 ss.; C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, II, Padova, 1962, p. 995). Ma la finalità della riunione, secondo alcuni autori, non può giustificare discipline differenziate (A. GARDINO CARLI, *Riunione (libertà di)*, cit., p. 483) perché la riunione è tutelata in sé e per sé indipendentemente dalle sue finalità (A. SCHILLACI, *Libertà di riunione*, in *Enc. giur. Trecc. online*, 2017, p. 5) e un eventuale nesso comporterebbe il rischio di un controllo sull'orientamento ideale della riunione, cioè, sulla compatibilità della riunione democratica con l'ordine pubblico inteso in senso ideale (A. PACE, *La libertà di riunione nella Costituzione italiana*, pp. 152 ss.). Il particolare rilievo conferito alla libertà di riunione ha indotto la dottrina ad affermare che la libertà di riunione rappresenta, anche sullo scenario europeo, uno strumento essenziale dello spazio pubblico da perseguire anche attraverso la rivendicazione di una presenza civile e di una istanza di riconoscimento sociale e giuridico (A. GUAZZAROTTI, *Art. 11*, in S. Bartole-P. De Sena-V. Zagrebelsky, (dir.), *Commentario breve alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Padova, 2012, pp. 321 ss.; P. RIDOLA, *Art. 11*, in S. BARTOLE-B. CONFORTI-G. RAIMONDI, dir., *Commentario alla Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Padova 2001, pp. 352 ss.; K. L. THOMAS, *We're here, we're queer, getused to it: freedom of assembly and gay Pride in Alekseyev v. Russia*, in *Oregon Rev. of Int. Law*, 2014, pp. 473 ss). L'art. 17 Cost. individua un limite generale alla disciplina delle riunioni (“pacificamente e senza armi”), a prescindere dal luogo in cui esse si svolgano, mentre prevede un regime particolare per le sole riunioni in luogo pubblico, assoggettate all'obbligo del preavviso alle autorità di pubblica sicurezza ed all'eventualità del divieto preventivo per comprovati motivi di sicurezza e di incolumità pubblica. Sulla nozione di “pacificità” e di “assenza di armi” v. A. PACE, *Il concetto di ordine pubblico nella Costituzione italiana*, in *Arch. Giur.*, CLXV, 1963, pp. 111 ss.; A. CERRI, *Ordine pubblico*, II, *Dir. cost.*, in *Enc. giur. Trecc.*, Roma, 1990, pp. 1 ss.).

⁶³P. GROSSI, *Sui rapporti tra ordinamento statale e ordinamento sportivo*, cit., p. 19 osserva che se è investita una dimensione estranea all'essenza dello sport “è ovvio che si avrà un rifluire in seno alla giurisdizione statale”. E “accanto al profilo disciplinare interno all'ordinamento (sportivo), non potrà non avere un ruolo il giudice penale”.

E, allora, la conclusione alla quale perviene la giurisprudenza costituzionale si presta ad essere ribaltata. Non è il divieto di circolazione in sé che comporta l'espulsione dalla formazione sociale sportiva di stadio, ma l'espulsione dalla riunione sportiva che rende inutile la libertà di circolazione.

A questo punto si pone il problema se il divieto di accesso che incide non sulla libertà di circolazione, ma sulla libertà di riunione non incida, anche, sulla libertà personale intesa, con la Corte costituzionale, come libertà morale ed ideale.

La tesi che considera il divieto di accesso negli stadi ove si svolgono manifestazioni sportive come un atto giuridico che incide sulla stessa libertà personale va correttamente argomentata perché diversa è la tutela giurisdizionale del destinatario del provvedimento a seconda che sia limitata la libertà di riunione o la libertà personale.

Perché, dunque, un provvedimento di divieto di accesso incide non solo sulla libertà di riunione ma sulla stessa libertà personale? La risposta non è semplice ma muove dalla corretta distinzione tra libertà personale e libertà di riunione.

La libertà personale, secondo un ampio orientamento della giurisprudenza costituzionale⁶⁴, che denota una chiara oscillazione della stessa, non comprende solo la libertà fisica, ma, anche, la libertà ideale, la dignità personale, la personalità morale, in breve, anche la tutela di tutti quei valori immateriali che configurano la personalità ideale di ogni soggetto.

A loro volta, la dottrina⁶⁵ e la giurisprudenza della Corte costituzionale⁶⁶ sono concordi nell'affermare che per aversi riunione è sufficiente la mera compresenza fisica volontaria di più persone in uno stesso luogo, che prescinde da qualsiasi finalità ideale dei soggetti che si riuniscono. L'esempio classico è dato dagli spettatori di uno spettacolo teatrale o cinematografico rispetto ai quali una violenza tra spettatori per il contenuto e lo svolgimento dello spettacolo è rarissimo, se non fuori della realtà.

Ora se si pongono a confronto questi orientamenti della libertà di riunione da un lato e della libertà personale dall'altro i confini tra le due libertà si riducono moltissimo, nel senso che quando la riunione dà vita ad una formazione sociale carica di idealità, viene in rilievo, a ben vedere, la personalità ideale dello sportivo. E questa è la situazione sociale e giuridica che si presenta nella riunione sportiva di stadio. La finalità ideale di assistere alla manifestazione sportiva ha carattere strumentale rispetto alla libertà sportiva ideale dello spettatore a tal punto da tramutare, talora, la passione sportiva in violenza. E la giurisprudenza della Corte Costituzionale⁶⁷ ha affermato che il diritto costituzionale di riunione è strumentale rispetto al perseguimento dei fini che la riunione si propone.

In questo contesto sociale e giuridico, il divieto di accesso allo stadio non incide tanto sulla libertà di riunione, ma si configura concretamente in una vera e propria espulsione dalla riunione intesa come comunità ideale. E, allora, l'incidenza del divieto di accesso allo

⁶⁴ Corte Costituzionale, 21 febbraio 2019, n. 20; 16 novembre 2018, n. 207; 11 luglio 2000, n. 263; 31 maggio 1995 n. 210; 7 dicembre 1994, n. 419; 25 giugno 1980, n. 99; 1970 n. 144; 1968, n. 1964; 1956, n. 11.

⁶⁵ G. TARLI BARBIERI, *Art. 17 Cost.*, cit., p. 388.

⁶⁶ Corte Costituzionale, 8 luglio 1957 n. 121; 15 aprile 1970 n. 56.

⁶⁷ Corte Costituzionale, 24 gennaio 1989, n. 24.

stadio sulla libertà personale non è “minima” rispetto alla libertà incisa dall’ordine di comparizione, ma analoga a quest’ultima. In altre parole, il divieto di accesso, comportando una “squalifica” dello spettatore violento, si traduce nella espulsione dalla formazione sociale sportiva di stadio, così come avviene nell’ordine di comparizione. Pertanto il lavoro esamina il divieto di accesso non sotto il profilo della libertà di circolazione o di riunione, ma sotto il profilo della partecipazione alla comunità di stadio e, quindi, della correlata esclusione. In questa prospettiva il divieto di accesso incide sulla dignità personale dello spettatore che è privato del diritto di partecipare e di riunirsi alla formazione sociale dello stadio.

Si rifletta. L’eventuale comparizione negli uffici di polizia, rispetto alla competizione sportiva, ha, sul piano finalistico, lo stesso risultato del divieto di accesso allo stadio. Invero non è la comparizione presso gli uffici di pubblica sicurezza la vera pena per lo spettatore, ma l’espulsione della riunione sportiva che gli impedisce di “vedere la partita”.

In questa prospettiva le sentenze della Consulta nn. 293 del 1996, 136 del 1998 e 512 del 2002 sembrano sfocate, nel fotografare la sostanza reale del fenomeno giuridico, quando distinguono nettamente, sul piano delle libertà costituzionali incise, il divieto di accesso rispetto all’ordine di comparizione dello sportivo nell’ora della partita in un posto di polizia. Proprio sul piano qualitativo viene oscurata proprio la vera lesione della libertà sportiva che consiste nella espulsione dalla formazione sociale sportiva di stadio per assistere alla manifestazione sportiva. E questa è una sanzione per squalifica che è sempre di ordine ideale e non materiale e, quindi, di natura qualitativa e non quantitativa (c.d. espulsione dalla comunità di stadio) onde sembrerebbe priva di rilievo la distinzione quantitativa tra la libertà incisa dal divieto di accesso e la libertà incisa dall’ordine di comparizione perché il punto di osservazione del fenomeno sociale sportivo è erroneo.

L’orientamento dominante⁶⁸ osserva che la persona umana è tutelata nella sua libertà personale dalla Costituzione in sé e per sé e non in quanto membro della formazione sociale alla quale egli partecipi. E ciò comporta che la libertà personale non subisce modifiche sostanziali quando la persona partecipi ad una formazione sociale⁶⁹.

⁶⁸ A BARBERA, *Art. 2 Cost.*, cit., p. 105; U. CERRONI, *Libertà dei moderni*, Bari, 1968, pp. 78 ss.; C. ESPOSITO, *La libertà di manifestazione del pensiero nell’ordinamento italiano*, Milano, 1958, p. 8. Vedi le costruzioni, in tal senso, operate, nella Germania degli anni ‘30, v., per tutti, L. V. KOEHLER, *Grundlegendes deutschen Verwaltungsrechts*, Stuttgart, Kohlhammer, 1935, p. 266. In senso contrario, nel senso che tutte le libertà sarebbero “funzionali” attesa la loro stretta correlazione con i doveri di solidarietà, P. BISCARETTI DI RUFFIA, *Diritti di libertà*, in *Noviss. Dig. it.*, vol. V, 1964. In senso contrario, S. RODOTA’, *Ipotesi sul diritto privato*, in *Il diritto privato nella società moderna. Seminario in onore di Stefano Rodotà (a cura di G. Alpa-V. Roppo)*, Napoli, 2005, p. 15; P. BARCELLONA e G. COTTURRI, *Stato e giuristi*, Bari, 1974, pp. 187 ss.

⁶⁹ Sul concetto di formazione sociale v. A BARBERA, *Art. 2 Cost.*, cit., p. 109. L’ampiezza della nozione di formazione sociale è discussa in dottrina. Alcuni autori (F. SANTORO PASSERELLI, *L’autonomia dei privati nel diritto dell’economia*, in *Dir. econ.*, 1956, p. 1213) parlano di gruppi “direttamente, organicamente e stabilmente inseriti nella società generale”, cioè, le categorie professionali e le famiglie. Altri (A. RAVA’, *Contributo allo studio dei diritti individuali e collettivi di libertà religiosa nella Costituzione italiana*, Milano, 1956, pp. 61 ss.) tendono a dilatare, al massimo, sulla base di suggestioni riferite al “bene comune” ma che risentono sia delle posizioni di Gierke che di Matiland, tale nozione includendovi ogni fenomeno associativo e facendo da ciò discendere talune conseguenze anche sul piano della loro disciplina. Altri (U. NATOLI, *Limiti costituzionali all’autonomia privata nel rapporto di lavoro*, I, Milano, 1955, p. 128) ricomprendono, tra esse, l’azienda e la grande impresa (G. LOMBARDI, *Potere privato e diritti fondamentali*, Torino, 1970, p. 130) o le stesse collettività di scioperanti (L. MENGONI, *Lo sciopero nel diritto civile*, in *Il diritto di sciopero. Atti*

Ma il nostro campo di analisi sembrerebbe provare il contrario perché lo spettatore di un evento sportivo che esercita la libertà di riunione che, a sua volta, genera la formazione sociale sportiva di stadio, va tutelato non soltanto come persona fisica libera, ma proprio nella sua qualità di membro della comunità sportiva. In altre parole, sembra corretto ricostruire il fenomeno giuridico nel senso che tutte le volte nelle quali la persona utilizza la libertà di riunione generando la correlata formazione sociale essa si arricchisce di un diritto di partecipazione, che sorge per effetto dell'esercizio del diritto di riunione. La libertà personale non rimane identica a se stessa, né si riduce, ma, anzi, si accresce di un diritto di partecipazione nella dimensione sociale, che quella stessa libertà non ha nella sua dimensione individuale. La conseguenza, sul piano giuridico, si concreta nella crescita "comunitaria" della persona. L'ordinamento giuridico, infatti, appresta guarentigie di rilievo costituzionale per garantire che tale crescita in senso pluralista della personalità individuale non venga meno, né per decisione della stessa comunità alla quale partecipa l'individuo né dall'esterno per ordine della pubblica autorità, a meno che non ricorra una giusta causa o una previsione legislativa di espulsione della persona dalla formazione sociale. In altre parole, l'ordinamento appresta tutela allo sportivo nella sua qualità di membro della formazione sociale, sia all'interno nei confronti della comunità, sia all'esterno nei confronti dell'autorità pubblica (principio di legalità) contro il pericolo di espulsione illegittima della persona dalla formazione sociale alla quale egli appartiene.

In questa prospettiva le linee della ricerca trovano fondamento, anche, nell'affermazione secondo la quale le libertà civili devono essere riconosciute all'individuo, in modo mai astratto dal contesto sociale e dai rapporti sociali⁷⁰ nei quali l'individuo è inserito per libera scelta.

Quale, allora, la preoccupazione che spinge la dottrina a negare la tutela del singolo, come membro della formazione sociale? Probabilmente essa risiede nella preoccupazione che al singolo, in un sistema democratico e pluralista, non possa essere imposta alcuna funzione che egli debba esplicare per la comunità in quanto tale perché, nei nostri sistemi di formazione liberale, i diritti e le libertà dei cittadini non sono mai resi funzionali neanche al rafforzamento del regime democratico.

In questa osservazione si annida un equivoco. Dal rilievo costituzionalmente corretto, che la partecipazione ad ogni formazione sociale non deve mai essere "funzionalizzata" a nessun regime ed a nessuna formazione sociale, rimanendo la persona umana libera, anche quando entra in una formazione sociale, di appagare o meno i propri bisogni o desideri individuali, non può discendere come corollario l'impossibilità per lo Stato o per la formazione sociale sportiva di espellere lo spettatore violento la persona per una giusta causa. L'equivoco concettuale risiede nella circostanza che occorre distinguere due

del Convegno di diritto e procedura penale, Varrenna 14-16 settembre 1963, Milano, 1964, p. 40). Altri attribuiscono particolare rilievo, tra le formazioni sociali, tutelate dall'art. 2 Cost. solo alle formazioni sociali il cui diritto l'ordinamento utilizzi e che si pongano come società intermedie, soprattutto su basi volontarie fra lo Stato e l'individuo (P. RESCIGNO, *Persona e comunità Saggi di diritto privato*, Bologna, 1966, pp. 35 ss.), favorendo il pieno e libero sviluppo della persona.

⁷⁰ A BARBERA, *Art. 2 Cost.*, cit., p. 105; U. CERRONI, *La libertà dei moderni*, Bari, 1968, pp. 78 ss.

fenomeni giuridici: da un lato, la libertà di esercizio della partecipazione alle formazioni sociali che deve essere garantita e non può essere funzionalizzata ad alcun fine sovraordinato, pena la sua stessa negazione, e, dall'altro lato, il potere dello Stato di espellere dalla formazione sociale per giusta causa (violenza). La natura ideale della formazione sociale sportiva, caratterizzata da una pregnante finalità ideale dei singoli, consente di porre il problema che il divieto di accesso incida, anche, sulla libertà personale. In questa prospettiva illustrata si può arrivare ad unificare la tutela prevista dall'ordinamento per il divieto di accesso e per l'ordine di comparizione affermando che il questore deve emanare, ai sensi dell'art. 6, commi 1 e 3, della legge n. 401 del 1989 sia il divieto di accesso sia l'ordine di comparizione solo in presenza di motivate e comprovate ragioni di necessità e urgenza soggette alla valutazione dell'autorità giudiziaria in sede di convalida di entrambe le misure di prevenzione e non solo dell'ordine di comparizione.

In tale prospettiva possono trovare applicazione i parametri della "eccezionalità, necessità ed urgenza" come presupposti di legittimità della misura di prevenzione del divieto di accesso emanata dal questore e della ordinanza di convalida della stessa anche da parte dell'autorità giudiziaria ordinaria. E, secondo la Consulta⁷¹ e la Corte di Cassazione⁷² i predetti provvedimenti del questore e dell'autorità giudiziaria sono legittimi se rispettano gli ulteriori parametri di costituzionalità rappresentati: a) dall'adeguatezza delle suddette misure; b) dalla durata; c) dalla sussistenza della pericolosità sociale in concreto riscontrata nei soggetti destinatari delle misure e d) dalla sussistenza, nel caso di semplice denuncia, di sufficienti elementi indiziari della commissione di uno dei reati previsti dalla legge.

Sul piano del diritto positivo le conseguenze della tesi prospettata sono rilevanti perché il provvedimento del divieto di accesso allo stadio dovrebbe essere emanato solo in presenza di motivate e comprovate ragioni di necessità ed urgenza e, successivamente, convalidato, ai sensi dell'art. 13 Cost., da parte all'autorità giudiziaria ordinaria.

⁷¹ Corte Costituzionale 23 maggio 1997, n. 144.

⁷²Cass. Civ. sez. un. penali, 12 novembre 2004, n. 44273.