

— Le “*questions de société*”: confine tra sindacato di costituzionalità e discrezionalità del legislatore

The “*questions de société*”: boundary between constitutional review and legislator’s discretion

di Maria Rosaria Donnarumma

Abstract. Le “*questions de société*”, cioè le tematiche legate all’evoluzione della coscienza sociale e dei costumi, trovano, proprio perché espressione di concetti non cristallizzabili, la fonte naturale di disciplina in uno strumento dinamico quale la legge, e non nella Costituzione, che, pur nella corretta lettura evolutiva del testo, “diritto vivente”, può solo delimitare, alla luce dei principi supremi e irrinunciabili, le scelte legislative e il corretto bilanciamento tra più interessi e valori in giuoco. Di ciò sono ben consapevoli i giudici costituzionali, che in tale materia danno prova di self-restraint. Ad esempio di un tale indirizzo esaminiamo nel presente saggio la giurisprudenza della Corte costituzionale italiana e del Consiglio costituzionale francese.

Il compito affidato alla discrezionalità del legislatore è arduo e richiede costante attenzione, sensibilità e intelligenza nel cogliere le istanze che emergono dal sentire sociale e dalla sua evoluzione. Ci si chiede se e quali strumenti ha un giudice costituzionale di fronte a una situazione di protratto immobilismo legislativo. Per quanto concerne il caso italiano, e alla luce della vasta tipologia di decisioni cui la giurisprudenza costituzionale ha dato vita nel suo esercizio, si suggerisce il ricorso alla sentenza “monitoria”.

Abstract. The “*questions de société*”, that is the issues linked to the evolution of social conscience and customs, find, precisely because they are the expression of fluid concepts, their natural source

of discipline in a dynamic instrument such as the law, and not in the constitution, which, even in the correct evolutionary reading of the text, "living law", can only define, in the light of the supreme and inalienable principles, the legislative choices and the correct balance between different interests and values at stake.

Constitutional judges are well aware of this and demonstrate self-restraint in this matter. For example, we examine in this essay the jurisprudence of the Italian Constitutional Court and of the French Constitutional Council.

The task entrusted to the legislator's discretion is arduous and requires constant attention, sensitivity and intelligence in grasping the issues that emerge from the social conscience and its evolution. The question arise if and what instruments does a constitutional judge have in the face of a situation of protracted legislative immobility. With regard to the Italian case, and in the light of the vast typology of decisions which the constitutional jurisprudence has produced in its exercise, recourse to the "monitoria" judgment is suggested.

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. La sentenza della Corte costituzionale n. 230 del 2020 sull'omogenitorialità e il ruolo del legislatore. – 3. La sentenza n. 221 del 2019 e le principali tappe della giurisprudenza costituzionale. – 4. Cenni di diritto comparato. Le "questions de société" nella giurisprudenza del Consiglio costituzionale francese. – 5. Considerazioni conclusive. Il difficile compito affidato alla sensibilità e intelligenza del legislatore. Strumenti di fronte all'inerzia legislativa.

SUMMARY: 1. Introduction. – 2. The judgment of the Constitutional Court no 230 of 2020 on same-sex parenting and the role of the legislator. – 3. The judgment no 221 of 2019 and the main stages of constitutional jurisprudence. – 4. Notes on comparative law. The "questions de société" in the jurisprudence of the French Constitutional Council. – 5. Concluding remarks. The difficult task entrusted to the sensitivity and intelligence of the legislator. Tools in the face of legislative inertia.

1. Introduzione.

Con la recente sentenza n. 230 del 20 ottobre 2020¹ sulla tematica dell'omogenitorialità il giudice costituzionale è chiamato ancora una volta a pronunciarsi sulle "questions de société", questioni, cioè, legate all'evoluzione della coscienza sociale e dei costumi, espressione di concetti non cristallizzabili, che il legislatore ha il compito d'interpretare, di volta in volta, e tradurre nella normativa.

Di qui l'importanza del diritto costituzionale come diritto vivente, un "albero vivente", secondo la plastica espressione del giudice spagnolo², diritto soggetto anch'esso a una lettura evolutiva.

¹ Depositata in cancelleria il 4 novembre 2020.

² Cfr. *Tribunal constitucional, sentencia* n. 198/2012 del 6 novembre 2012, *Boletín oficial del Estado* n. 286, 28 novembre 2012. Con tale sentenza il Tribunale costituzionale spagnolo, pur in presenza di una disposizione della Costituzione (art. 32, comma 1), sancente il diritto dell'uomo e della donna di contrarre matrimonio in piena uguaglianza giuridica, ha dichiarato costituzionale, alla luce di una lettura della Costituzione quale diritto vivente, e in senso conforme alla Dichiarazione universale dei diritti umani e agli altri accordi internazionali in

2. La sentenza della Corte costituzionale n. 230 del 2020 sull'omogenitorialità e il ruolo del legislatore.

Nel corso di un procedimento di volontaria giurisdizione, proposto da due donne, unite civilmente, contro il rifiuto dell'ufficiale di stato civile di indicare come figlio di entrambe il minore nato in Italia, ma concepito all'estero mediante procreazione medicalmente assistita da una di esse, il Tribunale ordinario di Venezia aveva promosso, con ordinanza n. 108 del 3 aprile 2019, giudizio di legittimità costituzionale dell'articolo 1, comma 20, della legge n. 76 del 2016 sulle unioni civili tra persone dello stesso sesso, e dell'articolo 29, comma 2, del decreto del Presidente della Repubblica n. 396 del 2000 sull'ordinamento dello stato civile.

Secondo il Tribunale rimettente il combinato disposto delle disposizioni denunciate, l'una limitante ai soli diritti e doveri nascenti dall'unione civile l'applicabilità delle leggi speciali alle coppie di donne omosessuali, l'altra precludente l'iscrizione, nell'atto dello stato civile, della madre c.d. intenzionale accanto a quella biologica, lederebbe alcuni diritti fondamentali della persona, quali il diritto alla genitorialità e il diritto alla procreazione nell'ambito di un'unione civile, discriminando irragionevolmente in base all'orientamento sessuale. Ciò alla luce degli articoli 2, 3 e 30 della Costituzione, nonché, attraverso l'articolo 117, comma 1, della Costituzione, alla luce di alcuni parametri europei ed internazionali, quali la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (art. 24, paragrafo 3), la Convenzione EDU (artt. 8 e 14), la Convenzione di New York del 20 novembre 1989 sui diritti del fanciullo (in particolare, art. 2). Da tali fonti si dedurrebbe l'esistenza ormai di un principio di diritto internazionale, secondo cui il rapporto tra genitori e figli e i relativi diritti prescinderebbero dal legame matrimoniale³.

Innanzitutto la Corte costituzionale deve esaminare l'eccezione di inammissibilità della questione, formulata dalle parti ricorrenti nel giudizio *a quo*, per asserita carenza di un'adeguata motivazione, nell'ordinanza di rimessione, dell'impossibilità di dare un'interpretazione conforme a Costituzione delle norme censurate⁴.

La Corte ritiene non fondata l'eccezione, in quanto il Tribunale ha esaminato l'ipotesi ermeneutica, escludendone la possibilità alla luce della lettera dell'articolo 1, comma 20, della legge n. 76 del 2016, nonché del divieto normativo in Italia di accesso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita per le coppie omosessuali.

Passando all'esame del merito la Corte dichiara di condividere la premessa esegetica da cui muove il giudice *a quo* (impossibilità di un'interpretazione adeguatrice)⁵. A tal fine richiama la normativa vigente e l'interpretazione che di questa hanno dato essa stessa Corte, il giudice di legittimità e la Corte europea dei diritti dell'uomo.

materia ratificati dalla Spagna (art. 10, comma 2, Cost.), la legge n. 13/2005 del 1° luglio 2005, che ha introdotto in Spagna il matrimonio omosessuale (cfr. *fundamentos jurídicos*, in particolare punti 9, 10 e 11).

³ Cfr. *considerato in diritto*, punto 2.

⁴ *Idem*, punto 4.

⁵ *Idem*, punto 5.

La legge italiana n. 40 del 19 febbraio 2004 sulla procreazione medicalmente assistita (PMA), nel riconoscere ai nati a seguito di un tale percorso lo stato di «figli nati nel matrimonio» o di «figli riconosciuti della coppia» (art. 8), nonché nel negare al coniuge o al convivente della madre naturale, con riguardo alla fecondazione di tipo eterologo, l'esercizio di un'azione di disconoscimento della paternità (art. 9), ha però riservato l'accesso alle tecniche di PMA alle coppie di sesso diverso (art. 5)⁶.

Per quanto riguarda la sua giurisprudenza la Corte richiama le sentenze n. 221 del 18 giugno 2019⁷ e n. 237 del 21 ottobre 2019⁸.

Nella sentenza n. 221 del 2019, che esamineremo in seguito più dettagliatamente perché offre una panoramica della giurisprudenza costituzionale in materia⁹, la Corte ricorda di avere affermato che l'«esclusione dalla PMA delle coppie formate da donne non è [...] fonte di alcuna distonia e neppure di una discriminazione basata sull'orientamento sessuale». Ciò in sintonia, peraltro, con l'indirizzo della Corte europea dei diritti dell'uomo (sentenza 15 marzo 2012, *Gas Dubois c. Francia*), stante la non paragonabilità della infertilità fisiologica della coppia omosessuale a quella della coppia eterosessuale affetta da patologie riproduttive.

Una posizione analoga è stata ribadita nella successiva sentenza n. 237 del 2019 con riferimento all'articolo 1, comma 20, della legge n. 76 del 2016, legge che, pur riconoscendo la dignità sociale e giuridica delle coppie omosessuali, non consente la filiazione, sia adottiva che per fecondazione assistita, in loro favore.

Circa la giurisprudenza di legittimità, la Corte richiama la sentenza del giudice di cassazione, sezione prima civile, del 3 aprile 2020, n. 7668, in cui, in un caso analogo a quello oggetto del procedimento *a quo*, la Cassazione ha ribadito l'impossibilità di accogliere la domanda di rettificazione dell'atto di nascita di un minore nato in Italia, nel senso di indicare la "madre intenzionale" e non solo la madre biologica, in quanto nell'ordinamento italiano vige il divieto, per le coppie omosessuali, del ricorso alla PMA.

Esclusa, quindi, la possibilità di una interpretazione adeguatrice della normativa censurata, la Corte procede all'esame di legittimità alla luce dei parametri costituzionali (artt. 2, 3 e 30) ed europei e internazionali (attraverso l'intermediazione dell'art. 117, comma 1, Cost.), invocati dal giudice *a quo*¹⁰.

La legge n. 76 del 20 maggio 2016, che ha finalmente introdotto in Italia l'istituto dell'unione civile per le coppie omosessuali¹¹, ha operato, dopo un lungo dibattito, la scelta

⁶ Precisamente: «[...] coppie di maggiorenni di sesso diverso, coniugate o conviventi, in età potenzialmente fertile, entrambi viventi».

⁷ Depositata in cancelleria il 23 ottobre 2019.

⁸ Depositata in cancelleria il 15 novembre 2019.

⁹ Cfr. *infra* paragrafo 3.

¹⁰ Cfr. *considerato in diritto*, punto 6.

¹¹ Il tentativo del governo Prodi nel 2007 d'introdurre uno statuto giuridico per le coppie omosessuali (c.d. DICO, d.d.l. n. 1399/2007), sul modello francese del PACS (*Pacte civil de solidarité*), era fallito non solo per la caduta del governo, ma per la tenace opposizione di una parte della classe politica e della cultura, asservita

di non aprire anche al rapporto di filiazione, considerando la famiglia naturale formata da genitori di sesso diverso il luogo più adatto nell'interesse del nascituro¹².

Tale scelta, secondo la Corte, non viola l'articolo 2 della Costituzione, perché «l'aspirazione della madre intenzionale ad essere genitore non assurge a livello di diritto fondamentale della persona». Non viola neppure l'articolo 30, perché tale articolo «non pone una nozione di famiglia inscindibilmente correlata alla presenza di figli», né implica un diritto alla genitorialità senza limiti¹³, dovendo un tale diritto essere bilanciato con altri interessi costituzionalmente protetti, e ciò a maggior ragione ove si contempra il ricorso a tecniche di PMA.

Circa il parametro dell'articolo 3, e in particolare alla luce del fatto che la giurisprudenza di legittimità ammette il riconoscimento in Italia di atti stranieri di nascita contemplanti "due madri", la Corte ne esclude la violazione ricorrendo, con un ragionamento evasivo e a nostro avviso fragile nella sua ovvietà, all'argomento che l'ordinamento di uno Stato non è tenuto ad allinearsi, «per evitare una lesione del principio di eguaglianza, alla più permissiva tra le legislazioni estere che regolano la materia»¹⁴.

In merito alle fonti europee la Corte ricorda come sia la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea che la convenzione EDU rinviino in materia di diritto di famiglia alle singole legislazioni nazionali, e che la Corte EDU confermi l'ampio margine di apprezzamento lasciato agli Stati su tali temi¹⁵.

Per quanto concerne infine la convenzione di New York sui diritti del fanciullo, la Corte osserva che il diritto alla genitorialità non è riconosciuto in termini assoluti, ma nei limiti in cui corrisponda al *best interest of the child*.

Ciò posto, la Corte tiene però a sottolineare che: «se [...] il riconoscimento della omogenitorialità, all'interno di un rapporto tra due donne unite civilmente, non è imposto dagli evocati precetti costituzionali, vero è anche che tali parametri neppure sono chiusi a soluzioni di segno diverso, in base alle valutazioni che il legislatore potrà dare alla fenomenologia considerata»¹⁶.

In tale prospettiva – aggiunge la Corte – «non privo di rilievo» è il fatto, come già ricordato, che il giudice di legittimità ha riconosciuto non contraria a principi di ordine

ipocritamente alle pressioni della chiesa cattolica. Di fronte allo stallo legislativo la Corte costituzionale, pur riconoscendo che la nozione di formazione sociale (art. 2 Cost.) copre anche l'unione omosessuale e che i concetti di famiglia e di matrimonio non sono cristallizzabili, perché dotati della flessibilità propria dei principi costituzionali e, quindi, da interpretare tenendo conto non solo delle trasformazioni del diritto, ma anche dell'evoluzione della società e dei costumi, aveva demandato l'intervento al legislatore secondo giurisprudenza costante (cfr. sent. n. 138 del 15 aprile 2010).

¹² Cfr. sent. n. 221 del 2019.

¹³ Cfr. sent. n. 162 del 2014.

¹⁴ Cfr. sent. n. 221 del 2019.

¹⁵ Cfr., ad es., sent. 28 agosto 2012, *Costa e Pavan c. Italia*; sent. 3 novembre 2011, *S.H. e altri c. Austria*.

¹⁶ Cfr. *considerato in diritto*, punto 7.

pubblico, secondo le norme di diritto internazionale privato, la trascrivibilità in Italia di certificati di nascita formati all'estero, contemplanti una duplice genitorialità femminile¹⁷.

La traduzione in norme nel senso auspicato dal giudice rimettente non è raggiungibile attraverso il sindacato di costituzionalità delle disposizioni censurate, ma attiene – ribadisce la Corte – «all'area degli interventi, con cui il legislatore, quale interprete della volontà della collettività, è chiamato a tradurre [...] il bilanciamento tra valori fondamentali in conflitto, tenendo conto degli orientamenti e delle istanze che apprezzati come maggiormente radicati, nel momento dato, nella coscienza sociale (sentenza n. 84 del 2016)»¹⁸.

Da quanto precede discende, per il profilo esaminato, la dichiarazione di inammissibilità della questione.

Ma la Corte deve esaminare un ulteriore profilo sotto cui la questione di legittimità è stata proposta: il *vulnus* che si assume arrecato all'interesse del minore¹⁹.

Al riguardo la Corte ricorda che il profilo è già stato sottoposto al giudice di legittimità²⁰, che ha ammesso l'adozione non legittimante²¹ del minore da parte del *partner* dello stesso sesso del genitore biologico (legge 4 maggio 1983, n. 184, art. 44, comma 1, *sub d*)²².

Per una disciplina più penetrante ed organica del profilo la Corte non può che rinviare al legislatore, trattandosi, come già sottolineato, di materia rimessa alla sua valutazione e discrezionalità. Di qui l'inammissibilità della questione anche sotto quest'ultimo profilo.

3. La sentenza n. 221 del 2019 e le principali tappe della giurisprudenza costituzionale.

Ci soffermiamo sulla sentenza n. 221 del 18 giugno 2019 perché essa offre una panoramica della giurisprudenza costituzionale in tema di "diritto alla genitorialità" e di accesso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita.

La Corte era chiamata a pronunciarsi su questioni di legittimità costituzionale di alcune disposizioni della legge n. 40 del 2004, sollevate dai Tribunali ordinari di Pordenone e di Bolzano nel corso di procedimenti cautelari ex art. 700 c.pr.c., promossi da due coppie

¹⁷ Cfr. Corte di cassazione, sezioni unite, sent. 8 maggio 2019, n. 12193; sezione prima civile, sent. 15 giugno 2017, n. 14878, e sent. 30 settembre 2016, n. 19599.

¹⁸ Cfr. *considerato in diritto*, punto 8.

¹⁹ *Idem*, punto 9.

²⁰ Cfr. Corte di cassazione, sezione prima civile, sent. 22 giugno 2016, n. 12962.

²¹ Così detta perché il minore adottato non acquisisce la condizione di figlio legittimo dei genitori adottivi, con conseguenti effetti giuridici, a differenza della adozione legittimante in cui il minore adottato diventa figlio "legittimo" dei genitori adottivi.

²² Ai sensi della citata disposizione, i minori possono essere adottati anche in mancanza di una dichiarazione dello stato di adottabilità «quando vi sia la constatata impossibilità di affidamento preadottivo».

di donne, unite civilmente, contro il rifiuto opposto dalle rispettive aziende sanitarie locali alla loro richiesta di accesso alla PMA²³.

Le norme censurate erano gli articoli 5 e 12 (commi 2, 9 e 10), nonché, per il Tribunale di Bolzano, anche gli articoli 1 (commi 1 e 2) e 4 della legge n. 40 del 2004 nella parte in cui limitano l'accesso alle tecniche di PMA alle sole coppie di sesso diverso e sanzionano coloro che infrangono tale limite.

In sintesi i giudici rimettenti invocavano, quali parametri di confronto, gli articoli 2, 3, 31 (comma 2), 32 (comma 1) della Costituzione, nonché, attraverso l'intermediazione degli articoli 11 e 117, comma 1, della Costituzione, gli articoli 8 e 14 della Convenzione EDU, gli articoli 2 (paragrafo 1), 17, 23 e 26 del Patto internazionale sui diritti civili e politici (New York, 19 dicembre 1966), gli articoli 5, 6, 22 (paragrafo 1) e 25 della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità (New York, 13 dicembre 2006), disabilità da intendere anche come "disabilità riproduttiva"²⁴.

Innanzitutto la Corte condivide con i giudici *a quibus* l'impossibilità di un'interpretazione conforme delle disposizioni censurate, stante il tenore inequivocabile del loro contenuto. Ciò posto, la Corte passa, secondo costante giurisprudenza²⁵, all'esame dell'incidente di costituzionalità²⁶.

Dopo aver distinto la genitorialità nelle coppie omosessuali femminili, mediante fecondazione eterologa, da quella nelle coppie omosessuali maschili, mediante la c.d. maternità surrogata, quest'ultima vietata in assoluto dall'articolo 12, comma 6, della legge n. 40 del 2004 anche per le coppie eterosessuali, perché configgente con un principio di ordine pubblico (Corte di cassazione, sezioni unite civili, sent. n. 12193 dell'8 maggio 2019)²⁷, la Corte dichiara le questioni non fondate nel merito, procedendo a un *excursus* della sua giurisprudenza²⁸.

Il giudice ricorda di aver sottolineato come la legge n. 40 del 2004 costituisca «la prima legislazione organica relativa a un delicato settore» (sent. n. 45 del 2005), incidente su «temi eticamente sensibili» (sent. n. 162 del 2014), «in relazione ai quali l'individuazione di un ragionevole punto di equilibrio fra le contrapposte esigenze, nel rispetto della dignità della persona umana, appartiene "primariamente alla valutazione del legislatore"» (sent. n. 347 del 1998), «tenendo conto degli orientamenti e delle istanze che apprezzi come maggiormente radicati, nel momento dato, nella coscienza sociale» (sent. n. 84 del 2016). Resta comunque ferma la sindacabilità, da parte del giudice costituzionale, delle scelte

²³Cfr., rispettivamente, Trib. Pordenone, ord. n. 129 del 2 luglio 2018 e Trib. Bolzano, ord. n. 60 del 3 gennaio 2019.

²⁴ Cfr. *considerato in diritto*, punti 1 e 2.

²⁵ La Corte cita *ex plurimis* le sentenze n. 141 del 2019, n. 268 e n. 83 del 2017, n. 241 e n. 36 del 2016, nonché l'ordinanza n. 207 del 2018.

²⁶ Cfr. *considerato in diritto*, punto 7.

²⁷ La Corte precisa altresì che «il Tribunale di Pordenone, nel dispositivo dell'ordinanza di remissione, chiede in modo indifferenziato l'ablazione del requisito della diversità di sesso, coinvolgendo così, apparentemente, nello scrutinio anche le coppie omosessuali maschili (che pure non vengono in rilievo nel giudizio *a quo*). Dal tenore complessivo dell'ordinanza emerge, tuttavia, come anche le censure del Tribunale friulano debbano intendersi, in realtà, limitate alle coppie formate da sole donne». Cfr. *considerato in diritto*, punto 8.

²⁸ Cfr. *considerato in diritto*, punto 9.

operate dal legislatore, onde controllare che il bilanciamento non sia stato irragionevole (sent. 162 del 2014).

Quindi la Corte passa all'esame dell'«interrogativo di fondo: se sia configurabile – e in quali limiti – un “diritto a procreare” (o “alla genitorialità”, che dir si voglia)», alla luce della possibilità, dischiusa dai progressi scientifici, di una scissione tra atto sessuale e procreazione²⁹.

La Corte riconosce che la legge n. 40 del 2004 si ispira a due idee di base «di segno restrittivo»: a) la PMA quale rimedio alla sterilità o infertilità di origine patologica e non altrimenti rimovibile, e non quale «modalità di realizzazione del “desiderio di genitorialità” [...], lasciata alla libera autodeterminazione degli interessati»; b) un «modello di famiglia caratterizzata dalla presenza di una madre e di un padre».

La Corte è intervenuta sulla normativa in esame in particolare con le sentenze n. 162 del 2014 e n. 96 del 2015, per correggere alcune distonie irragionevoli della scelta legislativa³⁰.

Con la sentenza n. 162 del 2014 il giudice ha dichiarato illegittimo il divieto assoluto di ricorso a tecniche di PMA di tipo eterologo (art. 4, comma 3, legge n. 40 del 2004), stante l'irragionevolezza della scelta del legislatore, da una parte individuante nella PMA un rimedio alla sterilità o infertilità patologica e non rimovibile delle coppie eterosessuali, dall'altra negante alle stesse il rimedio eterologo, tanto più in assenza di una lesione del *best interest of the child*, adeguatamente tutelato dalla disciplina vigente.

Con la sentenza n. 96 del 2015 la Corte ha aperto, sempre nella logica della valorizzazione delle finalità della legge, l'accesso alla PMA alle coppie fertili, ma portatrici di gravi malattie genetiche trasmissibili al nascituro. Ciò alla luce del fatto che l'ordinamento italiano consente, in presenza di tali patologie, una soluzione innegabilmente più traumatica, quale l'interruzione volontaria della gravidanza. L'antinomia, peraltro, era stata censurata dalla Corte EDU nella sentenza del 28 agosto 2012, *Costa e Pavan c. Italia*³¹.

Su un piano ben diverso – afferma la Corte – si collocano le questioni oggetto del giudizio in corso³².

Innanzitutto la Corte fa presente che l'ammissione alla PMA delle coppie omosessuali non solo smantellerebbe le premesse su cui si è fondata la scelta legislativa del 2004, ma potrebbe avere gravi «effetti di ricaduta», coinvolgendo interrogativi delicati

²⁹ *Idem*, punto 10.

³⁰ *Idem*, punto 11. Da ricordare altresì la sentenza n. 151 del 2009, con cui la Corte ha rimosso il limite dell'ammissibilità di un unico impianto di embrioni, previsto dall'art. 14, comma 2, della legge n. 40 del 2004.

³¹ In tale sentenza la Corte europea, seconda sezione, partendo da un'interpretazione lata dell'articolo 8 della convenzione EDU sul diritto al rispetto della vita privata e familiare, ivi compreso il diritto di decidere se diventare o meno genitore, rileva l'incoerenza dell'ordinamento italiano che, precludendo ai ricorrenti, portatori sani di fibrosi cistica, l'accesso a tecniche di PMA e alla diagnosi preimpianto, consente tuttavia l'aborto terapeutico.

³² Cfr. *considerato in diritto*, punto 12.

sulla c.d. maternità surrogata per le coppie omosessuali maschili. D'altronde – aggiunge la Corte – non è rilevabile «alcuna incongruenza interna alla disciplina legislativa» in esame, poiché l'infertilità "fisiologica" della coppia omosessuale non è omologabile a quella della coppia eterosessuale affetta da patologie riproduttive. In tal senso si è espressa anche la Corte EDU (sent. 15 marzo 2012, *Gas e Dubois c. Francia*).

Quindi la Corte procede all'esame delle censure avanzate dai giudici *a quibus*, anche se – tiene a precisare – l'infondatezza delle questioni sollevate è già insita in quanto testé osservato.

Circa la pretesa violazione dell'articolo 2 della Costituzione, la Corte parte dalla nozione di formazione sociale contenuta in tale articolo e ribadisce la sua giurisprudenza secondo cui tale nozione «abbraccia anche l'unione omosessuale, intesa come stabile convivenza tra due persone del medesimo sesso» (sent. n. 138 del 2010 e sent. n. 170 del 2014).

Nel contempo il giudice osserva che la Costituzione «non pone una nozione di famiglia inscindibilmente correlata alla presenza di figli», e che la libertà della scelta per la genitorialità, soprattutto in presenza di ricorso a tecniche di PMA, non è senza limiti, ma va bilanciata con altri interessi costituzionalmente protetti, bilanciamento che compete al legislatore, unico possibile interprete dell'evolversi della coscienza sociale, ovviamente sotto il controllo del giudice costituzionale circa il profilo della ragionevolezza del bilanciamento operato. Nel caso di specie la Corte non rileva profili di incostituzionalità, anche se, stante il carattere evolutivo della materia disciplinata, nulla osta nel tempo a soluzioni normative di segno diverso.

Gli orientamenti più recenti della giurisprudenza di legittimità in tema di trascrizione, nel registro dello stato civile in Italia, di atti stranieri contemplanti la genitorialità di due donne, tale trascrizione non confliggendo con l'ordine pubblico interno³³, o ancora sull'ammissibilità dell'adozione "non legittimante"³⁴, non inficiano le conclusioni del giudice costituzionale, ove si consideri, in particolare per l'adozione, la differenza tra questo istituto e la PMA³⁵.

Sulla presunta violazione dell'articolo 3 della Costituzione (discriminazione fondata sull'orientamento sessuale), la Corte rinvia a quanto già detto, aggiungendo, circa il profilo sollevato dal giudice di Pordenone, secondo cui la normativa censurata determinerebbe una ingiustificata diseguaglianza in base alle capacità economiche dei soggetti, che la possibilità di eludere il divieto normativo recandosi all'estero non è motivo atto a giustificare l'incostituzionalità della norma³⁶.

Quindi la Corte esamina in rapida successione le ulteriori censure mosse alla luce di altri articoli della Costituzione, escludendone la violazione in quanto: a) l'articolo 31,

³³ Cfr. Corte di cassazione, sezione prima civile, sent. 30 settembre 2016, n. 19599.

³⁴ Cfr. Corte di cassazione, sezione prima civile, sent. 22 giugno 2016, n. 12962.

³⁵ Cfr. *considerato in diritto*, punto 13.

³⁶ *Idem*, punto 14.

comma 2, concerne la maternità e «non l'aspirazione a diventare genitore»³⁷; b) l'articolo 32, comma 1, tutela la salute sia fisica che psichica, ma l'interpretazione «non può essere estesa fino a imporre la soddisfazione di qualsiasi aspirazione soggettiva o bisogno» di una coppia; né l'articolo è invocabile, secondo la tesi avanzata dal Tribunale di Bolzano, ove le donne, parti di un'unione civile, siano entrambe affette da patologie riproduttive, poiché la presenza di tali patologie «è un dato significativo nell'ambito della coppia eterosessuale», mentre «rappresenta [...] una variabile irrilevante [...] nell'ambito della coppia omosessuale, la quale sarebbe infertile in ogni caso»³⁸.

Circa l'eventuale violazione di fonti normative europee e internazionali attraverso l'intermediazione dell'articolo 117, comma 1, della Costituzione, la Corte ne esclude la violazione, sia perché in tema di PMA è riconosciuto agli Stati «un ampio margine di apprezzamento», sia perché, con riferimento alla convenzione di New York sui diritti delle persone con disabilità, la "disabilità riproduttiva" non riveste la stessa rilevanza nell'ambito di coppie eterosessuali o omosessuali, come già rilevato³⁹.

Concludendo, alla luce delle considerazioni svolte, la Corte dichiara le questioni non fondate⁴⁰.

4. Cenni di diritto comparato. Le "questions de société" nella giurisprudenza del Consiglio costituzionale francese.

Se la Corte costituzionale italiana mostra un notevole *self-restraint* in tema di "questions de société", affidandone l'interpretazione e la disciplina al legislatore, salvo in presenza di un irragionevole bilanciamento tra valori e interessi in giuoco, ancor più improntata all'autolimitazione in materia è la giurisprudenza del Consiglio costituzionale francese, forse memore del timore diffuso nella cultura, fino a tempi non lontani, di un "gouvernement des juges".

Una tale diffidenza affonda le sue radici nell'antico e radicato mito della "intangibilité de la loi", "expression de la volonté générale" nella utopistica visione di Jean-Jacques Rousseau⁴¹, mito solo in parte scalfito dalla "révolution juridique"⁴² del 1958.

I costituenti del 1958 avevano infatti concepito il Consiglio costituzionale come mero arbitro dei conflitti di attribuzione tra legge e regolamento. È solo con la famosa

³⁷ *Idem*, punto 15.

³⁸ *Idem*, punti 16 e 17.

³⁹ *Idem*, punto 19.

⁴⁰ *Idem*, punto 20.

⁴¹ Jean-Jacques Rousseau, partendo dalla visione di uno Stato basato sul "contratto sociale" ed esprimentesi attraverso strumenti di democrazia diretta, assimila la legge alla "volontà generale", formulata dal popolo quale detentore della sovranità. Cfr. J.J. Rousseau, *Du contract social; ou principes du droit politique*, Marc Michel Rey, 1762. «La loi est l'expression de la volonté générale», così recita, all'articolo 6, la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* del 1789.

⁴² L'espressione fu usata da Marcel Prélôt nel commentare il nuovo assetto dei rapporti tra legge e regolamento nella Costituzione del 4 ottobre 1958. Cfr. M. Prélôt, *Pour comprendre la nouvelle Constitution*, Les éditions du Centurion, 1959 (2e édition). Sul concetto di legge in Francia e la sua evoluzione cfr. M.R. Donnarumma, *La nozione di legge nella cultura francese*, in *Diritto e società*, Saggi, 1990, n. 3.

decisione n. 71-44 DC del 16 luglio 1971 sulla libertà di associazione, risolvente finalmente l'antica diatriba sul valore del preambolo della Costituzione⁴³, nel senso di fonte diretta di norme costituzionali, ivi compreso il preambolo della Costituzione del 1946 cui quella del 1958 rinvia, che il Consiglio costituzionale ha assunto il carattere di una vera Corte costituzionale sul modello dei suoi omologhi europei. Si tenga altresì presente, per meglio inquadrare l'importanza di una tale decisione, che la Costituzione francese nell'articolato, secondo una tradizione radicata, disciplina quasi esclusivamente l'organizzazione dello Stato.

Il ruolo del Consiglio è stato poi ulteriormente valorizzato dall'introduzione anche in Francia, con la revisione costituzionale del 23 luglio 2008⁴⁴, del controllo di costituzionalità in via incidentale (nuovo art. 61-1 Cost.)⁴⁵, laddove il controllo era originariamente solo preventivo, prima cioè della promulgazione della legge, per giunta su attivazione inizialmente limitata al presidente della Repubblica, al primo ministro o ai presidenti delle due camere, e solo nel 1974⁴⁶ estesa a sessanta deputati o sessanta senatori (art. 61 Cost.).

Tutto ciò premesso per meglio comprendere la genesi del controllo di costituzionalità delle leggi in Francia, come è evidente affondante le sue radici nella cultura del paese e nel latente spettro di un "*gouvernement des juges*", passiamo all'esame della giurisprudenza del Consiglio costituzionale in tema di "*questions des société*".

A tal fine ricordiamo in particolare tre pronunce, la n. 74-54 DC del 15 gennaio 1975 sull'interruzione volontaria di gravidanza, la n. 94-343/344 DC del 27 luglio 1994 sulle leggi concernenti la bioetica, la n. 2013-669 DC del 17 maggio 2013 sul matrimonio omosessuale.

Nella sentenza n. 74-54 DC il Consiglio costituzionale, fin dal primo *considérant*, afferma che: «*l'article 61 de la Constitution ne confère pas au Conseil constitutionnel un pouvoir général d'appréciation et de décision identique à celui du Parlement, mais lui donne seulement compétence pour se prononcer sur la conformité à la Constitution des lois déferées à son examen*»⁴⁷.

Indi, dopo aver escluso altresì la competenza a controllare la conformità di una legge a un trattato internazionale (*considérants* da 2 a 7)⁴⁸, il giudice conclude per la

⁴³ Fino a questa storica decisione i principi consacrati nel preambolo della Costituzione del 1946 erano tutt'al più ricondotti, nella giurisprudenza del Consiglio di Stato, ai principi generali del diritto e, quindi, a una fonte avente rango di legge ordinaria.

⁴⁴ Cfr. *Loi constitutionnelle* n. 2008-724 del 23 luglio 2008.

⁴⁵ Onde attualmente l'esistenza di due tipologie di decisioni pronunciate dal Consiglio costituzionale ed indicate con le sigle DC (controllo di costituzionalità prima della promulgazione) e QPC (*Question prioritaire de constitutionnalité*, cioè controllo in via incidentale su ricorso del Consiglio di Stato o della Corte di cassazione).

⁴⁶ Cfr. *Loi constitutionnelle* n. 74-904 del 29 ottobre 1974.

⁴⁷ «L'articolo 61 della Costituzione non conferisce al Consiglio costituzionale un potere generale di valutazione e di decisione identico a quello del Parlamento, ma gli attribuisce solo competenza per pronunciarsi sulla conformità alla Costituzione delle leggi deferite al suo esame».

⁴⁸ Secondo una giurisprudenza consolidata, inaugurata con la decisione n. 74-54 DC del 15 gennaio 1975, in cui il Consiglio costituzionale aveva declinato la propria competenza a garantire il primato del diritto internazionale sul diritto interno ai sensi del preambolo della Costituzione del 1946 (alinea 14 e 15) e

conformità alla Costituzione delle disposizioni di cui alla legge sull'interruzione volontaria di gravidanza⁴⁹, stante il fatto che la normativa rispetta il principio di libertà, enunciato nell'articolo 2 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino (*considérant* 8) e il principio del rispetto di ogni essere umano fin dall'inizio della vita (*considérant* 9), né viola alcun principio fondamentale riconosciuto dalle leggi della Repubblica o enunciato nel preambolo della Costituzione del 1946, in particolare la norma secondo cui «*la Nation garantit à l'enfant la protection de la santé*»⁵⁰ (*considérant* 10).

La sentenza n. 94-343/344 DC concerne due importanti leggi del 29 luglio 1994⁵¹, che per la prima volta in Francia disciplinano in modo organico le tematiche concernenti la bioetica, l'una sul rispetto del corpo umano, l'altra in tema di donazione e utilizzo di elementi e prodotti del corpo umano, di PMA e di diagnosi prenatale⁵².

Anche in tale sede il Consiglio costituzionale, dopo aver richiamato le norme e i principi alla cui luce effettuare il controllo di costituzionalità delle leggi deferite (*considérants* da 2 a 4), ed aver esaminato le disposizioni contestate (*considérants* da 5 a 9), enuncia, al *considérant* 10, il ben noto criterio di delimitazione della propria competenza nei confronti del legislatore, precisando che ad esso non compete «*de remettre en cause, au regard de l'état des connaissances et des techniques, les dispositions ainsi prises par le législateur*»⁵³.

Quindi, dopo ulteriori considerazioni su alcuni profili sottoposti (*considérants* da 11 a 17), il giudice conclude per la costituzionalità delle leggi: a) «*considérant que lesdites lois énoncent un ensemble de principes au nombre desquels figurent la primauté de la personne humaine, le respect de l'être humain dès le commencement de sa vie, l'inviolabilité, l'intégrité et l'absence de caractère patrimonial du corps humain ainsi que l'intégrité de l'espèce humaine; que les principes ainsi affirmés tendent à assurer le respect du principe constitutionnel de sauvegarde de la dignité de la personne humaine*» (*considérant* 18); b) «*considérant que l'ensemble des dispositions de ces lois mettent en œuvre, en les conciliant*

dell'articolo 55 della Costituzione del 1958. Ciò per la diversa natura dei due controlli, di costituzionalità e di "conventionnalité", l'uno sfociante in decisioni definitive (art. 62 Cost.), l'altro in decisioni di mera disapplicazione della norma interna confliggente, onde per queste ultime la competenza del giudice ordinario (amministrativo e giudiziario). In tema di trattati internazionali il controllo del Consiglio costituzionale può essere attivato in via preventiva (prima della ratifica), onde accertare se il trattato o alcune sue clausole implicano la necessità di una revisione costituzionale prima che ne sia autorizzata la ratifica (art. 54 Cost.).

⁴⁹ Cfr. *Loi* n. 75-17 del 17 gennaio 1975.

⁵⁰ «La Nazione garantisce al fanciullo la tutela della salute».

⁵¹ Cfr. *Loi* n. 94-653 e *loi* n. 94-654, cui è da aggiungere la *loi* n. 94-548 del 1° luglio 1994 sul trattamento dei dati personali per finalità di ricerca nel campo della salute.

⁵² Attualmente in Francia la normativa sulla bioetica, dopo parziali revisioni nel 2004 e nel 2011, è oggetto, su impulso degli Stati generali della bioetica tenutisi nel gennaio 2018, di una revisione generale. Il progetto di legge, presentato in Consiglio dei ministri il 24 luglio 2019, è stato approvato, dopo un acceso dibattito, in seconda lettura dall'Assemblea nazionale il 31 luglio 2020 e dovrà passare ancora una volta per il Senato. Il nuovo testo consente, tra l'altro, l'accesso alla PMA, prima riservato alle coppie eterosessuali, anche alle coppie di donne e alle donne sole; resta vietata la maternità surrogata ("*gestation pour autrui*") in nome del principio del rispetto della dignità umana.

⁵³ Al Consiglio non compete «mettere in discussione, alla luce dello stato delle conoscenze e della tecnica, le disposizioni adottate dal legislatore».

et sans en méconnaître la portée, les normes à valeur constitutionnelle applicables» (considérant 19)⁵⁴.

Per quanto concerne l'apertura del matrimonio alle coppie omosessuali, la Corte di cassazione⁵⁵ aveva già interpellato in via incidentale il Consiglio costituzionale prima della legge n. 404 del 17 maggio 2013, osservando che le relative tematiche erano «*l'objet d'un large débat dans la société, en raison, notamment, de l'évolution des mœurs et de la reconnaissance du mariage entre personnes de même sexe dans les législations de plusieurs pays étrangers*»⁵⁶, al che il giudice costituzionale⁵⁷ aveva opposto la ben nota reticenza ad entrare nel merito delle scelte legislative sulle «*questions de société*»⁵⁸.

Non diversa è la posizione del Consiglio costituzionale ove è chiamato a pronunciarsi sulla legge n. 2013-404, che ha introdotto in Francia il matrimonio omosessuale, decisione importante perché conferma la linea giurisprudenziale consolidata non solo sulle «*questions de société*», ma anche sul delicato problema dei requisiti atti a individuare un «principio fondamentale riconosciuto dalle leggi della Repubblica» ai sensi del preambolo della Costituzione del 1946.

A coloro che contestavano la legittimità della legge invocando, sulla base della «*tradition républicaine*», l'esistenza di un principio secondo cui gli istituti del matrimonio e dell'adozione erano riservati alle sole coppie eterosessuali, il Consiglio costituzionale fa presente che la tradizione repubblicana può essere invocata nei soli limiti in cui abbia dato vita a un principio fondamentale riconosciuto dalle leggi della Repubblica ai sensi dell'alinella 1 del preambolo del 1946. Il criterio per riconoscere il carattere fondamentale del principio, secondo giurisprudenza consolidata, è che la norma incida su profili essenziali per la vita della Nazione, quali i diritti e le libertà fondamentali, la sovranità nazionale e l'organizzazione dei poteri pubblici. Non essendo questo il caso delle disposizioni contestate, il giudice dichiara irricevibile il motivo di ricorso (*considérants* 21 e 56), escludendo altresì l'esistenza di un «diritto naturale» a favore delle coppie eterosessuali, secondo altra tesi (*considérant* 21)⁵⁹.

Da tener presente che il Consiglio costituzionale, dalla storica decisione del 1971 sulla libertà di associazione, è stato sempre molto prudente nel riconoscere principi

⁵⁴ Il giudice conclude per la costituzionalità delle leggi: a) «considerato che tali leggi enunciano un insieme di principi tra i quali figurano il primato della persona umana, il rispetto dell'essere umano fin dall'inizio della vita, l'invulnerabilità, l'integrità e l'assenza di commercializzazione del corpo umano come anche l'integrità della specie umana; che l'affermazione di tali principi tende ad assicurare il rispetto del principio costituzionale di salvaguardia della dignità della persona umana»; b) «considerato che l'insieme delle disposizioni di tali leggi attuano, conciliandole e senza disconoscere la portata, le norme di rango costituzionale applicabili».

⁵⁵ Cfr. *Cour de cassation, première chambre civile, arrêt* n. 1088 del 16 novembre 2010.

⁵⁶ Le tematiche erano «oggetto di un ampio dibattito nella società, a causa, in particolare, dell'evoluzione dei costumi e del riconoscimento del matrimonio tra persone dello stesso sesso nelle legislazioni di diversi paesi stranieri».

⁵⁷ Cfr. *Conseil constitutionnel, déc.* n. 2010-92 QPC del 28 gennaio 2011.

⁵⁸ All'epoca la normativa francese prevedeva per le coppie omosessuali solo il PACS (*Pacte civil de solidarité: loi* n. 99-944 del 15 novembre 1999).

⁵⁹ I ricorrenti avevano addirittura invocato, seguendo una tesi dottrinale, un «*enracinement naturel du droit civil*» basante il matrimonio sull'alterità sessuale.

appartenenti alla categoria considerata, individuandoli per lo più nell'ambito dei diritti e libertà fondamentali⁶⁰.

Ritornando alla decisione in esame, il giudice, dopo aver richiamato le norme costituzionali applicabili al caso di specie (*considérants* 14, 15 e 16) e affermato la competenza del legislatore ai sensi dell'articolo 34 della Costituzione (disciplina dell'«*état des personnes*», ivi compresa quindi la normativa sul matrimonio), sottolinea la discrezionalità di cui lo stesso gode, nei limiti del rispetto della Costituzione, nel disciplinare le "*questions de société*" nella loro evoluzione (*considérant* 14), non esclusa una certa flessibilità nell'applicazione del principio di eguaglianza per ragioni d'interesse generale (*considérant* 15), e ribadisce fin dall'inizio, nei termini consueti, il confine tra competenza del legislatore e competenza del giudice costituzionale ai sensi dell'articolo 61 (*considérant* 14)⁶¹.

5. Considerazioni conclusive. Il difficile compito affidato alla sensibilità e intelligenza del legislatore. Strumenti di fronte all'inerzia legislativa.

Come si evince dall'esame della giurisprudenza della Corte costituzionale italiana e di quella del Consiglio costituzionale francese, sulle "*questions de société*" le Corti sono reticenti ad avventurarsi in un'interpretazione evolutiva, riservando al legislatore il compito di coglierne l'evoluzione e tradurla in normativa. Una tale linea non differisce in generale da quella assunta da altre corti supreme nei singoli paesi.

Nel contempo i giudici costituzionali, una volta intervenuta la scelta legislativa, non esitano ad avallarla, attraverso una lettura, se del caso, evolutiva del testo costituzionale⁶². Ciò, ovviamente, senza rinunciare alla funzione di controllo, onde preservare il tessuto costituzionale e i suoi principi supremi ed irrinunciabili.

Il compito affidato alla discrezionalità del legislatore è arduo e richiede costante attenzione, sensibilità e intelligenza nel cogliere le istanze che emergono dal sentire sociale e dalla sua evoluzione.

Purtroppo non sempre ciò avviene, come è dato rilevare in Italia, in tema di bioetica e di diritto di famiglia⁶³, ove sarebbe necessaria una riforma organica, in assenza della

⁶⁰ Quali la citata libertà d'associazione (*déc.* n. 71-44 DC, *cons.* 2), i diritti della difesa (*déc.* n. 76-70 DC, *cons.* 2), la libertà individuale (*déc.* n. 76-75 DC, *cons.* 1), la libertà d'insegnamento e la libertà di coscienza (*déc.* n. 77-87 DC, *cons.* 3 e 5), l'indipendenza dei professori universitari (*déc.* n. 83-165 DC, *cons.* 20), la protezione penale dei minori (*déc.* n. 2002-461 DC, *cons.* 26).

⁶¹ Per un esame dettagliato della decisione cfr. M. R. Donnarumma, *Le mariage homosexuel en France, la tradition républicaine et les questions de société*, in *Nomos*, Saggi, 2014, n. 1.

⁶² Cfr., ad es., *supra* nota 2.

⁶³ Nel mondo contemporaneo i concetti di famiglia e di matrimonio hanno subito dei profondi cambiamenti e i legislatori nazionali si aprono sempre più a un'applicazione rigorosa del principio di eguaglianza, assumendo un concetto di famiglia in senso pluralista ed escludendo ogni differenziazione basata sull'orientamento sessuale degli individui. In Europa il primo paese a riconoscere uno statuto giuridico (*registreret partnerskab*) alle coppie omosessuali, in nome del principio di eguaglianza, è stata la Danimarca (giugno 1989), mentre i Paesi Bassi sono stati i primi ad adottare una legge contemplante il matrimonio per le coppie omosessuali (aprile 2001).

quale si assiste sempre più sovente alla supplenza dei giudici di merito e del giudice di legittimità, e perfino degli ufficiali dello stato civile⁶⁴.

Del resto la stessa Corte costituzionale constata nelle sue sentenze gli orientamenti più avanzati della giurisprudenza di legittimità; non solo ma, nel riconoscere la correttezza del bilanciamento operato dal legislatore del 2004 (legge n. 40), aggiunge testualmente: «nel momento dato»⁶⁵.

L'interrogativo che, quindi, si pone è se esistano strumenti e quali, oltre quelli di sollecitazione da parte della stessa società civile, per intervenire sull'immobilismo del parlamento.

Precisiamo che le *"questions de société"*, proprio per la loro natura non cristallizzabile, trovano la fonte naturale di disciplina in uno strumento dinamico quale la legge, e non nella Costituzione, che, pur nella corretta lettura evolutiva del testo, "diritto vivente", può solo delimitare, alla luce dei principi supremi e irrinunciabili, le scelte legislative e il corretto bilanciamento tra più interessi e valori in giuoco.

La Corte costituzionale italiana giustamente fa presente nelle sentenze esaminate che nulla osta, rispetto alla vigente normativa, a «soluzioni di segno diverso, in base alle valutazioni che il legislatore potrà dare alla fenomenologia considerata»⁶⁶.

Poteva la Corte non limitarsi a constatare, ma sollecitare l'intervento del legislatore con una diversa tipologia di sentenze?

La giurisprudenza costituzionale ha dato vita nel suo esercizio a una vasta gamma di decisioni, tra cui quelle additive e quelle monitorie.

Escludendo le sentenze "additive", in quanto ammissibili solo se "a rime obbligate", cioè implicanti una soluzione imposta dalla Costituzione, e non in presenza di una molteplicità di opzioni⁶⁷, la Corte avrebbe potuto, a nostro avviso, prendere in considerazione lo strumento della sentenza "monitoria".

Con tale tipologia di decisioni la Corte indirizza, come dice il termine, un monito al legislatore, che può estrinsecarsi in due forme: a) mero invito a colmare profili di problematicità della normativa censurata, pur se non dichiarata incostituzionale; b) monito non escludente la possibilità, di fronte alla persistente inerzia del legislatore, di una declaratoria d'incostituzionalità.

Di tale tipo di pronunce la Corte ha fatto ampio uso, anche se per lo più in sentenze di rigetto, in cui l'*an* e il *quando* dell'effettività del monito sono affidati alla disponibilità del legislatore. Ciò stante il delicato rapporto tra poteri, anche se correttamente improntato

⁶⁴ Che talora indicano nell'atto di nascita sia la madre biologica che quella "intenzionale", indipendentemente dal fatto che il minore sia nato in Italia o all'estero.

⁶⁵ Cfr. sent. n. 230 del 2020, *considerato in diritto*, punto 8.

⁶⁶ *Idem*, punto 7.

⁶⁷ Cfr. legge 11 marzo 1953, n. 87, art. 28.

alla collaborazione e, se del caso, all'impulso e stimolo da parte del giudice costituzionale, ma senza mai scalfire l'autonomia e la sovranità del parlamento, sconfinando nel merito politico.

Di fronte però all'immobilismo del legislatore, più volte sollecitato con sentenze monitorie del tipo *sub a*, la Corte non ha esitato a ricorrere a sentenze più incisive⁶⁸, enunciando criteri vincolanti per il legislatore al fine di non incorrere in future pronunce di incostituzionalità.

Ritornando al caso di specie e prescindendo per il momento dall'ipotesi *sub b*, adottata dalla Corte in presenza del vaglio di normative transitorie o di emergenza, o ove essa rilevi, come detto, l'inerzia del legislatore nel rimuovere problematiche già segnalate in precedenti sentenze monitorie, l'ipotesi *sub a* resta valida.

Nulla esclude, pertanto, che un tale strumento possa essere considerato dal giudice costituzionale, ove ancora interpellato in presenza di un perdurante immobilismo del legislatore di fronte all'evoluzione della coscienza sociale e al progresso della scienza, profilo quest'ultimo che la Corte non sottovaluta, ma sul quale anzi usa richiamare l'attenzione del legislatore nella sua giurisprudenza⁶⁹.

⁶⁸ Si pensi, ad es., alle sentenze in tema di norme sull'ordinamento penitenziario ed applicabilità ai detenuti minorenni (sent. n. 436 del 1999), di riforma del servizio radiotelevisivo (sent. n. 826 del 1988), di revisione della disciplina del contenzioso tributario (sent. n. 212 del 1986), etc.

⁶⁹ Cfr., ad es., le sentenze n. 282 del 2002, n. 151 del 2009, cit., n. 162 del 2014, cit., n. 274 del 2014, n. 5 del 2018.