

CORTE COSTITUZIONALE

Servizio Studi

La giustizia costituzionale di fronte agli sviluppi tecnologici (genetica, persona e famiglia; privacy e controllo sociale)

Quaderno predisposto in occasione dell'incontro quadrilaterale tra Corte costituzionale italiana, Tribunale costituzionale spagnolo, Corte costituzionale portoghese e Consiglio costituzionale francese

Lisbona, 10-12 ottobre 2019

a cura di Riccardo Nevola

Danilo Diaco

Maria Alessandra Scurati Manzoni

Ottobre 2019

**La giustizia costituzionale di fronte agli sviluppi
tecnologici
(genetica, persona e famiglia; privacy e controllo sociale)**

Coordinamento di Riccardo Nevola

“Genetica, persona e famiglia” a cura di Riccardo Nevola (premessa, selezione ed esame dei testi)

“Privacy e controllo sociale” a cura di Danilo Diaco (selezione ed esame dei testi in tema di trasparenza amministrativa) e Maria Alessandra Scurati Manzoni (premessa, selezione ed esame dei testi in tema di privacy)

Volume confezionato da Mariangela Prestipino

Indice sommario

PREMESSA	7
GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE	13
I. Genetica, persona e famiglia	13
PROCREAZIONE MEDICALMENTE ASSISTITA (LEGGE N. 40 DEL 2004)	13
- <i>Sentenza n. 229/2015 (red. Morelli)</i>	13
- <i>Sentenza n. 96/2015 (red. Morelli)</i>	15
- <i>Sentenza n. 162/2014 (red. Tesauro)</i>	18
- <i>Sentenza n. 151/2009 (red. Finocchiaro)</i>	27
- <i>Sentenza n. 49/2005 (red. Finocchiaro)</i>	31
- <i>Sentenza n. 48/2005 (red. Marini)</i>	32
- <i>Sentenza n. 47/2005 (red. Marini)</i>	34
- <i>Sentenza n. 46/2005 (red. Marini)</i>	36
- <i>Sentenza n. 45/2005 (red. De Siervo)</i>	37
RAPPORTO DI FILIAZIONE E AZIONI DI STATO	40
- <i>Sentenza n. 272/2017 (red. Amato)</i>	40
- <i>Sentenza n. 266/2006 (red. Finocchiaro)</i>	45
- <i>Sentenza n. 170/1999 (red. Contri)</i>	47
- <i>Sentenza n. 347/1998 (red. Santosuosso)</i>	51
- <i>Sentenza n. 134/1985 (rel. O. Reale)</i>	53
RICERCA SCIENTIFICA E TERAPIE MEDICHE	56
- <i>Sentenza n. 84/2016 (red. Morelli)</i>	56
- <i>Sentenza n. 274/2014 (red. Morelli)</i>	61
II. Privacy e controllo sociale	65
FONDAMENTO COSTITUZIONALE DEL DIRITTO ALLA PRIVACY	65
- <i>Sentenza n. 20/2019 (red. Zanon)</i>	65
- <i>Sentenza n. 271/2005 (red. De Siervo)</i>	69
- <i>Sentenza n. 81/1993 (red. Baldassarre)</i>	74
- <i>Sentenza n. 366/1991 (red. Baldassarre)</i>	75
- <i>Sentenza n. 38/1973 (rel. Volterra)</i>	77
PRINCIPI DI TRASPARENZA E PUBBLICITÀ AMMINISTRATIVA	78
- <i>Sentenza n. 20/2019 (red. Zanon)</i>	78
- <i>Sentenza n. 177/2018 (red. Carosi)</i>	81
- <i>Sentenza n. 69/2018 (red. Coraggio)</i>	84
- <i>Sentenza n. 310/2010 (red. Criscuolo)</i>	86
- <i>Sentenza n. 104/2006 (red. Cassese)</i>	88

-	<i>Sentenza n. 172/2005 (red. Neppi Modona)</i>	90
-	<i>Sentenza n. 311/1994 (red. Caianiello)</i>	91
	BILANCIAMENTO TRA PRIVACY E CONTROLLO SOCIALE	92
-	<i>Sentenza n. 20/2019 (red. Zanon)</i>	92
-	<i>Sentenza n. 212/2017 (red. Barbera)</i>	102

PREMESSA

Gli sviluppi tecnologici e il progresso scientifico hanno consentito nuove modalità di affermazione di diritti fondamentali, esigendo puntuali e talvolta complesse risposte legislative. Non sono così tardate a pervenire all'esame della Corte inedite questioni involgenti delicati bilanciamenti tra interessi antagonisti di pari rango costituzionale; infatti, le nuove modalità di esercizio di un diritto possono concretare altrettante tipologie di incisione di valori potenzialmente confliggenti. Il bilanciamento operato dal legislatore è stato non di rado sottoposto al prudente giudizio della Corte alla stregua, oltre che degli specifici parametri di volta in volta pertinenti, anche dei generali canoni di ragionevolezza e di proporzionalità.

In due ambiti, ai quali si riferiscono le pronunce selezionate e analizzate nel presente quaderno, si è particolarmente palesata l'influenza delle nuove tecnologie sulle scelte legislative e, conseguentemente, sulla giurisprudenza costituzionale: da un lato, lo sviluppo della genetica e i relativi riflessi sulla sfera personale e familiare; dall'altro, la diffusione, specialmente informatica, di dati e informazioni e la connessa incidenza sul delicato rapporto tra controllo sociale e diritto alla riservatezza.

Genetica, persona e famiglia

L'incessante progresso della ricerca scientifica nel campo della genetica ha aperto in tempi recenti nuove e più sicure prospettive per l'affermazione di fondamentali diritti della persona, quali, in particolare, il diritto all'autodeterminazione nella sfera privata e familiare, comprensivo del diritto alla genitorialità, il diritto all'identità personale in relazione all'accertamento dello *status filiationis* e il diritto a trattamenti sanitari innovativi.

La legge n. 40 del 2004 ha dettato la prima regolamentazione organica della procreazione medicalmente assistita, componendo attraverso delicati bilanciamenti una pluralità di interessi di pari rilievo costituzionale potenzialmente confliggenti: il diritto alla genitorialità, la tutela dell'embrione e del nuovo nato, la salute fisica e psichica della coppia e, in particolare, della donna. Si tratta di una legge che reca una normativa costituzionalmente necessaria, come tale non abrogabile nella sua interezza per via referendaria (sentenza n. 45/2005), perché assicura un livello minimo di tutela legislativa agli indicati valori. Nondimeno, taluni aspetti problematici della disciplina ivi contenuta sono stati sottoposti al giudizio della Corte che, nei limiti delle proprie attribuzioni e nel rispetto della discrezionalità politica del legislatore, ha operato interventi di *reductio ad legitimitatem* di alcune delle norme censurate (oggetto altresì di quesiti referendari dichiarati ammissibili ma rimasti privi di esito per il mancato raggiungimento del necessario *quorum* di votanti: sentenze nn. 49, 48, 47 e 46/2005). In dettaglio, la sentenza n. 151/2009 ha dichiarato illegittimi, per irragionevolezza e per lesione del diritto alla salute della donna, i divieti di creare un numero di embrioni non superiore a tre, da impiantare contestualmente, e di crioconservare gli embrioni soprannumerari; ed ha altresì sanzionato la mancata previsione che il trasferimento degli embrioni dovesse essere effettuato senza pregiudizio per la donna (art. 14, commi 2 e 3). La sentenza n. 162/2014 ha rimosso il divieto, per la coppia destinataria delle norme in

materia di procreazione medicalmente assistita, di accedere alla fecondazione di tipo eterologo in presenza della diagnosi di una patologia causativa di sterilità o infertilità assolute e irreversibili, ravvisando un'irragionevole violazione della libertà di autodeterminazione e del diritto alla salute della coppia (artt. 4, comma 3, 9, commi 1 e 3, e 12, comma 1). La sentenza n. 96/2015 ha, poi, espunto il divieto di accedere alla procreazione medicalmente assistita, con diagnosi preimpianto, rivolto alle coppie fertili affette da gravi patologie genetiche ereditarie, suscettibili di trasmettere al nascituro rilevanti anomalie o malformazioni, riscontrando un'incoerenza sistematica e lesiva del diritto alla salute della donna, costretta, in ipotesi, a percorrere la via ben più pregiudizievole dell'interruzione volontaria di gravidanza (artt. 1, commi 1 e 2, e 4, comma 1). Conseguentemente, la sentenza n. 229/2015 ha caducato, in ragione dell'accertata violazione del principio di non contraddizione, le sanzioni penali comminate per la selezione degli embrioni nelle ipotesi rese lecite dalla precedente sentenza n. 96 (art. 13, commi 3, lett. b, e 4) mentre ha rigettato le censure relative alle pene stabilite per la soppressione degli embrioni, anche affetti da grave malattia genetica.

In un altro ambito, la Corte ha da tempo preso atto del fatto che, con il progresso scientifico, la prova, negativa e persino positiva, della paternità, raggiunta con gli esami genetici e del gruppo sanguigno, è assolutamente sicura; e ha avuto modo di pronunciarsi sulla disciplina delle azioni concernenti lo *status filiationis*, tenendo presente che la riforma del diritto di famiglia del 1975 e la legislazione successiva hanno spostato l'accento dal *favor legitimitatis* al *favor veritatis* e privilegiato la realtà del rapporto di procreazione rispetto alla qualificazione giuridica della filiazione, nella consapevolezza che la verità biologica è una componente essenziale del diritto del minore alla propria identità. La sentenza n. 134/1985 ha sanzionato la mancata previsione della decorrenza del termine dell'azione del marito di disconoscimento di paternità dalla conoscenza dell'adulterio della moglie nel tempo del concepimento (art. 244, secondo comma, cod. civ.). La sentenza n. 347/1998 ha ritenuto inammissibile, per erronea prospettazione, una questione relativa all'esperimento dell'azione di disconoscimento da parte del marito affetto da impotenza ma consenziente all'inseminazione eterologa. La sentenza n. 170/1999, sulla falsariga del precedente del 1985, ha ritenuto illegittima la mancata previsione della decorrenza del termine dell'azione del marito (e della moglie) di disconoscimento della paternità dalla conoscenza dell'impotenza a generare (art. 244, commi primo e secondo, cod. civ.). La sentenza n. 266/2006 ha caducato la previsione che, ai fini dell'azione di disconoscimento della paternità, subordinava l'esame delle prove tecniche, da cui risulti che il figlio presenta caratteristiche genetiche o del gruppo sanguigno incompatibili con quelle del presunto padre, alla previa dimostrazione dell'adulterio della moglie (art. 235, primo comma, cod. civ.). Da ultimo, la sentenza n. 272/2017 ha chiarito che, in sede di impugnazione del riconoscimento del figlio minore per difetto di veridicità, il giudice deve sempre valutare l'interesse del minore.

Un ulteriore campo di rilievo è quello delle nuove terapie che lo sviluppo scientifico nella genetica potrebbe mettere a disposizione per una più efficace tutela della salute. Al riguardo, la sentenza n. 84/2016 ha dichiarato inammissibile la questione concernente il divieto assoluto di qualsiasi ricerca clinica o sperimentale sull'embrione umano non finalizzata alla tutela della sua salute, rimettendo alla discrezionalità del Parlamento la valutazione del delicato bilanciamento (divisivo sul piano etico e scientifico, oltre che

giuridico) tra il rispetto del principio della vita e le esigenze della ricerca scientifica. In precedenza, la sentenza n. 274/2014 ha rigettato censure rivolte alla disciplina di accesso a trattamenti avanzati e sperimentali a base di cellule staminali mesenchimali.

Privacy e controllo sociale

Gli sviluppi tecnologici hanno altresì determinato nuove opportunità in termini di circolazione delle informazioni e, correlativamente, nuove potenziali minacce per la privacy dei soggetti cui le informazioni stesse ineriscono. Il quaderno ha analizzato la giurisprudenza costituzionale rilevante per la ricostruzione dei profili di conflitto tra il diritto alla riservatezza e quello della collettività al controllo sui dati e sulle informazioni personali, non prendendo in specifica considerazione altri aspetti relativi al rapporto tra il diritto alla riservatezza e altri interessi di natura individuale (come il diritto all'oblio in relazione alla prescrizione penale) o metaindividuale (come l'interesse alla repressione dei reati in relazione alla disciplina delle intercettazioni).

Il diritto alla riservatezza, pur non contemplato espressamente dalla Costituzione, è un diritto assoluto della personalità che tutela, in generale, le vicende strettamente personali, che non hanno per i terzi un rilievo socialmente apprezzabile, contro ingerenze non giustificate da interessi pubblici preminenti. La sentenza n. 38/1973 ha ricondotto la tutela della riservatezza all'art. 2 Cost., qualificandola come diritto inviolabile dell'uomo e così richiamando indirettamente anche la protezione della personalità e la dignità del singolo. Nella sua originaria accezione, il diritto alla riservatezza consiste nel diritto a tenere segreti comportamenti e atti relativi alla propria sfera privata; e risulta recessivo solo di fronte ad un prevalente interesse pubblico alla conoscenza della notizia. L'utilità sociale che giustifica deroghe al diritto alla riservatezza può attenersi soltanto a vicende che hanno rilevanza pubblica e non a quelle che presentano qualsiasi altro genere di interesse per i consociati. Con riguardo a discipline settoriali, invece, si rinviene un più esplicito fondamento costituzionale del diritto in esame, come in materia di segretezza della corrispondenza e delle comunicazioni, tutelata direttamente dall'art. 15 Cost. Occupandosi del diritto alla riservatezza delle comunicazioni, le sentenze nn. 81/1993 e 366/1991 lo hanno comunque ricondotto ai diritti inviolabili di cui all'art. 2 Cost. Se inizialmente il diritto in esame era inteso a salvaguardare la riservatezza delle persone in alcuni contesti (quale quello giornalistico e quello del lavoro subordinato) in cui era maggiormente avvertita l'esigenza di tutela, successivamente, con la diffusione delle tecnologie informatiche e dei mezzi di comunicazione telematici che consentono la rapida circolazione delle informazioni, lo stesso ha subito una significativa evoluzione. Si è, infatti, affermata una nozione "dinamica" del diritto alla riservatezza, o alla privacy, che consente all'interessato di controllare la diffusione dei propri dati personali e di reagire di fronte a comportamenti illegittimi di coloro che effettuano operazioni di trattamento di tali dati. La sentenza n. 271/2005 ha ascrivito la normativa sulla privacy (d.lgs. n. 196 del 2003) alla materia di competenza esclusiva statale dell'ordinamento civile, e, per definire l'oggetto del relativo diritto, ha richiamato la nozione legislativa di dato personale che si riferisce a qualsiasi informazione su ogni persona fisica o giuridica, ente o associazione identificati o identificabili anche indirettamente.

L'interesse dei consociati alla più ampia conoscenza di dati e informazioni, potenzialmente confliggente con il diritto alla privacy dei soggetti cui i dati stessi si

riferiscono, trae alimento dai principi di pubblicità e trasparenza dell'azione amministrativa, espressamente codificati nell'art. 1 della legge n. 241 del 1990 tra i canoni generali che governano l'attività amministrativa. Come emerge dalle sentenze nn. 310/2010 e 104/2006, essi rappresentano l'attuazione dei principi costituzionali relativi all'azione amministrativa: la legalità, il buon andamento e l'imparzialità di cui all'art. 97, secondo comma, Cost. nonché il diritto di difesa nei confronti dell'Amministrazione di cui agli artt. 24 e 113 Cost. La pubblicità dell'azione amministrativa, come ha evidenziato la sentenza n. 104/2006, è un principio comune a molti ordinamenti europei, al quale si riferiscono anche le previsioni degli artt. 15, comma 3, e 296 TFUE che, rispettivamente, contemplano il diritto di accesso e impongono l'obbligo di motivazione degli atti delle istituzioni sovranazionali. Un'incisiva manifestazione dei principi di trasparenza e pubblicità dell'azione amministrativa è rappresentata dal diritto di accesso le cui disposizioni attengono ai livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale. Tale diritto ha subito in tempi recenti un'importante evoluzione: al diritto di accesso "classico", consistente nel diritto degli interessati di prendere visione ed estrarre copia di documenti amministrativi, si è affiancato il diritto di accesso "civico" (introdotto dal d.lgs. n. 33 del 2013), attivabile da chiunque a prescindere da specifiche ragioni, cui si contrappongono obblighi di pubblicazione in capo all'Amministrazione. Successivamente (d.lgs. n. 97 del 2016) è stato disciplinato l'accesso "libero e universale" che riguarda tutti gli atti detenuti dall'Amministrazione e non solo quelli soggetti a obblighi di pubblicazione.

La sentenza n. 20/2019 ha definito questioni involgenti il delicato rapporto tra privacy e controllo sociale. La pronuncia, con riguardo alle modalità con cui le Amministrazioni perseguono le finalità di trasparenza e pubblicità, ha rilevato che il d.lgs. n. 33 del 2013 prevede specifici obblighi di pubblicazione sui siti istituzionali di documenti, informazioni e dati cui corrisponde il diritto di chiunque di accedervi, senza autenticazione, né identificazione: si attua in tal modo il controllo sociale sull'attività amministrativa. La sentenza ha ripercorso l'*iter* che ha portato al riconoscimento di un fondamento costituzionale del diritto alla privacy, mediante il riferimento agli artt. 2, 14 e 15 Cost., senza trascurare il suo ancoraggio nel diritto sovranazionale; e si è soffermata sulla nozione più attuale del diritto alla riservatezza, teso al controllo della circolazione delle informazioni riferite alla propria persona, la cui tutela deve essere garantita applicando i canoni europei di pertinenza e proporzionalità alle operazioni di trattamento dei dati. La Corte ha quindi valutato, in relazione alle disposizioni censurate, il bilanciamento tra il diritto alla privacy e l'interesse alla trasparenza dell'attività amministrativa. Il legislatore aveva effettuato a monte una valutazione circa la pertinenza, rispetto alle finalità di trasparenza, della pubblicazione dei dati patrimoniali e reddituali di tutti i dirigenti pubblici e dei loro stretti congiunti. Il bilanciamento operato dal legislatore non ha, però, superato il test di proporzionalità in quanto la pubblicazione dei predetti dati è stata ritenuta giustificata non per la totalità dei dirigenti bensì per le sole figure di vertice, di nomina politica, titolari di incarichi apicali. Infatti, solo per questi ultimi si instaura un rapporto fiduciario con i cittadini che vale a sorreggere ragionevolmente la scelta di rendere note le loro condizioni economiche e patrimoniali. Diversamente, la sentenza n. 212/2017 ha positivamente vagliato l'istituzione e la pubblicazione di un'anagrafe dei direttori generali delle agenzie regionali e provinciali per la protezione dell'ambiente (da tenersi a cura dell'ISPRA), ritenendo la norma impugnata

legittimamente strumentale al controllo diffuso degli amministrati sull'adeguatezza dei soggetti incaricati di funzioni apicali

Struttura e contenuti del volume

Il quaderno si compone di due parti, rispettivamente intitolate “Genetica, persona e famiglia” e “Privacy e controllo sociale”. In ciascuna delle relative sottosezioni – da una parte, “Procreazione medicalmente assistita (legge n. 40 del 2004)”, “Rapporto di filiazione e azioni di stato” e “Ricerca scientifica e terapie mediche”; dall'altra, “Fondamento costituzionale del diritto alla privacy”, “Principi di trasparenza e pubblicità amministrativa” e “Bilanciamento tra privacy e controllo sociale” – sono organizzati in ordine cronologico decrescente gli estratti delle pronunce reputate di maggior interesse.

Ciascuno degli estratti è corredato dall'indicazione del numero, dell'anno, del Giudice relatore o redattore della pronuncia e dei punti del “Considerato” che sono stati riportati; è preceduto da una sintesi che illustra i principi affermati dalla Corte e descrive le questioni e i relativi esiti; e si chiude con l'indicazione dei pertinenti capi di dispositivo*.

*Con riguardo alla sentenza n. 20/2019, analizzata in ciascuna delle tre sottosezioni di cui si compone la parte II, i capi di dispositivo sono riportati solo laddove (“Bilanciamento tra privacy e controllo sociale”) vengono illustrate le questioni esaminate nel merito.

GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE

I. Genetica, persona e famiglia

Procreazione medicalmente assistita (legge n. 40 del 2004)

- Sentenza n. 229/2015 (red. Morelli)

La disciplina della procreazione medicalmente assistita è presidiata da sanzioni penali a tutela di rilevanti valori costituzionali. Lo scrutinio delle fattispecie di selezione a scopo eugenetico e di soppressione degli embrioni ha condotto a diversi esiti. La Corte ha dichiarato illegittimo, per violazione del principio di non contraddizione, l'art. 13, commi 3, lett. b), e 4, della legge n. 40 del 2004, nella parte in cui contemplava come reato la selezione degli embrioni esclusivamente finalizzata a evitare l'impianto nell'utero della donna di embrioni affetti da gravi malattie genetiche trasmissibili. Infatti, a seguito della sentenza n. 96 del 2015 che ha ammesso il ricorso alle tecniche di procreazione da parte delle coppie fertili portatrici delle dette malattie, non può essere attratto nella sfera del penalmente rilevante ciò che è divenuto lecito. Diversamente, la criminalizzazione della soppressione degli embrioni (art. 14, commi 1 e 6), anche affetti da grave malattia genetica, è stata positivamente vagliata, in riferimento agli artt. 2, 3, 117, primo comma, Cost. e 8 CEDU, poiché la malformazione non giustifica un trattamento deteriore rispetto agli embrioni sani, prospettandosi la stessa esigenza di tutelarne la dignità. L'embrione, quale che sia il grado di soggettività correlato alla genesi della vita, non è mero materiale biologico. Il vulnus alla dignità dell'embrione malato, derivante dalla sua soppressione tamquam res, non trova giustificazione nella tutela di un interesse antagonista.

Considerato, 1., 2., 2.1., 2.2.

«Il Tribunale ordinario di Napoli sospetta che l'art. 13 della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita) – con il vietare, *sub* comma 3, lettera b), e penalmente sanzionare, *sub* comma 4, in modo indiscriminato, “ogni forma di selezione a scopo eugenetico degli embrioni”, senza escludere, dalla fattispecie di reato così configurata, l'ipotesi in cui la condotta dei sanitari “sia finalizzata ad evitare l'impianto nell'utero della donna degli embrioni affetti da malattie genetiche” – contrasti con gli artt. 3 e 32 della Costituzione, “per violazione del principio di ragionevolezza, corollario del principio di uguaglianza” e per *vulnus* al diritto alla salute, tutelato dalla stessa “legge 40” anche nei confronti della coppia generatrice; e violi altresì l'art. 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 8 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (...), “come interpretato nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, laddove ha affermato che il diritto al rispetto della vita privata e familiare include il desiderio della coppia di generare un figlio non affetto da malattia genetica (in tal senso, Corte EDU, Costa e Pavan contro Italia, sentenza del 28 agosto 2012, § 57)”. Lo stesso Tribunale sottopone al vaglio di costituzionalità anche il successivo art. 14, commi 1 e 6, della predetta legge n. 40 del 2004, nella parte in cui parallelamente vieta e penalmente sanziona la condotta di soppressione degli embrioni, anche ove trattasi di embrioni soprannumerari risultati affetti da malattie genetiche a seguito di selezione finalizzata ad evitarne appunto

l'impianto nell'utero della donna. Il rimettente dubita, con riguardo a detto disposto normativo, che ne risultino violati l'art. 2 Cost., "sotto il profilo della tutela del diritto all'autodeterminazione della coppia"; l'art. 3 Cost., per irragionevolezza e contraddittorietà rispetto al disposto dell'art. 6 della legge 22 maggio 1978, n. 194 (Norme per la tutela sociale della maternità e sull'interruzione volontaria della gravidanza), che "consente agli operatori sanitari di praticare l'aborto terapeutico – anche oltre il termine di 90 giorni dall'inizio della gravidanza – in presenza di processi patologici, tra cui quelli relativi a rilevanti anomalie o malformazioni del nascituro"; oltre che l'art. 117, primo comma, Cost., in relazione al medesimo parametro europeo come sopra evocato. (...) La prima questione è fondata per l'assorbente ragione e nei limiti che si diranno. (...) Con la recente sentenza n. 96 del 2015, questa Corte ha, infatti, già dichiarato l'illegittimità costituzionale dei precedenti artt. 1, commi 1 e 2, e 4, comma 1, della stessa legge n. 40 del 2004, nella parte in cui non consentono il ricorso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita alle coppie fertili portatrici di malattie genetiche trasmissibili, rispondenti ai criteri di gravità di cui all'art. 6, comma 1, lettera b), della legge 22 maggio 1978, n. 194 (...), accertate da apposite strutture pubbliche. E "Ciò al fine esclusivo", come chiarito in motivazione, "della previa individuazione, in funzione del successivo impianto nell'utero della donna, di embrioni cui non risulti trasmessa la malattia del genitore comportante il pericolo di rilevanti anomalie o malformazioni (se non la morte precoce) del nascituro, alla stregua del suddetto "criterio normativo di gravità". (...) Quanto è divenuto così lecito, per effetto della suddetta pronuncia additiva, non può dunque – per il principio di non contraddizione – essere più attratto nella sfera del penalmente rilevante. Ed è in questi esatti termini e limiti che l'art. 13, commi 3, lettera b), e 4, della legge n. 40 del 2004 va incontro a declaratoria di illegittimità costituzionale, nella parte, appunto, in cui vieta, sanzionandola penalmente, la condotta selettiva del sanitario volta esclusivamente ad evitare il trasferimento nell'utero della donna di embrioni che, dalla diagnosi preimpianto, siano risultati affetti da malattie genetiche trasmissibili rispondenti ai criteri di gravità di cui all'art. 6, comma 1, lettera b), della legge n. 194 del 1978, accertate da apposite strutture pubbliche. (...) La seconda connessa questione – di legittimità costituzionale dell'art. 14, commi 1 e 6, della legge n. 40 del 2004 – è, invece, non fondata. Come reiteratamente, infatti, ribadito nella giurisprudenza di questa Corte, la discrezionalità legislativa circa l'individuazione delle condotte penalmente punibili può essere censurata in sede di giudizio di costituzionalità soltanto ove il suo esercizio ne rappresenti un uso distorto od arbitrario, così da confliggere in modo manifesto con il canone della ragionevolezza (sentenze n. 81 del 2014, n. 273 del 2010, n. 364 del 2004, ordinanze n. 249 del 2007, n. 110 del 2003, n. 144 del 2001, *ex plurimis*). Nel caso in esame, deve escludersi che risulti, per tali profili, censurabile la scelta del legislatore del 2004 di vietare e sanzionare penalmente la condotta di soppressione di embrioni, ove pur riferita (...) agli embrioni che, in esito a diagnosi preimpianto, risultino affetti da grave malattia genetica. Anche con riguardo a detti embrioni, la cui malformazione non ne giustifica, sol per questo, un trattamento deteriore rispetto a quello degli embrioni sani creati in "numero (...) superiore a quello strettamente necessario ad un unico e contemporaneo impianto", *ex* comma 2 del medesimo art. 14, nel testo risultante dalla sentenza n. 151 del 2009, si prospetta, infatti, l'esigenza di tutelare la dignità dell'embrione, alla quale non può parimenti darsi, allo stato, altra risposta che quella della procedura di crioconservazione. L'embrione, infatti, quale che ne sia il, più o meno ampio, riconoscibile grado di soggettività correlato alla genesi della vita, non è certamente

riducibile a mero materiale biologico. Con la citata sentenza n. 151 del 2009, questa Corte ha già, del resto, riconosciuto il fondamento costituzionale della tutela dell'embrione, riconducibile al precetto generale dell'art. 2 Cost.; e l'ha bensì ritenuta suscettibile di "affievolimento" (al pari della tutela del concepito: sentenza n. 27 del 1975), ma solo in caso di conflitto con altri interessi di pari rilievo costituzionale (come il diritto alla salute della donna) che, in temine di bilanciamento, risultino, in date situazioni, prevalenti. Nella fattispecie in esame, il *vulnus* alla tutela della dignità dell'embrione (ancorché) malato, quale deriverebbe dalla sua soppressione *tamquam res*, non trova però giustificazione, in termini di contrappeso, nella tutela di altro interesse antagonista. E ciò conferma la non manifesta irragionevolezza della normativa incriminatrice denunciata. La quale neppure contrasta con l'asserito "diritto di autodeterminazione" o, per interposizione, con il richiamato parametro europeo, per l'assorbente ragione che il divieto di soppressione dell'embrione malformato non ne comporta, per quanto detto, l'impianto coattivo nell'utero della gestante».

Dispositivo

«1) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 13, commi 3, lettera b), e 4 della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita), nella parte in cui contempla come ipotesi di reato la condotta di selezione degli embrioni anche nei casi in cui questa sia esclusivamente finalizzata ad evitare l'impianto nell'utero della donna di embrioni affetti da malattie genetiche trasmissibili rispondenti ai criteri di gravità di cui all'art. 6, comma 1, lettera b), della legge 22 maggio 1978, n. 194 (Norme per la tutela della maternità e sulla interruzione della gravidanza) e accertate da apposite strutture pubbliche;

2) dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 14, commi 1 e 6, della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita), sollevata – in riferimento agli artt. 2 e 3 della Costituzione ed all'art. 117, primo comma Cost., in relazione all'art. 8 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848 – dal Tribunale ordinario di Napoli, con l'ordinanza in epigrafe».

- Sentenza n. **96/2015** (red. Morelli)

La legge n. 40 del 2004 vietava l'accesso alla procreazione medicalmente assistita, con diagnosi preimpianto, alle coppie fertili affette da gravi patologie genetiche ereditarie, tali da trasmettere al nascituro rilevanti anomalie o malformazioni. Simile indiscriminato divieto è apparso irragionevole poiché l'ordinamento consente, comunque, alle suddette coppie di perseguire l'obiettivo di procreare un figlio non affetto dalla specifica patologia ereditaria, attraverso la più traumatica modalità dell'interruzione volontaria di gravidanza. In sostanza, il sistema normativo non permetteva, pur essendo scientificamente possibile, di far acquisire prima alla donna un'informazione che le avrebbe potuto evitare di assumere dopo una decisione ben più pregiudizievole per la sua salute. Il legislatore delineava un bilanciamento degli interessi in gioco irragionevole e lesivo del diritto alla salute della donna. Pertanto, sono stati dichiarati illegittimi, per violazione degli artt. 3 e 32 Cost., gli artt. 1, commi 1 e 2, e 4, comma 1, della legge n. 40 del 2004, nella parte in cui non consentivano il ricorso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita alle coppie fertili portatrici di gravi malattie genetiche trasmissibili, accertate da strutture pubbliche.

Considerato, 1., 2., 5., 9., 10.

«Gli artt. 1, commi 1 e 2, e 4, comma 1, della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita), rispettivamente, dispongono che “Al fine di favorire la soluzione dei problemi riproduttivi derivanti dalla sterilità o dalla infertilità umana è consentito il ricorso alla procreazione medicalmente assistita, alle condizioni e secondo le modalità previste dalla presente legge, che assicura i diritti di tutti i soggetti coinvolti, compreso il concepito”; “Il ricorso alla procreazione medicalmente assistita è consentito, qualora non vi siano altri metodi terapeutici efficaci per rimuovere le cause di sterilità o infertilità”; “Il ricorso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita è consentito solo quando sia accertata l’impossibilità di rimuovere altrimenti le cause impeditive della procreazione ed è comunque circoscritto ai casi di sterilità o di infertilità inspiegate documentate da atto medico nonché ai casi di sterilità o di infertilità da causa accertata e certificata da atto medico”. (...) Il Tribunale ordinario di Roma dubita che le riferite disposizioni – nella parte in cui non consentono che anche le coppie fertili portatrici di patologie geneticamente trasmissibili possano fare ricorso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita (da ora in avanti, PMA) – violino gli artt. 2, 3 e 32 della Costituzione, nonché l’art. 117, primo comma, Cost., in relazione agli artt. 8 e 14 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali (...). (...) Secondo il rimettente, la normativa denunciata contrasterebbe, infatti: – con l’art. 2 Cost., per il *vulnus* ai diritti inviolabili della persona, quali “il diritto della coppia a un figlio sano e il diritto di autodeterminazione nelle scelte procreative”, che irrimediabilmente deriverebbe, dal censurato divieto di accesso alle procedure di PMA, alle coppie non sterili o infertili, ma portatrici di malattie genetiche trasmissibili; – con l’art. 3 Cost., “inteso come principio di ragionevolezza, quale corollario del principio di uguaglianza, in quanto comporta la conseguenza paradossale, irragionevole e incoerente di costringere queste coppie, desiderose di avere un figlio non affetto dalla patologia, di cui ben conoscono gli effetti, di avere una gravidanza naturale e ricorrere alla scelta tragica dell’aborto terapeutico del feto, consentita dalla legge 22 maggio 1978, n. 194”; – con lo stesso art. 3 Cost., sul presupposto che il suddetto divieto determinerebbe una discriminazione tra la condizione delle coppie fertili, portatrici di malattie genetiche trasmissibili, e quella delle coppie in cui l’uomo risulti affetto da malattie virali contagiose per via sessuale, alle quali è, invece, riconosciuto, dal decreto del Ministero della salute 11 aprile 2008 (Linee guida in materia di procreazione medicalmente assistita), il diritto di ricorrere alle tecniche di PMA; – con l’art. 32 Cost., risultando leso il diritto alla salute della donna, sotto il profilo che la stessa, nell’esercitare la scelta di procreare un figlio non affetto da una patologia trasmissibile ereditariamente, sarebbe costretta a dover affrontare una gravidanza naturale per poi dover, eventualmente, ricorrere ad un aborto terapeutico (nel caso di accertata trasmissione della malattia genetica), con la configurazione di un concreto aumento dei rischi per la sua salute fisica e per la sua integrità psichica, “in assenza di un adeguato bilanciamento della tutela della salute della donna con quella dell’embrione”; – con l’art. 117, primo comma, Cost., in relazione alle norme interposte di cui agli artt. 8 (sul diritto al rispetto della vita familiare) e 14 (sul divieto di discriminazione) della CEDU: quanto alla prima, perché la “irragionevolezza” del divieto di accesso alla PMA imposto alle coppie sterili portatrici di malattie ereditarie, “che di fatto si risolve nell’incoraggiamento del ricorso all’aborto del feto”, comporterebbe, appunto, una indebita

ingerenza nella vita familiare di dette coppie; e, quanto alla seconda, in ragione della discriminazione già evidenziata per il profilo di violazione dell'art. 3 Cost. (...) Nel merito, la questione è fondata, in relazione al profilo – assorbente di ogni altra censura – che attiene al *vulnus* effettivamente arrecato, dalla normativa denunciata, agli artt. 3 e 32 Cost. Sussiste, in primo luogo, un insuperabile aspetto di irragionevolezza dell'indiscriminato divieto, che le denunciate disposizioni oppongono, all'accesso alla PMA, con diagnosi preimpianto, da parte di coppie fertili affette (anche come portatrici sane) da gravi patologie genetiche ereditarie, suscettibili (secondo le evidenze scientifiche) di trasmettere al nascituro rilevanti anomalie o malformazioni. E ciò in quanto, con palese antinomia normativa (sottolineata anche dalla Corte di Strasburgo nella richiamata sentenza Costa e Pavan contro Italia), il nostro ordinamento consente, comunque, a tali coppie di perseguire l'obiettivo di procreare un figlio non affetto dalla specifica patologia ereditaria di cui sono portatrici, attraverso la, innegabilmente più traumatica, modalità della interruzione volontaria (anche reiterata) di gravidanze naturali – quale consentita dall'art. 6, comma 1, lettera b), della legge 22 maggio 1978, n. 194 (Norme per la tutela sociale della maternità e sull'interruzione volontaria della gravidanza) – quando, dalle ormai normali indagini prenatali, siano, appunto “accertati processi patologici (...) relativi a rilevanti anomalie o malformazioni del nascituro, che determinino un grave pericolo per la salute fisica o psichica della donna”. Vale a dire che il sistema normativo, cui danno luogo le disposizioni censurate, non consente (pur essendo scientificamente possibile) di far acquisire “prima” alla donna una informazione che le permetterebbe di evitare di assumere “dopo” una decisione ben più pregiudizievole per la sua salute. Dal che, quindi, la violazione anche dell'art. 32 Cost., in cui incorre la normativa in esame, per il mancato rispetto del diritto alla salute della donna. Senza peraltro che il *vulnus*, così arrecato a tale diritto, possa trovare un positivo contrappeso, in termini di bilanciamento, in una esigenza di tutela del nascituro, il quale sarebbe comunque esposto all'aborto. La normativa denunciata costituisce, pertanto, il risultato di un irragionevole bilanciamento degli interessi in gioco, in violazione anche del canone di razionalità dell'ordinamento – ed è lesiva del diritto alla salute della donna fertile portatrice (ella o l'altro soggetto della coppia) di grave malattia genetica ereditaria – nella parte in cui non consente, e dunque esclude, che, nel quadro di disciplina della legge in esame, possano ricorrere alla PMA le coppie affette da patologie siffatte, adeguatamente accertate, per esigenza di cautela, da apposita struttura pubblica specializzata. Ciò al fine esclusivo della previa individuazione di embrioni cui non risulti trasmessa la malattia del genitore comportante il pericolo di rilevanti anomalie o malformazioni (se non la morte precoce) del nascituro, alla stregua del medesimo “criterio normativo di gravità” già stabilito dall'art. 6, comma 1, lettera b), della legge n. 194 del 1978. (...) Una volta accertato che, in ragione dell'assolutezza della riferita esclusione, le disposizioni in questione si pongono in contrasto con parametri costituzionali “questa Corte non può, dunque, sottrarsi al proprio potere-dovere di porvi rimedio e deve dichiararne l'illegittimità” (sentenza n. 162 del 2014), essendo poi compito del legislatore introdurre apposite disposizioni al fine della auspicabile individuazione (anche periodica, sulla base della evoluzione tecnico-scientifica) delle patologie che possano giustificare l'accesso alla PMA di coppie fertili e delle correlative procedure di accertamento (anche agli effetti della preliminare sottoposizione alla diagnosi preimpianto) e di una opportuna previsione di forme di autorizzazione e di controllo delle strutture abilitate ad effettuarle (anche valorizzando, eventualmente, le discipline già appositamente individuate dalla maggioranza degli

ordinamenti giuridici europei in cui tale forma di pratica medica è ammessa). Ciò non essendo, evidentemente, in potere di questa Corte, per essere riservato alla discrezionalità delle scelte, appunto, del legislatore».

Dispositivo

«(...) dichiara l'illegittimità costituzionale degli artt. 1, commi 1 e 2, e 4, comma 1, della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita), nella parte in cui non consentono il ricorso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita alle coppie fertili portatrici di malattie genetiche trasmissibili, rispondenti ai criteri di gravità di cui all'art. 6, comma 1, lettera b), della legge 22 maggio 1978, n. 194 (Norme per la tutela sociale della maternità e sull'interruzione volontaria della gravidanza), accertate da apposite strutture pubbliche».

- Sentenza n. **162/2014** (red. Tesauro)

La legge n. 40 del 2004 vietava il ricorso alla fecondazione eterologa. Tuttavia, la scelta della coppia, assolutamente sterile o infertile, di diventare genitori e formare una famiglia con figli costituisce espressione della fondamentale libertà di autodeterminazione, la quale, concernendo la sfera più intima e intangibile della persona, è incoercibile, qualora non vulneri altri valori costituzionali, e ciò anche quando sia esercitata mediante ricorso alla procreazione assistita di tipo eterologo. Inoltre, l'impossibilità di formare una famiglia con il proprio partner, in conseguenza del divieto in questione, poteva incidere negativamente sulla salute psichica della coppia; e le coppie affette dalla più grave patologia erano discriminate ingiustificatamente in base alla capacità economica, che assurgeva a requisito di esercizio di un diritto fondamentale, negato ai soli soggetti privi delle risorse necessarie per fare ricorso alla detta tecnica in altri Paesi. Né il divieto assoluto di fecondazione eterologa era giustificato dalla necessità di tutelare, nell'ambito del bilanciamento degli interessi costituzionalmente coinvolti, il diritto del nato all'identità genetica, poiché l'ordinamento consente al figlio, a determinate condizioni, di accedere alle informazioni relative ai genitori biologici. Pertanto, il divieto, nella sua assolutezza, bilanciava gli interessi in gioco irragionevolmente. La Corte ha così dichiarato illegittimo, per violazione degli artt. 2, 3, 29, 31 e 32 Cost., l'art. 4, comma 3, della legge n. 40 del 2004, nella parte in cui stabiliva per la coppia destinataria delle norme in materia di procreazione assistita il divieto di fecondazione di tipo eterologo, qualora fosse stata diagnosticata una patologia causa di sterilità o infertilità assolute e irreversibili. Dalla predetta declaratoria è derivata, altresì, l'illegittimità, limitatamente alle parole "in violazione del divieto di cui all'articolo 4, comma 3", dell'art. 9, commi 1 e 3, che, in caso di ricorso alla PMA eterologa, rispettivamente, precludono, al coniuge o convivente consenziente, l'azione di disconoscimento della paternità e l'impugnazione del riconoscimento per difetto di veridicità e, al donatore di gameti, l'acquisizione di relazioni giuridiche parentali con il nato e l'assunzione di diritti e obblighi nei suoi confronti; nonché, nei limiti di cui in motivazione, dell'art. 12, comma 1, che commina la sanzione amministrativa pecuniaria da 300.000 a 600.000 euro a chiunque utilizza a fini procreativi gameti di soggetti estranei alla coppia (non più applicabile ai casi in cui la PMA eterologa è stata ammessa).

Considerato, 1., 2., 4., 5., 6., 7., 8., 9., 10., 11., 11.1., 12., 13., 14.

«Il Tribunale ordinario di Milano, il Tribunale ordinario di Firenze ed il Tribunale ordinario di Catania hanno sollevato, in riferimento agli artt. 3 Cost. (...), 2, 31 e 32 Cost.

(...), nonché (...) agli artt. 29 e 117, primo comma, Cost., in relazione agli artt. 8 e 14 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (...), questioni di legittimità costituzionale dell'art. 4, comma 3, della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita) [...] e degli artt. 9, commi 1 e 3, limitatamente alle parole "in violazione del divieto di cui all'articolo 4, comma 3", e 12, comma 1, di detta legge (...). La legge n. 40 del 2004 reca norme in materia di procreazione medicalmente assistita (*infra*: PMA) e permette, "Al fine di favorire la soluzione dei problemi riproduttivi derivanti dalla sterilità o dalla infertilità umana", il ricorso alla PMA, alle condizioni e secondo le modalità previste dalla stessa (art. 1). L'art. 4, comma 3, di detta legge stabilisce che "È vietato il ricorso a tecniche di procreazione medicalmente assistita di tipo eterologo"; l'art. 9, concernente il "Divieto del disconoscimento della paternità e dell'anonimato della madre", dispone, in primo luogo, che, "Qualora si ricorra a tecniche di procreazione medicalmente assistita di tipo eterologo in violazione del divieto di cui all'articolo 4, comma 3, il coniuge o il convivente il cui consenso è ricavabile da atti concludenti non può esercitare l'azione di disconoscimento della paternità nei casi previsti dall'articolo 235, primo comma, numeri 1) e 2), del codice civile, né l'impugnazione di cui all'articolo 263 dello stesso codice" (comma 1); in secondo luogo, prevede che, "In caso di applicazione di tecniche di tipo eterologo in violazione del divieto di cui all'articolo 4, comma 3, il donatore di gameti non acquisisce alcuna relazione giuridica parentale con il nato e non può far valere nei suoi confronti alcun diritto né essere titolare di obblighi" (comma 3). L'art. 12, comma 1, stabilisce, infine, che "Chiunque a qualsiasi titolo utilizza a fini procreativi gameti di soggetti estranei alla coppia richiedente, in violazione di quanto previsto dall'articolo 4, comma 3, è punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da 300.000 a 600.000 euro". (...) Secondo tutti i rimettenti, il citato art. 4, comma 3, si porrebbe in contrasto con l'art. 3 Cost., in quanto, avendo la legge n. 40 del 2004 lo scopo di "favorire la soluzione dei problemi riproduttivi derivanti dalla sterilità o dalla infertilità umana", il divieto dallo stesso stabilito realizzerebbe un diverso trattamento delle coppie affette da sterilità o da infertilità, nonostante esse versino in situazioni sostanzialmente omologhe e, quindi, debbano avere l'eguale possibilità di ricorrere alla tecnica più utile di PMA, al fine di porre rimedio alla patologia dalla quale sono affette. Ad avviso del Tribunale ordinario di Milano, tutte le norme censurate recherebbero *vulnus* anche agli artt. 2, 29 e 31 Cost., in quanto – benché il primo di detti parametri riconosca e tuteli il diritto alla formazione della famiglia (oggetto anche del secondo parametro) – non garantiscono alle coppie colpite da sterilità o infertilità assoluta ed irreversibile il diritto fondamentale alla piena realizzazione della vita privata familiare e di autodeterminazione in ordine alla medesima, con pregiudizio, secondo il Tribunale ordinario di Catania, per le coppie colpite dalla patologia più grave, del diritto di formare una famiglia e costruire liberamente la propria esistenza. Per entrambi i rimettenti, la considerazione che il divieto in esame non tuteli l'integrità fisica e psichica di dette coppie e che in materia di pratica terapeutica la regola debba essere l'autonomia e la responsabilità del medico, il quale, con il consenso del paziente, effettua le necessarie scelte professionali, evidenzerebbe il contrasto delle disposizioni con gli artt. 3 e 32 Cost. Sotto un ulteriore profilo, secondo il Tribunale ordinario di Catania, gli artt. 2 e 31 Cost. sarebbero lesi, poiché la soluzione dei problemi riproduttivi della coppia sarebbe riconducibile al diritto fondamentale alla maternità/paternità e le norme censurate avrebbero realizzato un irragionevole bilanciamento del diritto alla salute della madre biologica e della madre

genetica, del diritto costituzionalmente protetto alla formazione della famiglia e dei diritti del nascituro, anche in considerazione del carattere ipotetico dell'eventuale sofferenza psicologica provocata dalla mancata conoscenza della propria origine genetica e dell'esistenza di un istituto quale l'adozione, che ammette le relazioni parentali atipiche. Il Tribunale ordinario di Milano censura, infine, le norme sopra indicate, in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost., in relazione al combinato disposto degli artt. 8 e 14 della CEDU, approfondendo gli argomenti che, a suo avviso, dimostrerebbero l'esistenza di siffatto contrasto anche avendo riguardo alla sentenza della Grande Camera della Corte europea dei diritti dell'uomo 3 novembre 2011, S.H. e altri contro Austria. (...) Nel merito, le questioni sollevate in riferimento agli artt. 2, 3, 29, 31 e 32 Cost. sono fondate nei termini di seguito precisati. (...) Lo scrutinio delle censure va effettuato, avendo riguardo congiuntamente a tutti questi parametri, poiché la procreazione medicalmente assistita coinvolge "plurime esigenze costituzionali" (sentenza n. 347 del 1998) e, conseguentemente, la legge n. 40 del 2004 incide su una molteplicità di interessi di tale rango. Questi, nel loro complesso, richiedono "un bilanciamento tra di essi che assicuri un livello minimo di tutela legislativa" ad ognuno (sentenza n. 45 del 2005), avendo, infatti, questa Corte già affermato che la stessa "tutela dell'embrione non è comunque assoluta, ma limitata dalla necessità di individuare un giusto bilanciamento con la tutela delle esigenze di procreazione" (sentenza n. 151 del 2009). Le questioni toccano temi eticamente sensibili, in relazione ai quali l'individuazione di un ragionevole punto di equilibrio delle contrapposte esigenze, nel rispetto della dignità della persona umana, appartiene "primariamente alla valutazione del legislatore" (sentenza n. 347 del 1998), ma resta ferma la sindacabilità della stessa, al fine di verificare se sia stato realizzato un non irragionevole bilanciamento di quelle esigenze e dei valori ai quali si ispirano. Il divieto in esame non costituisce, peraltro, il frutto di una scelta consolidata nel tempo, in quanto è stato introdotto nel nostro ordinamento giuridico proprio dal censurato art. 4, comma 3. Anteriormente, l'applicazione delle tecniche di fecondazione eterologa era, infatti, "lecita (...) ed ammessa senza limiti né soggettivi né oggettivi" e, nell'anno 1997, era praticata da 75 centri privati (...). Tali centri operavano nel quadro delle circolari del Ministro della sanità del 1° marzo 1985 (...), del 27 aprile 1987 (...) e del 10 aprile 1992 (...), nonché dell'ordinanza dello stesso Ministero del 5 marzo 1997 (...). Il primo di tali atti vietava, infatti, esclusivamente la possibilità di praticare la PMA eterologa all'interno di strutture del Servizio sanitario nazionale; il secondo aveva, invece, avuto cura di stabilire i protocolli per l'utilizzazione del seme "per le inseminazioni eterologhe", dettando altresì le regole di approntamento dello schedario delle coppie che si sottoponevano a tale pratica e dei donatori di gameti, nonché della tipologia di accertamenti da svolgere su questi ultimi; il terzo aveva ulteriormente specificato la disciplina concernente le modalità di raccolta, preparazione e crioconservazione del liquido seminale dei donatori, nonché dello *screening* cui doveva essere sottoposta la donna ricevente la donazione, "al fine di tutelare l'eventuale nascituro"; il quarto aveva, infine, vietato "ogni forma di remunerazione, diretta o indiretta, immediata o differita, in denaro od in qualsiasi altra forma per la cessione di gameti, embrioni o, comunque, di materiale genetico", nonché ogni forma di intermediazione commerciale finalizzata a tale cessione, disponendo l'obbligo da parte dei centri che la praticavano di comunicare taluni dati al Ministero della sanità. Siffatto divieto neppure è, poi, conseguito ad obblighi derivanti da atti internazionali, dato che, come già è stato puntualizzato da questa Corte, la sua eliminazione in nessun modo ed in nessun punto viola i principi posti dalla Convenzione di

Oviedo del 4 aprile 1997 (che solo vieta la PMA a fini selettivi ed eugenetici e, peraltro, è ancora priva degli strumenti di attuazione) e dal Protocollo addizionale del 12 gennaio 1998, n. 168, sul divieto di clonazione di esseri umani, recepiti nel nostro ordinamento con la legge di adattamento 28 marzo 2001, n. 145 (Ratifica della Convenzione di Oviedo) (sentenza n. 49 del 2005). (...) Posta questa premessa, opportuna al fine della contestualizzazione del divieto in esame, occorre constatare che esso, impedendo alla coppia destinataria della legge n. 40 del 2004, ma assolutamente sterile o infertile, di utilizzare la tecnica di PMA eterologa, è privo di adeguato fondamento costituzionale. Deve anzitutto essere ribadito che la scelta di tale coppia di diventare genitori e di formare una famiglia che abbia anche dei figli costituisce espressione della fondamentale e generale libertà di autodeterminarsi, libertà che, come questa Corte ha affermato, sia pure ad altri fini ed in un ambito diverso, è riconducibile agli artt. 2, 3 e 31 Cost., poiché concerne la sfera privata e familiare. Conseguentemente, le limitazioni di tale libertà, ed in particolare un divieto assoluto imposto al suo esercizio, devono essere ragionevolmente e congruamente giustificate dall'impossibilità di tutelare altrimenti interessi di pari rango (sentenza n. 332 del 2000). La determinazione di avere o meno un figlio, anche per la coppia assolutamente sterile o infertile, concernendo la sfera più intima ed intangibile della persona umana, non può che essere incoercibile, qualora non vulneri altri valori costituzionali, e ciò anche quando sia esercitata mediante la scelta di ricorrere a questo scopo alla tecnica di PMA di tipo eterologo, perché anch'essa attiene a questa sfera. In tal senso va ricordato che la giurisprudenza costituzionale ha sottolineato come la legge n. 40 del 2004 sia appunto preordinata alla "tutela delle esigenze di procreazione", da contemperare con ulteriori valori costituzionali, senza peraltro che sia stata riconosciuta a nessuno di essi una tutela assoluta, imponendosi un ragionevole bilanciamento tra gli stessi (sentenza n. 151 del 2009). Va anche osservato che la Costituzione non pone una nozione di famiglia inscindibilmente correlata alla presenza di figli (come è deducibile dalle sentenze n. 189 del 1991 e n. 123 del 1990). Nondimeno, il progetto di formazione di una famiglia caratterizzata dalla presenza di figli, anche indipendentemente dal dato genetico, è favorevolmente considerata dall'ordinamento giuridico, in applicazione di principi costituzionali, come dimostra la regolamentazione dell'istituto dell'adozione. La considerazione che quest'ultimo mira prevalentemente a garantire una famiglia ai minori (come affermato da questa Corte sin dalla sentenza n. 11 del 1981) rende, comunque, evidente che il dato della provenienza genetica non costituisce un imprescindibile requisito della famiglia stessa. La libertà e volontarietà dell'atto che consente di diventare genitori e di formare una famiglia, nel senso sopra precisato, di sicuro non implica che la libertà in esame possa esplicitarsi senza limiti. Tuttavia, questi limiti, anche se ispirati da considerazioni e convincimenti di ordine etico, pur meritevoli di attenzione in un ambito così delicato, non possono consistere in un divieto assoluto, come già sottolineato, a meno che lo stesso non sia l'unico mezzo per tutelare altri interessi di rango costituzionale. (...) La disciplina in esame incide, inoltre, sul diritto alla salute, che, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, va inteso "nel significato, proprio dell'art. 32 Cost., comprensivo anche della salute psichica oltre che fisica" (sentenza n. 251 del 2008; analogamente, sentenze n. 113 del 2004; n. 253 del 2003) e "la cui tutela deve essere di grado pari a quello della salute fisica" (sentenza n. 167 del 1999). Peraltro, questa nozione corrisponde a quella sancita dall'Organizzazione Mondiale della Sanità, secondo la quale "Il possesso del migliore stato di sanità possibile costituisce un diritto fondamentale di ogni essere umano" (Atto di costituzione dell'OMS, firmato a New York il

22 luglio 1946). In relazione a questo profilo, non sono dirimenti le differenze tra PMA di tipo omologo ed eterologo, benché soltanto la prima renda possibile la nascita di un figlio geneticamente riconducibile ad entrambi i componenti della coppia. Anche tenendo conto delle diversità che caratterizzano dette tecniche, è, infatti, certo che l'impossibilità di formare una famiglia con figli insieme al proprio partner, mediante il ricorso alla PMA di tipo eterologo, possa incidere negativamente, in misura anche rilevante, sulla salute della coppia, nell'accezione che al relativo diritto deve essere data, secondo quanto sopra esposto. In coerenza con questa nozione di diritto alla salute, deve essere, quindi, ribadito che, "per giurisprudenza costante, gli atti dispositivi del proprio corpo, quando rivolti alla tutela della salute, devono ritenersi leciti" (sentenza n. 161 del 1985), sempre che non siano lesi altri interessi costituzionali. Nel caso di patologie produttive di una disabilità – nozione che, per evidenti ragioni solidaristiche, va accolta in un'ampia accezione – la discrezionalità spettante al legislatore ordinario nell'individuare le misure a tutela di quanti ne sono affetti incontra, inoltre, il limite del "rispetto di un nucleo indefettibile di garanzie per gli interessati" (sentenze n. 80 del 2010, n. 251 del 2008). Un intervento sul merito delle scelte terapeutiche, in relazione alla loro appropriatezza, non può nascere da valutazioni di pura discrezionalità politica del legislatore, ma deve tenere conto anche degli indirizzi fondati sulla verifica dello stato delle conoscenze scientifiche e delle evidenze sperimentali acquisite, tramite istituzioni e organismi a ciò deputati (sentenza n. 8 del 2011), anche in riferimento all'accertamento dell'esistenza di una lesione del diritto alla salute psichica ed alla idoneità e strumentalità di una determinata tecnica a garantirne la tutela nei termini nei quali essa si impone alla luce della nozione sopra posta. Pertanto, va ribadito che, "in materia di pratica terapeutica, la regola di fondo deve essere la autonomia e la responsabilità del medico, che, con il consenso del paziente, opera le necessarie scelte professionali" (sentenza n. 151 del 2009), fermo restando il potere del legislatore di intervenire in modo conforme ai precetti costituzionali. Non si tratta di soggettivizzare la nozione di salute, né di assecondare il desiderio di autocompiacimento dei componenti di una coppia, piegando la tecnica a fini consumistici, bensì di tenere conto che la nozione di patologia, anche psichica, la sua incidenza sul diritto alla salute e l'esistenza di pratiche terapeutiche idonee a tutelarla vanno accertate alla luce delle valutazioni riservate alla scienza medica, ferma la necessità di verificare che la relativa scelta non si ponga in contrasto con interessi di pari rango. (...) Il censurato divieto incide, quindi, sui richiamati beni costituzionali. Tuttavia, ciò non è sufficiente a farlo ritenere illegittimo, occorrendo a questo scopo accertare se l'assolutezza che lo connota sia l'unico mezzo per garantire la tutela di altri valori costituzionali coinvolti dalla tecnica in esame. (...) In linea preliminare, va osservato che la PMA di tipo eterologo mira a favorire la vita e pone problematiche riferibili eminentemente al tempo successivo alla nascita. La considerazione che il divieto è stato censurato nella parte in cui impedisce il ricorso a detta tecnica nel caso in cui sia stata accertata l'esistenza di una patologia, che è causa irreversibile di sterilità o infertilità assolute, deve escludere, in radice, infatti, un'eventuale utilizzazione della stessa ad illegittimi fini eugenetici. La tecnica in esame (che va rigorosamente circoscritta alla donazione di gameti e tenuta distinta da ulteriori e diverse metodiche, quali la cosiddetta "surrogazione di maternità", espressamente vietata dall'art. 12, comma 6, della legge n. 40 del 2004, con prescrizione non censurata e che in nessun modo ed in nessun punto è incisa dalla presente pronuncia, conservando quindi perdurante validità ed efficacia), alla luce delle notorie risultanze della scienza medica, non comporta, inoltre, rischi per la salute dei donanti

e dei donatori eccedenti la normale alea insita in qualsiasi pratica terapeutica, purché eseguita all'interno di strutture operanti sotto i rigorosi controlli delle autorità, nell'osservanza dei protocolli elaborati dagli organismi specializzati a ciò deputati. (...) L'unico interesse che si contrappone ai predetti beni costituzionali è, dunque, quello della persona nata dalla PMA di tipo eterologo, che, secondo l'Avvocatura generale dello Stato, sarebbe leso a causa sia del rischio psicologico correlato ad una genitorialità non naturale, sia della violazione del diritto a conoscere la propria identità genetica. Le censure, ad avviso dell'interveniente, sarebbero inoltre inammissibili, come sopra accennato, poiché il loro eventuale accoglimento determinerebbe incolumabili "vuoti normativi" in ordine a rilevanti profili della disciplina applicabile, venendo in rilievo "una questione di politica e di tecnica legislativa di competenza del *conditor iuris*", che porrebbe esclusivamente "scelte di opportunità", riconducibili alla discrezionalità riservata al legislatore ordinario. Questa eccezione evidenzia l'inestricabile correlazione esistente tra profili concernenti l'ammissibilità ed il merito delle questioni. Devono, per ciò stesso, essere esaminati congiuntamente. L'eccezione di inammissibilità non è fondata, anche se va escluso che l'accoglimento delle questioni possa far rivivere gli atti amministrativi sopra richiamati, come sostenuto invece dalle parti private. Il contenuto del divieto introdotto dal citato art. 4, comma 3, e l'impossibilità di qualificare detta norma (e l'intera legge) come esclusivamente ed espressamente abrogatrice di una norma preesistente, nonché la natura di tali atti, rendono infatti palese che non ricorre nessuna delle "ipotesi tipiche e molto limitate" di reviviscenza che l'ordinamento costituzionale tollera (tra le più recenti, sentenza n. 70 del 2013). (...) Posta questa premessa, deve essere ribadito che la legge n. 40 del 2004 costituisce la "prima legislazione organica relativa ad un delicato settore (...) che indubbiamente coinvolge una pluralità di rilevanti interessi costituzionali, i quali, nel loro complesso, postulano quanto meno un bilanciamento tra di essi che assicuri un livello minimo di tutela legislativa" e, quindi, sotto questo profilo, è "costituzionalmente necessaria" (sentenza n. 45 del 2005). Nondimeno, *in parte qua*, essa non ha contenuto costituzionalmente vincolato; infatti, nel dichiarare ammissibile la richiesta di *referendum* popolare per l'abrogazione, tra gli altri, dell'art. 4, comma 3, è stato sottolineato che l'eventuale accoglimento della proposta referendaria non avrebbe fatto "venir meno un livello minimo di tutela costituzionalmente necessario, così da sottrarsi alla possibilità di abrogazione referendaria" (sentenza n. 49 del 2005). In relazione al "vuoto normativo" paventato dall'interveniente, rinviando alle considerazioni svolte di seguito per l'identificazione delle lacune eventualmente conseguenti all'accoglimento delle questioni, occorre, peraltro, ricordare che questa Corte sin dalla sentenza n. 59 del 1958 ha affermato che il proprio potere "di dichiarare l'illegittimità costituzionale delle leggi non può trovare ostacolo nella carenza legislativa che, in ordine a dati rapporti, possa derivarne; mentre spetta alla saggezza del legislatore (...) di eliminarla nel modo più sollecito ed opportuno" e, di recente, ha ribadito che, "posta di fronte a un *vulnus* costituzionale, non sanabile in via interpretativa – tanto più se attinente a diritti fondamentali – la Corte è tenuta comunque a porvi rimedio" (sentenza n. 113 del 2011). L'esigenza di garantire il principio di costituzionalità rende, infatti, imprescindibile affermare che il relativo sindacato "deve coprire nella misura più ampia possibile l'ordinamento giuridico" (sentenza n. 1 del 2014), non essendo, ovviamente, ipotizzabile l'esistenza di ambiti sottratti allo stesso. Diversamente, si determinerebbe, infatti, una lesione intollerabile per l'ordinamento costituzionale complessivamente considerato, soprattutto quando risulti accertata la violazione di una libertà

fondamentale, che non può mai essere giustificata con l'eventuale inerzia del legislatore ordinario. Una volta accertato che una norma primaria si pone in contrasto con parametri costituzionali, questa Corte non può, dunque, sottrarsi al proprio potere-dovere di porvi rimedio e deve dichiararne l'illegittimità, essendo poi "compito del legislatore introdurre apposite disposizioni" (sentenza n. 278 del 2013), allo scopo di eliminare le eventuali lacune che non possano essere colmate mediante gli ordinari strumenti interpretativi dai giudici ed anche dalla pubblica amministrazione, qualora ciò sia ammissibile. Nella specie sono, peraltro, identificabili più norme che già disciplinano molti dei profili di più pregnante rilievo, anche perché il legislatore, avendo consapevolezza della legittimità della PMA di tipo eterologo in molti paesi d'Europa, li ha opportunamente regolamentati, dato che i cittadini italiani potevano (e possono) recarsi in questi ultimi per fare ad essa ricorso, come in effetti è accaduto in un non irrilevante numero di casi. (...) La ritenuta fondatezza delle censure non determina incertezze in ordine all'identificazione dei casi nei quali è legittimo il ricorso alla tecnica in oggetto. L'accoglimento delle questioni, in coerenza con il *petitum* formulato dai rimettenti, comporta, infatti, l'illegittimità del divieto in esame, esclusivamente in riferimento al caso in cui sia stata accertata l'esistenza di una patologia che sia causa irreversibile di sterilità o infertilità assolute. In particolare, secondo quanto stabilito dagli artt. 1, comma 2, e 4, comma 1, della legge n. 40 del 2004, all'evidenza direttamente riferibili anche alla PMA di tipo eterologo, il ricorso alla stessa, una volta dichiarato illegittimo il censurato divieto, deve ritenersi consentito solo "qualora non vi siano altri metodi terapeutici efficaci per rimuovere" le cause di sterilità o infertilità e sia stato accertato il carattere assoluto delle stesse, dovendo siffatte circostanze essere "documentate da atto medico" e da questo certificate. Il ricorso a questa tecnica, non diversamente da quella di tipo omologo, deve, inoltre, osservare i principi di gradualità e del consenso informato stabiliti dal citato art. 4, comma 2. Nessuna lacuna sussiste in ordine ai requisiti soggettivi, poiché la dichiarata illegittimità del divieto non incide sulla previsione recata dall'art. 5, comma 1, di detta legge, che risulta ovviamente applicabile alla PMA di tipo eterologo (come già a quella di tipo omologo); quindi, alla stessa possono fare ricorso esclusivamente le "coppie di maggiorenni di sesso diverso, coniugate o conviventi, in età potenzialmente fertile, entrambi viventi". Ad analoga conclusione deve pervenirsi quanto alla disciplina del consenso, dato che la completa regolamentazione stabilita dall'art. 6 della legge n. 40 del 2004 – una volta venuto meno, nei limiti sopra precisati, il censurato divieto – riguarda evidentemente anche la tecnica in esame, in quanto costituisce una particolare metodica di PMA. È, inoltre, parimenti chiaro che l'art. 7 della legge n. 40 del 2004, il quale offre base giuridica alle Linee guida emanate dal Ministro della salute, "contenenti l'indicazione delle procedure e delle tecniche di procreazione medicalmente assistita", avendo ad oggetto le direttive che devono essere emanate per l'esecuzione della disciplina e concernendo il *genus* PMA, di cui quella di tipo eterologo costituisce una *species*, è, all'evidenza, riferibile anche a questa, come lo sono altresì gli artt. 10 ed 11, in tema di individuazione delle strutture autorizzate a praticare la procreazione medicalmente assistita e di documentazione dei relativi interventi. Siffatta considerazione permette, poi, di ritenere che le norme di divieto e sanzione non censurate (le quali conservano validità ed efficacia), preordinate a garantire l'osservanza delle disposizioni in materia di requisiti soggettivi, modalità di espressione del consenso e documentazione medica necessaria ai fini della diagnosi della patologia e della praticabilità della tecnica, nonché a garantire il rispetto delle prescrizioni concernenti le modalità di svolgimento della PMA ed a vietare la

commercializzazione di gameti ed embrioni e la surrogazione di maternità (art. 12, commi da 2 a 10, della legge n. 40 del 2004) sono applicabili direttamente (e non in via d'interpretazione estensiva) a quella di tipo eterologo, così come lo sono le ulteriori norme, nelle parti non incise da pronunce di questa Corte. I profili sui quali si è soffermato l'interveniente, concernenti lo stato giuridico del nato ed i rapporti con i genitori, sono, inoltre, anch'essi regolamentati dalle pertinenti norme della legge n. 40 del 2004, applicabili anche al nato da PMA di tipo eterologo in forza degli ordinari canoni ermeneutici. La constatazione che l'art. 8, comma 1, di detta legge contiene un ampio riferimento ai "nati a seguito dell'applicazione delle tecniche di procreazione medicalmente assistita", in considerazione della genericità di quest'ultima locuzione e dell'essere la PMA di tipo eterologo una *species* del *genus*, come sopra precisato, rende, infatti, chiaro che, in virtù di tale norma, anche i nati da quest'ultima tecnica "hanno lo stato di figli nati nel matrimonio o di figli riconosciuti della coppia che ha espresso la volontà di ricorrere alle tecniche medesime". Della nuova concezione della paternità il legislatore ordinario si è, peraltro, di recente dimostrato consapevole, modificando l'art. 231 del codice civile, il quale, nel testo novellato dall'art. 8 del decreto legislativo 28 dicembre 2013, n. 154 (...), stabilisce, significativamente, che "Il marito è padre del figlio concepito o nato durante il matrimonio", risultando così sostituita l'originaria formulazione della norma, la quale disponeva, invece, che "Il marito è padre del figlio concepito durante il matrimonio". Una volta espunte dai commi 1 e 3 dell'art. 9 della legge n. 40 del 2004, a seguito dell'accoglimento delle sollevate questioni, le parole "in violazione del divieto di cui all'articolo 4, comma 3" risulta, infine, confermata sia l'inammissibilità dell'azione di disconoscimento della paternità (...) e dell'impugnazione *ex art.* 263 cod. civ. (...), sia che la nascita da PMA di tipo eterologo non dà luogo all'istituzione di relazioni giuridiche parentali tra il donatore di gameti ed il nato, essendo, quindi, regolamentati i principali profili dello stato giuridico di quest'ultimo. (...) Dalle norme vigenti è, dunque, già desumibile una regolamentazione della PMA di tipo eterologo che, in relazione ai profili ulteriori rispetto a quelli sopra approfonditi, è ricavabile, mediante gli ordinari strumenti interpretativi, dalla disciplina concernente, in linea generale, la donazione di tessuti e cellule umani, in quanto espressiva di principi generali pur nelle diversità delle fattispecie (in ordine, esemplificativamente, alla gratuità e volontarietà della donazione, alle modalità del consenso, all'anonimato del donatore, alle esigenze di tutela sotto il profilo sanitario, oggetto degli artt. 12, 13, comma 1, 14 e 15 del decreto legislativo 6 novembre 2007, n. 191 [...]). In relazione al numero delle donazioni è, poi, possibile un aggiornamento delle Linee guida, eventualmente anche alla luce delle discipline stabilite in altri Paesi europei (...), ma tenendo conto dell'esigenza di consentirle entro un limite ragionevolmente ridotto. La questione del diritto all'identità genetica, nonostante le peculiarità che la connotano in relazione alla fattispecie in esame, neppure è nuova. Essa si è posta, infatti, in riferimento all'istituto dell'adozione e sulla stessa è di recente intervenuto il legislatore, che ha disciplinato l'*an* ed il *quomodo* del diritto dei genitori adottivi all'accesso alle informazioni concernenti l'identità dei genitori biologici dell'adottato (art. 28, comma 4, della legge 4 maggio 1983, n. 184 [...]), nel testo modificato dall'art. 100, comma 1, lettera p, del d.lgs. n. 154 del 2013). Inoltre, in tale ambito era stato già infranto il dogma della segretezza dell'identità dei genitori biologici quale garanzia insuperabile della coesione della famiglia adottiva, nella consapevolezza dell'esigenza di una valutazione dialettica dei relativi rapporti (art. 28, comma 5, della legge n. 184 del 1983). Siffatta esigenza è stata confermata

da questa Corte la quale, nello scrutinare la norma che vietava l'accesso alle informazioni nei confronti della madre che abbia dichiarato alla nascita di non volere essere nominata, ha affermato che l'irreversibilità del segreto arrecava un insanabile *vulnus* agli artt. 2 e 3 Cost. e l'ha, quindi, rimossa, giudicando inammissibile il suo mantenimento ed invitando il legislatore ad introdurre apposite disposizioni volte a consentire la verifica della perdurante attualità della scelta compiuta dalla madre naturale e, nello stesso tempo, a cautelare in termini rigorosi il suo diritto all'anonimato (sentenza n. 278 del 2013). (...) Il censurato divieto, nella sua assolutezza, è pertanto il risultato di un irragionevole bilanciamento degli interessi in gioco, in violazione anche del canone di razionalità dell'ordinamento, non giustificabile neppure richiamando l'esigenza di intervenire con norme primarie o secondarie per stabilire alcuni profili della disciplina della PMA di tipo eterologo. A tal proposito, (...) la giurisprudenza costituzionale "ha desunto dall'art. 3 Cost. un canone di razionalità della legge svincolato da una normativa di raffronto, rintracciato nell'esigenza di conformità dell'ordinamento a valori di giustizia e di equità (...) ed a criteri di coerenza logica, teleologica e storico-cronologica, che costituisce un presidio contro l'eventuale manifesta irrazionalità o iniquità delle conseguenze della stessa" (sentenza n. 87 del 2012). Lo scrutinio di ragionevolezza, in ambiti connotati da un'ampia discrezionalità legislativa, impone, inoltre, a questa Corte di verificare che il bilanciamento degli interessi costituzionalmente rilevanti non sia stato realizzato con modalità tali da determinare il sacrificio o la compressione di uno di essi in misura eccessiva e pertanto incompatibile con il dettato costituzionale. Tale giudizio deve svolgersi "attraverso ponderazioni relative alla proporzionalità dei mezzi prescelti dal legislatore nella sua insindacabile discrezionalità rispetto alle esigenze obiettive da soddisfare o alle finalità che intende perseguire, tenuto conto delle circostanze e delle limitazioni concretamente sussistenti" (sentenza n. 1130 del 1988). A questo scopo può essere utilizzato il test di proporzionalità, insieme con quello di ragionevolezza, che "richiede di valutare se la norma oggetto di scrutinio, con la misura e le modalità di applicazione stabilite, sia necessaria e idonea al conseguimento di obiettivi legittimamente perseguiti, in quanto, tra più misure appropriate, prescriva quella meno restrittiva dei diritti a confronto e stabilisca oneri non sproporzionati rispetto al perseguimento di detti obiettivi" (sentenza n. 1 del 2014). In applicazione di tali principi, alla luce del dichiarato scopo della legge n. 40 del 2004 "di favorire la soluzione dei problemi riproduttivi derivanti dalla sterilità o dalla infertilità umana" (art. 1, comma 1), la preclusione assoluta di accesso alla PMA di tipo eterologo introduce un evidente elemento di irrazionalità, poiché la negazione assoluta del diritto a realizzare la genitorialità, alla formazione della famiglia con figli, con incidenza sul diritto alla salute, nei termini sopra esposti, è stabilita in danno delle coppie affette dalle patologie più gravi, in contrasto con la *ratio legis*. Non rileva che le situazioni in comparazione non sono completamente assimilabili, sia perché ciò è ininfluenza in relazione al canone di razionalità della norma, sia perché "il principio di cui all'art. 3 Cost. è violato non solo quando i trattamenti messi a confronto sono formalmente contraddittori in ragione dell'identità delle fattispecie, ma anche quando la differenza di trattamento è irrazionale secondo le regole del discorso pratico, in quanto le rispettive fattispecie, pur diverse, sono ragionevolmente analoghe" (sentenza n. 1009 del 1988), come appunto nel caso in esame. Il divieto in esame cagiona, in definitiva, una lesione della libertà fondamentale della coppia destinataria della legge n. 40 del 2004 di formare una famiglia con dei figli, senza che la sua assolutezza sia giustificata dalle esigenze di tutela del nato, le quali, in virtù di quanto sopra

rilevato in ordine ad alcuni dei più importanti profili della situazione giuridica dello stesso, già desumibile dalle norme vigenti, devono ritenersi congruamente garantite. La regolamentazione degli effetti della PMA di tipo eterologo praticata al di fuori del nostro Paese, benché sia correttamente ispirata allo scopo di offrire la dovuta tutela al nato, pone, infine, in evidenza un ulteriore elemento di irrazionalità della censurata disciplina. Questa realizza, infatti, un ingiustificato, diverso trattamento delle coppie affette dalla più grave patologia, in base alla capacità economica delle stesse, che assurge intollerabilmente a requisito dell'esercizio di un diritto fondamentale, negato solo a quelle prive delle risorse finanziarie necessarie per potere fare ricorso a tale tecnica recandosi in altri Paesi. Ed è questo non un mero inconveniente di fatto, bensì il diretto effetto delle disposizioni in esame, conseguente ad un bilanciamento degli interessi manifestamente irragionevole. In definitiva, le norme censurate, pur nell'obiettivo di assicurare tutela ad un valore di rango costituzionale, stabiliscono una disciplina che non rispetta il vincolo del minor sacrificio possibile degli altri interessi e valori costituzionalmente protetti, giungendo a realizzare una palese ed irreversibile lesione di alcuni di essi, in violazione dei parametri costituzionali sopra richiamati. Deve essere quindi dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 4, comma 3, della legge n. 40 del 2004, nella parte in cui stabilisce il divieto del ricorso a tecniche di procreazione medicalmente assistita di tipo eterologo, qualora sia stata diagnosticata una patologia che sia causa di sterilità o infertilità assolute ed irreversibili, nonché dell'art. 9, commi 1 e 3, limitatamente alle parole "in violazione del divieto di cui all'articolo 4, comma 3", e dell'art. 12, comma 1, di detta legge».

Dispositivo

«1) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 4, comma 3, della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita), nella parte in cui stabilisce per la coppia di cui all'art. 5, comma 1, della medesima legge, il divieto del ricorso a tecniche di procreazione medicalmente assistita di tipo eterologo, qualora sia stata diagnosticata una patologia che sia causa di sterilità o infertilità assolute ed irreversibili;
2) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 9, comma 1, della legge n. 40 del 2004, limitatamente alle parole "in violazione del divieto di cui all'articolo 4, comma 3";
3) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 9, comma 3, della legge n. 40 del 2004, limitatamente alle parole "in violazione del divieto di cui all'articolo 4, comma 3";
4) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 12, comma 1, della legge n. 40 del 2004, nei limiti di cui in motivazione».

- Sentenza n. **151/2009** (red. Finocchiaro)

Nella disciplina della procreazione medicalmente assistita la tutela dell'embrione non è assoluta ma limitata dalla necessità di individuare un giusto bilanciamento con le esigenze di procreazione. Un limite alla discrezionalità legislativa si rinviene nelle acquisizioni scientifiche e sperimentali, che sono in continua evoluzione e sulle quali si fonda l'arte medica; nella pratica terapeutica, la regola di fondo deve essere l'autonomia e la responsabilità del medico che, con il consenso del paziente, opera le necessarie scelte professionali. I divieti di creare non più di tre embrioni, da impiantare contestualmente, e di crioconservare embrioni al di fuori delle ipotesi di legge determinavano la necessità di

moltiplicare i cicli di fecondazione, poiché non sempre i tre embrioni prodotti potevano dare luogo a una gravidanza. Le possibilità di successo variano, infatti, in relazione alle caratteristiche degli embrioni e alle condizioni soggettive delle donne, in primis l'età il cui progredire riduce gradualmente le probabilità di una gravidanza. Il limite legislativo favoriva l'aumento dei rischi di insorgenza di patologie collegate alla reiterazione dei cicli di stimolazione ovarica; e determinava, nelle ipotesi più favorevoli a un attecchimento, un pregiudizio di diverso tipo alla salute della donna e del feto in presenza di gravidanze plurime. Al medico non era riconosciuta la possibilità di una valutazione, sulla base delle più aggiornate e accreditate conoscenze tecnico-scientifiche, del singolo caso, con conseguente individuazione, di volta in volta, del limite numerico di embrioni da impiantare, ritenuto idoneo ad assicurare un serio tentativo di procreazione, riducendo al minimo il rischio per la salute della donna e del feto. La Corte ha così concluso per l'illegittimità, per violazione degli artt. 3 e 32 Cost., dell'art. 14, comma 2, della legge n. 40 del 2004 (il quale stabiliva che le tecniche di produzione degli embrioni non debbono crearne un numero superiore a quello strettamente necessario ad un unico e contemporaneo impianto, comunque non superiore a tre) limitatamente alle parole "ad un unico e contemporaneo impianto, comunque non superiore a tre"; e del successivo comma 3, nella parte in cui non prevedeva che il trasferimento degli embrioni, da realizzare non appena possibile, dovesse essere effettuato senza pregiudizio per la salute della donna. La parziale caducazione della prima norma, pur mantenendo il principio che non devono essere creati embrioni in numero superiore a quello necessario, ha escluso la previsione dell'obbligo di un unico e contemporaneo impianto e del numero massimo di embrioni da impiantare, introducendo una deroga al generale divieto di crioconservazione.

Considerato, 5.1., 5.2., 5.3., 5.4., 6., 6.1.

«La questione sollevata dal TAR del Lazio investe l'art. 14, commi 2 e 3, della legge n. 40 nella parte in cui impone la creazione di un numero di embrioni da impiantare comunque non superiore a tre ed il contestuale impianto degli stessi e vieta la crioconservazione di embrioni al di fuori delle limitate ipotesi ivi previste. Il rimettente sospetta il contrasto delle norme censurate con gli artt. 3 e 32 Cost. Sotto il primo profilo, rileva, anzitutto, una intrinseca irragionevolezza della disciplina, che, da un lato, si dichiara ispirata allo scopo di favorire la soluzione dei problemi riproduttivi derivanti dalla sterilità o infertilità, e, dall'altro, impone il predetto limite numerico alla produzione di embrioni, prescindendo da ogni concreta valutazione del medico sulla persona che intende sottoporsi al procedimento di procreazione medicalmente assistita, e preoccupandosi solo di evitare il ricorso alla crioconservazione, che può determinare la perdita degli embrioni, rischiando, così, anche l'inutile sacrificio degli embrioni prodotti. La previsione in esame, quindi, non sarebbe in linea con quel bilanciamento di interessi che la legge n. 40 del 2004 sembrerebbe voler perseguire. Per altro verso, tale limitazione determinerebbe, secondo il TAR, una ingiustificata disparità di trattamento in funzione delle diverse condizioni fisiche della donna che ricorre alla procreazione assistita. Infine, il *vulnus* all'art. 32 Cost. viene ravvisato nell'assoggettamento, che la disciplina censurata determina, ad un successivo trattamento di stimolazione ovarica nella non improbabile ipotesi di esito infelice del primo tentativo di impianto, in contrasto proprio con quel principio della minore invasività che risulta espressamente indicato, nell'art. 4, comma 2, lettera a), della legge, tra i principi cui deve ispirarsi la tecnica in esame. (...) Il Tribunale ordinario di Firenze (...) ha sollevato la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 2, della legge n. 40 del 2004, per contrasto con gli artt. 3 e 32, primo e secondo comma, Cost., nella parte in cui pone l'obbligo

di creazione di un numero massimo di tre embrioni nonché dell'unico e contemporaneo impianto degli stessi. (...) La lesione dell'art. 32, primo comma, Cost. viene sospettata sotto il profilo del diritto della salute della donna, che dovrebbe, pur nel bilanciamento con quella dell'embrione richiesto dall'art. 1 della legge n. 40 del 2004, ritenersi prevalente sul diritto di chi ancora persona non è: la legge impone, in caso di insuccesso, la necessità di procedere a plurime stimolazioni ovariche, non consentendo la crioconservazione degli embrioni per successivi impianti e comportando seri problemi per la donna che si deve sottoporre a trattamenti ormonali plurimi, con conseguenze mediche accertate. Si ritiene, altresì, lesa il principio di ragionevolezza per il trattamento identico di posizioni soggettive del tutto dissimili e che necessiterebbero di un approccio di cura diverso, obliterandosi completamente le acquisizioni scientifiche, le quali indicano come i plurimi fattori che afferiscono alla coppia genitoriale incidono sulla scelta del trattamento da attuare, che quindi deve essere lasciato (come d'altra parte tutti i trattamenti medici salvo sempre il consenso informato) alla discrezionalità del medico, che è il depositario del sapere tecnico del caso concreto. La violazione dell'art. 32, secondo comma, Cost., che vieta i trattamenti sanitari obbligatori, se non imposti per legge nel rispetto della dignità della persona umana, viene ravvisata nella predeterminazione di un protocollo sanitario unico, non configurato sulle necessità di cura della singola persona e di adesione allo stesso e che comporta la sottoposizione della persona a trattamento sanitario non voluto e non finalizzato alla tutela della salute sua propria o della collettività. (...) Il Tribunale ordinario di Firenze, infine, (...) sospetta che il comma 2 dell'art. 14, laddove impone la creazione di non più di tre embrioni ai fini di un loro unico e contemporaneo impianto, rechi *vulnus* all'art. 2 Cost., determinando la reiterata sottoposizione della donna a trattamenti che, in quanto invasivi e a basso tasso di efficacia, sarebbero lesivi del principio di rispetto della dignità umana; che ingeneri disparità di trattamento fra situazioni che eguali fra loro non sono e richiedono trattamenti differenziati, in violazione del principio di eguaglianza sostanziale di cui all'art. 3 Cost.; che violi il diritto fondamentale alla salute proclamato dall'art. 32 Cost., determinando il forte rischio di reiterata sottoposizione della donna a trattamenti ad alto tasso di pericolosità. Peraltro, per evitare la assoluta libertà di produzione soprannumeraria di embrioni, che determinerebbe problematiche di natura etico-religiosa, si chiede la declaratoria di illegittimità nei limiti sopra indicati (limitatamente alle parole "ad un unico e contemporaneo impianto, comunque non superiore a tre"). (...) Viene, altresì, censurato il comma 3 dell'art. 14, secondo gli stessi parametri di costituzionalità (quanto all'art. 32 Cost., alla luce anche della necessità di evitare che la donna, costretta ad accettare l'impianto di embrioni portatori di gravi patologie, debba dapprima iniziare una gravidanza per poi, volontariamente o meno, interromperla, con grave nocumento per la sua salute fisica e psichica), limitatamente alle parole "Qualora il trasferimento nell'utero degli embrioni non risulti possibile", "di forza maggiore", "non prevedibile al momento della fecondazione", "fino alla data del trasferimento, da realizzare non appena possibile". (...) Inoltre, il comma 3 in esame, implicando un trattamento sulla persona senza il consenso di quest'ultima e in assenza di superiori ragioni di interesse generale o di tutela della sicurezza ed incolumità pubbliche contemplate da espressa disposizione normativa, sarebbe altresì in contrasto con gli artt. 13 e 32, secondo comma, Cost. (...) Le sollevate questioni di legittimità costituzionale dell'art. 14, commi 2 e 3, sono fondate, nei limiti che seguono. (...) Va premesso che la legge in esame rivela (...) un limite alla tutela apprestata all'embrione, poiché anche nel caso di limitazione a soli tre del numero

di embrioni prodotti, si ammette comunque che alcuni di essi possano non dar luogo a gravidanza, postulando la individuazione del numero massimo di embrioni impiantabili appunto un tale rischio, e consentendo un affievolimento della tutela dell'embrione al fine di assicurare concrete aspettative di gravidanza, in conformità alla finalità proclamata dalla legge. E dunque, la tutela dell'embrione non è comunque assoluta, ma limitata dalla necessità di individuare un giusto bilanciamento con la tutela delle esigenze di procreazione. Ciò posto, deve rilevarsi che il divieto di cui al comma 2 dell'art. 14 determina, con la esclusione di ogni possibilità di creare un numero di embrioni superiore a quello strettamente necessario ad un unico e contemporaneo impianto, e comunque superiore a tre, la necessità della moltiplicazione dei cicli di fecondazione (in contrasto anche con il principio, espresso all'art. 4, comma 2, della gradualità e della minore invasività della tecnica di procreazione assistita), poiché non sempre i tre embrioni eventualmente prodotti risultano in grado di dare luogo ad una gravidanza. Le possibilità di successo variano, infatti, in relazione sia alle caratteristiche degli embrioni, sia alle condizioni soggettive delle donne che si sottopongono alla procedura di procreazione medicalmente assistita, sia, infine, all'età delle stesse, il cui progressivo avanzare riduce gradualmente le probabilità di una gravidanza. Il limite legislativo in esame finisce, quindi, per un verso, per favorire – rendendo necessario il ricorso alla reiterazione di detti cicli di stimolazione ovarica, ove il primo impianto non dia luogo ad alcun esito – l'aumento dei rischi di insorgenza di patologie che a tale iperstimolazione sono collegate; per altro verso, determina, in quelle ipotesi in cui maggiori siano le possibilità di attecchimento, un pregiudizio di diverso tipo alla salute della donna e del feto, in presenza di gravidanze plurime, avuto riguardo al divieto di riduzione embrionaria selettiva di tali gravidanze di cui all'art. 14, comma 4, salvo il ricorso all'aborto. Ciò in quanto la previsione legislativa non riconosce al medico la possibilità di una valutazione, sulla base delle più aggiornate e accreditate conoscenze tecnico-scientifiche, del singolo caso sottoposto al trattamento, con conseguente individuazione, di volta in volta, del limite numerico di embrioni da impiantare, ritenuto idoneo ad assicurare un serio tentativo di procreazione assistita, riducendo al minimo ipotizzabile il rischio per la salute della donna e del feto. Al riguardo, va segnalato che la giurisprudenza costituzionale ha ripetutamente posto l'accento sui limiti che alla discrezionalità legislativa pongono le acquisizioni scientifiche e sperimentali, che sono in continua evoluzione e sulle quali si fonda l'arte medica: sicché, in materia di pratica terapeutica, la regola di fondo deve essere la autonomia e la responsabilità del medico, che, con il consenso del paziente, opera le necessarie scelte professionali (sentenze n. 338 del 2003 e n. 282 del 2002). La previsione della creazione di un numero di embrioni non superiore a tre, in assenza di ogni considerazione delle condizioni soggettive della donna che di volta in volta si sottopone alla procedura di procreazione medicalmente assistita, si pone, in definitiva, in contrasto con l'art. 3 Cost., riguardato sotto il duplice profilo del principio di ragionevolezza e di quello di uguaglianza, in quanto il legislatore riserva il medesimo trattamento a situazioni dissimili; nonché con l'art. 32 Cost., per il pregiudizio alla salute della donna – ed eventualmente (...) del feto – ad esso connesso. Deve, pertanto, dichiararsi la illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 2, della legge n. 40 del 2004 limitatamente alle parole “ad un unico e contemporaneo impianto, comunque non superiore a tre”. L'intervento demolitorio mantiene, così, salvo il principio secondo cui le tecniche di produzione non devono creare un numero di embrioni superiore a quello strettamente necessario, secondo accertamenti demandati, nella fattispecie concreta, al medico, ma esclude la previsione

dell'obbligo di un unico e contemporaneo impianto e del numero massimo di embrioni da impiantare, con ciò eliminando sia la irragionevolezza di un trattamento identico di fattispecie diverse, sia la necessità, per la donna, di sottoporsi eventualmente ad altra stimolazione ovarica, con possibile lesione del suo diritto alla salute. Le raggiunte conclusioni, che introducono una deroga al principio generale di divieto di crioconservazione di cui al comma 1 dell'art. 14, quale logica conseguenza della caducazione, nei limiti indicati, del comma 2 – che determina la necessità del ricorso alla tecnica di congelamento con riguardo agli embrioni prodotti ma non impiantati per scelta medica – comportano, altresì, la declaratoria di incostituzionalità del comma 3, nella parte in cui non prevede che il trasferimento degli embrioni, da realizzare non appena possibile, come previsto in tale norma, debba essere effettuato senza pregiudizio della salute della donna».

Dispositivo

«(...) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 2, della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita), limitatamente alle parole “ad un unico e contemporaneo impianto, comunque non superiore a tre”;

dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 3, della legge n. 40 del 2004 nella parte in cui non prevede che il trasferimento degli embrioni, da realizzare non appena possibile, come stabilisce tale norma, debba essere effettuato senza pregiudizio della salute della donna;

dichiara manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 1, della legge n. 40 del 2004, sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 32, primo e secondo comma, della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Firenze, con ordinanza r.o. n. 323 del 2008;

dichiara manifestamente inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'articolo 6, comma 3, della legge n. 40 del 2004, sollevate, in riferimento agli artt. 3 e 32 della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Firenze con ordinanza r.o. n. 323 del 2008 e, in riferimento agli artt. 2, 3, 13 e 32 della Costituzione, dallo stesso Tribunale con ordinanza r.o. n. 382 del 2008;

dichiara manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 14, comma 4, della legge n. 40 del 2004, sollevata, in riferimento agli artt. 2, 3, 13 e 32 della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Firenze, con ordinanza r.o. n. 382 del 2008».

- Sentenza n. **49/2005** (red. Finocchiaro)

L'eventuale abrogazione referendaria delle disposizioni della legge n. 40 del 2004 concernenti il divieto di fecondazione eterologa non è suscettibile di far venir meno un livello minimo di tutela costituzionalmente necessario. Il referendum dichiarato ammissibile dalla Corte e tenutosi il 12-13 giugno 2005 non ha raggiunto il prescritto quorum di votanti.

Considerato, 2., 3., 3.1., 3.2., 3.3., 3.4.

«Il presente giudizio di ammissibilità riguarda una richiesta di *referendum* per l'abrogazione di norme della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita) concernenti il divieto di ricorso a tecniche di procreazione

medicalmente assistita di tipo eterologo (art. 4, comma 3), la relativa sanzione (art. 12, comma 1) nonché tre incisi, contenuti nell'articolo 9, commi 1 e 3 e nell'articolo 12, comma 8, in cui si fa riferimento ai predetti divieto e sanzione. (...) La richiesta è ammissibile. (...) Essa non riguarda le leggi per le quali l'art. 75, secondo comma, della Costituzione espressamente esclude il *referendum*, né quelle altre da ritenersi ugualmente escluse secondo l'interpretazione logico-sistematica che di tale norma ha dato questa Corte. La richiesta referendaria, in particolare, non si pone in alcun modo in contrasto con i principi posti dalla Convenzione di Oviedo del 4 aprile 1997 e con il Protocollo addizionale del 12 gennaio 1998, n. 168, sul divieto di clonazione di esseri umani, e recepiti nel nostro ordinamento con la legge 28 marzo 2001, n. 145 (Ratifica della Convenzione di Oviedo). (...) Trattasi inoltre di richiesta abrogativa riguardante disposizioni fra loro intimamente connesse, le quali formano un autonomo e definito sistema. Il quesito è omogeneo e non contraddittorio, perché tende ad abrogare tutte (e solo quelle) disposizioni normative che attengono allo stesso punto, la procreazione di tipo eterologo (il divieto, la sanzione, la causa di non punibilità). (...) Sotto altro profilo, non può dirsi che la eventuale abrogazione delle disposizioni oggetto del quesito sia suscettibile di far venir meno un livello minimo di tutela costituzionalmente necessario, così da sottrarsi alla possibilità di abrogazione referendaria. (...) Infine non può sostenersi il carattere sostanzialmente propositivo e non puramente demolitorio del *referendum*, perché verrebbe semplicemente abolito un divieto e, conseguentemente, una condotta fino ad allora vietata diverrebbe consentita».

Dispositivo

«dichiara ammissibile la richiesta di *referendum* popolare per l'abrogazione degli articoli, 4, comma 3; 9, comma 1, limitatamente alle parole: “in violazione del divieto di cui all'articolo 4, comma 3”; 9, comma 3, limitatamente alle parole: “in violazione del divieto di cui all'articolo 4, comma 3”; 12, comma 1; 12, comma 8, limitatamente alla parola “1,” della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita); richiesta dichiarata legittima con ordinanza pronunciata il 10 dicembre 2003, dall'Ufficio contrale per il *referendum* costituito presso la Corte di cassazione».

- Sentenza n. **48/2005** (red. Marini)

L'eventuale abrogazione referendaria di specifiche parti della legge n. 40 del 2004 non comporta il venir meno di una tutela costituzionalmente necessaria. Il referendum dichiarato ammissibile dalla Corte e tenutosi il 12-13 giugno 2005 non ha raggiunto il prescritto quorum di votanti.

Considerato, 2., 3., 4., 4.1., 4.2., 4.3.

«La richiesta di *referendum* sulla cui ammissibilità la Corte è chiamata a pronunciarsi investe, in tutto o in parte, gli artt. 1, 4, 5, 6, 13 e 14 della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita). La richiesta mira a consentire l'accesso alla procreazione medicalmente assistita anche per finalità diverse dalla soluzione dei problemi riproduttivi derivanti dalla sterilità o infertilità, eliminando tra l'altro, attraverso l'integrale abrogazione dell'art. 1, l'enunciazione della finalità di tutela dei diritti di tutti i soggetti coinvolti, compreso il concepito; ad escludere dai principi che regolano

l'applicazione delle relative tecniche quello della gradualità; a consentire la revoca del consenso, da parte dei soggetti che vi accedono, anche dopo la fecondazione dell'ovulo; a consentire interventi sull'embrione aventi finalità diagnostiche anche diverse da quelle previste dall'art. 13, comma 2, della legge; a consentire la creazione di un numero di embrioni superiore a quello necessario ad un unico e contemporaneo impianto e comunque superiore a tre; a consentire la crioconservazione degli embrioni in ogni caso in cui non risulti possibile il trasferimento degli embrioni stessi nell'utero. (...) il giudizio di ammissibilità che questa Corte è chiamata a svolgere si atteggia, per costante giurisprudenza, "con caratteristiche specifiche ed autonome nei confronti degli altri giudizi riservati a questa Corte, ed in particolare rispetto ai giudizi sulle controversie relative alla legittimità costituzionale delle leggi e degli atti con forza di legge" (cfr. sentenze n. 16 del 1978 e n. 251 del 1975). Non è quindi in discussione in questa sede la valutazione di eventuali profili di illegittimità costituzionale della legge n. 40 del 2004, né è questa, parimenti, la sede di un giudizio sulla legittimità costituzionale dell'eventuale disciplina di risulta derivante dall'effetto abrogativo del *referendum* (cfr. sentenze n. 26 del 1987 e n. 24 del 1981). (...) La richiesta è ammissibile. (...) Essa non riguarda le leggi per le quali l'art. 75, secondo comma, della Costituzione espressamente esclude il *referendum* ed è, al tempo stesso, rispettosa dei limiti ulteriori che questa Corte, sin dalla sentenza n. 16 del 1978, ha desunto in via interpretativa dal sistema costituzionale. In particolare, va escluso che le specifiche disposizioni di legge oggetto del quesito possano ritenersi a contenuto costituzionalmente vincolato o necessario, così da sottrarsi alla possibilità di abrogazione referendaria. Per quanto concerne l'art. 1 della legge, di cui si propone l'abrogazione totale, e quindi anche nella parte in cui afferma che la legge "assicura i diritti di tutti i soggetti coinvolti, compreso il concepito", è sufficiente osservare che la norma presenta per tale ultimo aspetto un contenuto meramente enunciativo, dovendosi ricavare la tutela di tutti i soggetti coinvolti e, quindi, anche del concepito, dal complesso delle altre disposizioni della legge. La eventuale abrogazione di tale ultima parte dell'art. 1 non incontra, pertanto, ostacoli di ordine costituzionale. Per il resto, la proposta riguarda aspetti specifici della disciplina della procreazione medicalmente assistita che rientrano nell'ambito della discrezionalità legislativa, cosicché la loro abrogazione non comporta il venir meno di una tutela costituzionalmente necessaria. Analoghe considerazioni valgono ad escludere qualsiasi possibilità di contrasto con i principi posti dalla Convenzione di Oviedo del 4 aprile 1997, sui diritti dell'uomo e sulla biomedicina, e dal Protocollo addizionale del 12 gennaio 1998, n. 168, sul divieto di clonazione di esseri umani, cui si è data esecuzione con legge 28 marzo 2001, n. 145. (...) Il quesito, pur a contenuto plurimo, presenta d'altro canto il necessario carattere di omogeneità. Le disposizioni di cui si propone l'abrogazione, infatti, sono tra loro intimamente connesse, anche in conseguenza della sostanziale omogeneità dell'intero testo normativo, recante la completa ed esclusiva disciplina della procreazione medicalmente assistita, ed è inoltre individuabile la matrice razionalmente unitaria del quesito stesso, oggettivamente riconducibile – al di là della articolata titolazione e delle stesse intenzioni dei proponenti – alla rimozione di una serie di limiti all'accesso e allo svolgimento delle procedure di procreazione medicalmente assistita. (...) La normativa di risulta non presenta, infine, elementi di contraddittorietà che non siano risolvibili alla stregua dei normali canoni ermeneutici».

Dispositivo

«dichiara ammissibile la richiesta di *referendum* popolare per l'abrogazione delle seguenti disposizioni della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita):

- articolo 1, comma 1: “Al fine di favorire la soluzione dei problemi riproduttivi derivanti dalla sterilità o dalla infertilità umana è consentito il ricorso alla procreazione medicalmente assistita, alle condizioni e secondo le modalità previste dalla presente legge, che assicura i diritti di tutti i soggetti coinvolti, compreso il concepito”;

- articolo 1, comma 2: “Il ricorso alla procreazione medicalmente assistita è consentito qualora non vi siano altri metodi terapeutici efficaci per rimuovere le cause di sterilità o infertilità”;

- articolo 4, comma 1: “Il ricorso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita è consentito solo quando sia accertata l'impossibilità di rimuovere altrimenti le cause impeditive della procreazione ed è comunque circoscritto ai casi di sterilità o di infertilità inspiegate documentate da atto medico nonché ai casi di sterilità o di infertilità da causa accertata e certificata da atto medico”;

- articolo 4, comma 2, lettera a), limitatamente alle parole: “gradualità, al fine di evitare il ricorso ad interventi aventi un grado di invasività tecnico e psicologico più gravoso per i destinatari, ispirandosi al principio della”;

- articolo 5, comma 1, limitatamente alle parole: “Fermo restando quanto stabilito dall'articolo 4, comma 1,”;

- articolo 6, comma 3, limitatamente alle parole: “Fino al momento della fecondazione dell'ovulo”;

- articolo 13, comma 3, lettera b), limitatamente alle parole: “e terapeutiche, di cui al comma 2 del presente articolo”;

- articolo 14, comma 2, limitatamente alle parole: “ad un unico e contemporaneo impianto, comunque non superiore a tre”;

- articolo 14, comma 3, limitatamente alle parole: “per grave e documentata causa di forza maggiore relativa allo stato di salute della donna non prevedibile al momento della fecondazione”, nonché alle parole: “fino alla data del trasferimento, da realizzare non appena possibile”; richiesta dichiarata legittima con ordinanza del 10 dicembre 2004 dall'Ufficio centrale per il *referendum* costituito presso la Corte di cassazione».

- Sentenza n. **47/2005** (red. Marini)

L'eventuale abrogazione referendaria di specifiche parti della legge n. 40 del 2004 non comporta il venir meno di una tutela costituzionalmente necessaria. Il referendum dichiarato ammissibile dalla Corte e tenutosi il 12-13 giugno 2005 non ha raggiunto il prescritto quorum di votanti.

Considerato, 2., 3., 4., 4.1., 4.2., 4.3.

«La richiesta di *referendum* sulla cui ammissibilità la Corte è chiamata a pronunciarsi investe alcune parti degli artt. 1, 4, 5, 6, 13 e 14 della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita). La richiesta referendaria mira a consentire l'accesso alla procreazione medicalmente assistita anche per finalità diverse dalla soluzione

dei problemi riproduttivi derivanti dalla sterilità o infertilità; ad escludere dai principi che regolano l'applicazione delle relative tecniche quello della gradualità; a consentire la revoca del consenso, da parte dei soggetti che vi accedono, anche dopo la fecondazione dell'ovulo; a consentire interventi sull'embrione aventi finalità diagnostiche e terapeutiche anche diverse da quelle previste dall'art. 13, comma 2, della legge; a consentire la creazione di un numero di embrioni superiore a quello necessario ad un unico e contemporaneo impianto e comunque superiore a tre; a consentire la crioconservazione degli embrioni in ogni caso in cui non risulti possibile il trasferimento degli embrioni stessi nell'utero. (...) il giudizio di ammissibilità che questa Corte è chiamata a svolgere si atteggia, per costante giurisprudenza, "con caratteristiche specifiche ed autonome nei confronti degli altri giudizi riservati a questa Corte, ed in particolare rispetto ai giudizi sulle controversie relative alla legittimità costituzionale delle leggi e degli atti con forza di legge" (cfr. sentenze n. 16 del 1978 e n. 251 del 1975). Non è quindi in discussione in questa sede la valutazione di eventuali profili di illegittimità costituzionale della legge n. 40 del 2004, né è questa, parimenti, la sede di un giudizio sulla legittimità costituzionale dell'eventuale disciplina di risulta derivante dall'effetto abrogativo del *referendum* (cfr. sentenze n. 26 del 1987 e n. 24 del 1981). (...) La richiesta è ammissibile. (...) Essa non ha per oggetto le leggi per le quali l'art. 75, secondo comma, della Costituzione espressamente esclude il *referendum* ed è, al tempo stesso, rispettosa dei limiti ulteriori che questa Corte, sin dalla sentenza n. 16 del 1978, ha desunto in via interpretativa dal sistema costituzionale. In particolare, va escluso che le disposizioni di legge oggetto del quesito possano ritenersi a contenuto costituzionalmente vincolato o necessario, così da sottrarsi alla possibilità di abrogazione referendaria. La proposta riguarda, infatti, aspetti specifici della disciplina della procreazione medicalmente assistita che rientrano nell'ambito della discrezionalità legislativa, cosicché la loro abrogazione non comporta il venir meno di una tutela costituzionalmente necessaria. Analoghe considerazioni valgono ad escludere qualsiasi possibilità di contrasto con i principi posti dalla Convenzione di Oviedo del 4 aprile 1997, sui diritti dell'uomo e sulla biomedicina, e dal Protocollo addizionale del 12 gennaio 1998, n. 168, sul divieto di clonazione di esseri umani, cui si è data esecuzione con legge 28 marzo 2001, n. 145. (...) Il quesito, pur a contenuto plurimo, presenta, d'altro canto, il necessario carattere di omogeneità. Le disposizioni di cui si propone l'abrogazione, infatti, sono tra loro intimamente connesse, anche in conseguenza della sostanziale omogeneità dell'intero testo normativo, recante la completa ed esclusiva disciplina della procreazione medicalmente assistita, ed è inoltre individuabile la matrice razionalmente unitaria del quesito stesso, riconducibile alla rimozione di una serie di limiti all'accesso e allo svolgimento delle procedure di procreazione medicalmente assistita. (...) La normativa di risulta non presenta, infine, elementi di contraddittorietà che non siano risolvibili alla stregua dei normali canoni ermeneutici».

Dispositivo

«dichiara ammissibile la richiesta di *referendum* popolare per l'abrogazione delle seguenti disposizioni della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita):

- articolo 1, comma 1, limitatamente alle parole: "Al fine di favorire la soluzione dei problemi riproduttivi derivanti dalla sterilità o dalla infertilità umana";

- articolo 1, comma 2: “Il ricorso alla procreazione medicalmente assistita è consentito qualora non vi siano altri metodi terapeutici efficaci per rimuovere le cause di sterilità o infertilità”;
- articolo 4, comma 1: “Il ricorso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita è consentito solo quando sia accertata l’impossibilità di rimuovere altrimenti le cause impeditive della procreazione ed è comunque circoscritto ai casi di sterilità o di infertilità inspiegate documentate da atto medico nonché ai casi di sterilità o di infertilità da causa accertata e certificata da atto medico”;
- articolo 4, comma 2, lettera a), limitatamente alle parole: “gradualità, al fine di evitare il ricorso ad interventi aventi un grado di invasività tecnico e psicologico più gravoso per i destinatari, ispirandosi al principio della”;
- articolo 5, comma 1, limitatamente alle parole: “Fermo restando quanto stabilito dall’articolo 4, comma 1,”;
- articolo 6, comma 3, limitatamente alle parole: “fino al momento della fecondazione dell’ovulo”;
- articolo 13, comma 3, lettera b), limitatamente alle parole: “di cui al comma 2 del presente articolo”;
- articolo 14, comma 2, limitatamente alle parole: “ad un unico e contemporaneo impianto, comunque non superiore a tre”;
- articolo 14, comma 3, limitatamente alle parole: “per grave e documentata causa di forza maggiore relativa allo stato di salute della donna non prevedibile al momento della fecondazione”, nonché alle parole: “fino alla data del trasferimento, da realizzare non appena possibile”; richiesta dichiarata legittima con ordinanza del 10 dicembre 2004 dall’Ufficio centrale per il *referendum* costituito presso la Corte di cassazione».

- Sentenza n. **46/2005** (red. Marini)

L’eventuale abrogazione referendaria di specifiche parti della legge n. 40 del 2004 (che limitano le possibilità di ricerca clinica e sperimentale sugli embrioni umani con finalità terapeutiche e diagnostiche) non investe norme a contenuto costituzionalmente vincolato o necessario. Il referendum dichiarato ammissibile dalla Corte e tenutosi il 12-13 giugno 2005 non ha raggiunto il prescritto quorum di votanti.

Considerato, 2., 3., 4., 4.1., 4.2., 4.3.

«La richiesta di *referendum* sulla cui ammissibilità la Corte è chiamata a pronunciarsi investe alcune parti degli artt. 12, 13 e 14 della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita). In concreto, la richiesta referendaria mira ad ampliare la possibilità di ricerca clinica e sperimentale sugli embrioni con finalità terapeutiche e diagnostiche, sia attraverso la rimozione dei limiti di cui all’art. 13, comma 2, sia attraverso l’eliminazione dei divieti di clonazione mediante trasferimento di nucleo e di crioconservazione, in quanto procedure strumentali alle tecniche di utilizzo delle cellule staminali, fermo restando tuttavia il divieto di realizzare processi volti ad ottenere un essere umano identico, quanto al patrimonio genetico nucleare, ad un altro essere umano in vita o morto. (...) il giudizio di ammissibilità che questa Corte è chiamata a svolgere si atteggia, per costante giurisprudenza, “con caratteristiche specifiche ed autonome nei confronti degli altri

giudizi riservati a questa Corte, ed in particolare rispetto ai giudizi sulle controversie relative alla legittimità costituzionale delle leggi e degli atti con forza di legge” (cfr. sentenze n. 16 del 1978 e n. 251 del 1975). Non è quindi in discussione in questa sede la valutazione di eventuali profili di illegittimità costituzionale della legge n. 40 del 2004, né è questa, parimenti, la sede di un giudizio sulla legittimità costituzionale dell’eventuale disciplina di risulta derivante dall’effetto abrogativo del *referendum* (cfr. sentenze n. 26 del 1987 e n. 24 del 1981). (...) La richiesta è ammissibile. (...) Essa non riguarda le leggi per le quali l’art. 75, secondo comma, della Costituzione espressamente esclude il *referendum* ed è al tempo stesso rispettosa dei limiti ulteriori che questa Corte, a partire dalla sentenza n. 16 del 1978, ha desunto in via interpretativa dal sistema costituzionale. In particolare, va escluso che le disposizioni di legge oggetto del quesito possano ritenersi a contenuto costituzionalmente vincolato o necessario, così da sottrarsi alla possibilità di abrogazione referendaria. La richiesta referendaria non si pone, d’altro canto, in contrasto con i principi posti dalla Convenzione di Oviedo del 4 aprile 1997, sui diritti dell’uomo e sulla biomedicina, e dal Protocollo addizionale del 12 gennaio 1998, n. 168, sul divieto di clonazione di esseri umani, cui si è data esecuzione con legge 28 marzo 2001, n. 145. Oggetto del divieto di cui all’art. 1 del richiamato Protocollo addizionale sono, infatti, solamente gli interventi diretti ad ottenere un essere umano geneticamente identico ad un altro essere umano vivente o morto, e tali interventi (...) restano vietati anche alla stregua della normativa di risulta. (...) Il quesito presenta, sotto altro aspetto, il necessario carattere di omogeneità. La proposta referendaria mira, univocamente, ad ampliare le possibilità di ricerca clinica e sperimentale sugli embrioni umani con finalità terapeutiche e diagnostiche e tutte le singole parti del quesito sono coerenti con tale matrice unitaria. (...) La normativa di risulta non presenta, infine, elementi di contraddittorietà che non siano risolvibili alla stregua dei normali canoni ermeneutici».

Dispositivo

«dichiara ammissibile la richiesta di *referendum* popolare per l’abrogazione delle seguenti disposizioni della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita): articolo 12, comma 7, limitatamente alle parole “discendente da un’unica cellula di partenza, eventualmente”; articolo 13, comma 2, limitatamente alle parole: “ad essa collegate volte alla tutela della salute e allo sviluppo dell’embrione stesso, e qualora non siano disponibili metodologie alternative”; articolo 13, comma 3, lettera c), limitatamente alle parole: “di clonazione mediante trasferimento di nucleo o”; articolo 14, comma 1, limitatamente alle parole “la crioconservazione e”; richiesta dichiarata legittima con ordinanza del 10 dicembre 2004 dall’Ufficio centrale per il *referendum* costituito presso la Corte di cassazione».

- Sentenza n. **45/2005** (red. De Siervo)

La legge n. 40 del 2004 contiene la prima disciplina organica della procreazione medicalmente assistita, in precedenza non regolamentata in via legislativa. Essa è intervenuta in un delicato settore che negli anni più recenti ha conosciuto uno sviluppo correlato a quello della ricerca e delle tecniche mediche e che coinvolge una pluralità di rilevanti interessi costituzionali, i quali, nel loro complesso, postulano un reciproco bilanciamento tale da assicurare un livello minimo di tutela legislativa. La Corte ha

dichiarato inammissibile la richiesta di sottoporre a referendum abrogativo l'intera legge, in quanto riguardante una normativa costituzionalmente necessaria.

Considerato, 1., 3., 4., 5., 6.

«La richiesta di *referendum* abrogativo, dichiarata conforme alle disposizioni di legge dall'Ufficio centrale per il *referendum* con ordinanza del 10 dicembre 2004, ha ad oggetto l'intera legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita). (...) Quanto alla ammissibilità del quesito referendario, è anzitutto opportuno ribadire che nell'ambito del presente giudizio questa Corte è chiamata a giudicare della sola ammissibilità della richiesta referendaria e che tale competenza si atteggia per costante giurisprudenza “con caratteristiche specifiche ed autonome nei confronti degli altri giudizi riservati a questa Corte, ed in particolare rispetto ai giudizi sulle controversie relative alla legittimità costituzionale delle leggi e degli atti con forza di legge” (cfr. sentenze n. 251 del 1975 e n. 16 del 1978). Non è quindi in discussione in questa sede la valutazione di eventuali profili di illegittimità costituzionale della legge n. 40 del 2004, cosicché dalla presente decisione non è certo lecito trarre conseguenze circa la conformità o meno a Costituzione della menzionata normativa, né è questa, parimenti, la sede di un giudizio sulla illegittimità costituzionale dell'eventuale disciplina di risulta derivante dall'effetto abrogativo del *referendum* (cfr. sentenze n. 24 del 1981 e n. 26 del 1987). Sotto quest'ultimo profilo, ciò che può rilevare, ai fini del giudizio di ammissibilità della richiesta referendaria, è soltanto una valutazione liminare e inevitabilmente limitata del rapporto tra oggetto del quesito e norme costituzionali, al fine di verificare se, nei singoli casi di specie, il venir meno di una determinata disciplina non comporti *ex se* un pregiudizio totale all'applicazione di un precetto costituzionale, consistente in una diretta e immediata vulnerazione delle situazioni soggettive o dell'assetto organizzativo risultanti a livello costituzionale. (...) La richiesta di sottoporre a *referendum* abrogativo l'intera legge n. 40 del 2004 è inammissibile. (...) Nella sentenza n. 16 del 1978, successivamente sempre confermata da questa Corte, si è affermata l'esistenza di “valori di ordine costituzionale, riferibili alle strutture od ai temi delle richieste referendarie, da tutelare escludendo i relativi *referendum*, al di là della lettera dell'art. 75 secondo comma della Costituzione”. Una delle categorie allora individuate consisteva nei “*referendum* aventi per oggetto disposizioni legislative ordinarie a contenuto costituzionalmente vincolato, il cui nucleo normativo non possa venire alterato o privato di efficacia, senza che ne risultino lesi i corrispondenti specifici disposti della Costituzione stessa (o di altre leggi costituzionali)”. Tale categoria di leggi non si riferisce, come questa Corte ha chiarito fin dalla medesima sentenza, a “tutte le leggi ordinarie comunque costitutive od attuative di istituti, di organi, di procedure, di principi stabiliti o previsti dalla Costituzione”, ma solo a quelle “che non possono venir modificate o rese inefficaci, senza che ne risultino lese le corrispondenti disposizioni costituzionali”. La naturale difficoltà a distinguere in concreto le leggi a contenuto costituzionalmente vincolato da quelle semplicemente riferibili a norme e principi costituzionali ha anzitutto condotto questa Corte ad affermare che “occorre che la legge ordinaria da abrogare incorpori determinati principi o disposti costituzionali, riproducendone i contenuti o concretandoli nel solo modo costituzionalmente consentito (anche nel senso di apprestare quel minimo di tutela che determinate situazioni esigano secondo la Costituzione)” (sentenza n. 26 del 1981). Peraltro, con la sentenza n. 27 del 1987 sono state enucleate “due distinte ipotesi” all'interno di questa categoria di norme legislative che non possono essere

oggetto di richieste referendarie: “Innanzitutto le leggi ordinarie che contengono l’unica necessaria disciplina attuativa conforme alla norma costituzionale, di modo che la loro abrogazione si tradurrebbe in lesione di quest’ultima (cfr. sentenze n. 16 del 1978 e n. 26 del 1981); in secondo luogo, le leggi ordinarie, la cui eliminazione ad opera del *referendum* priverebbe totalmente di efficacia un principio od un organo costituzionale la cui esistenza è invece voluta e garantita dalla Costituzione (cfr. sentenza n. 25 del 1981)”. Successivamente la sentenza n. 35 del 1997 ha riferito quest’ultima ipotesi anche a quelle “leggi ordinarie la cui eliminazione determinerebbe la soppressione di una tutela minima per situazioni che tale tutela esigono secondo la Costituzione”. Da ultimo le sentenze n. 42 e n. 49 del 2000 hanno dichiarato l’inammissibilità anche in ipotesi nelle quali la legislazione oggetto della richiesta referendaria garantisce solo il “nucleo costituzionale irrinunciabile” di tutela di un principio costituzionale. In particolare la sentenza n. 49 del 2000 ha affermato che le “leggi costituzionalmente necessarie”, “in quanto dirette a rendere effettivo un diritto fondamentale della persona, una volta venute ad esistenza possono essere dallo stesso legislatore modificate o sostituite con altra disciplina, ma non possono essere puramente e semplicemente abrogate, così da eliminare la tutela precedentemente concessa, pena la violazione diretta di quel medesimo precetto costituzionale della cui attuazione costituiscono strumento”. Dai casi appena presi in considerazione emerge che il vincolo costituzionale può anche riferirsi solo a parti della normativa oggetto del quesito referendario o anche al fatto che una disciplina legislativa comunque sussista. (...) La legge n. 40 del 2004 è composta di diciotto articoli suddivisi in sette Capi (“Principi generali”; “Accesso alle tecniche”; “Disposizioni concernenti la tutela del nascituro”; “Regolamentazione delle strutture autorizzate all’applicazione delle tecniche di procreazione medicalmente assistita”; “Divieti e sanzioni”; “Misure di tutela dell’embrione”; “Disposizioni finali e transitorie”). Essi, nel loro complesso, disciplinano analiticamente una molteplicità di differenziati profili connessi o collegati alla procreazione medicalmente assistita, materia in precedenza non disciplinata in via legislativa. Si tratta della prima legislazione organica relativa ad un delicato settore, che negli anni più recenti ha conosciuto uno sviluppo correlato a quello della ricerca e delle tecniche mediche, e che indubbiamente coinvolge una pluralità di rilevanti interessi costituzionali, i quali, nel loro complesso, postulano quanto meno un bilanciamento tra di essi che assicuri un livello minimo di tutela legislativa. Esigenza questa già sottolineata da questa Corte nella sentenza n. 347 del 1998. Analoghe finalità di bilanciamento e di tutela sono affermate a livello internazionale, in particolare con alcune disposizioni della Convenzione di Oviedo del 4 aprile 1997 (Convenzione per la protezione dei diritti dell’uomo e della dignità dell’essere umano nei confronti delle applicazioni della biologia e della medicina. Convenzione sui diritti dell’uomo e la biomedicina) e del relativo Protocollo addizionale stipulato a Parigi il 12 gennaio 1998 (Sul divieto di clonazione di esseri umani), testi sottoscritti anche dalla Comunità europea e di cui il legislatore nazionale ha autorizzato la ratifica e determinato l’esecuzione tramite la legge 28 marzo 2001, n. 145 (...), nonché con alcuni contenuti dell’art. 3 (Diritto all’integrità della persona) della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, proclamata nel 2000, in tema di consenso libero e informato della persona interessata, di divieto di pratiche eugenetiche, di divieto di clonazione riproduttiva degli esseri umani. La richiesta di sottoporre a *referendum* abrogativo l’intera legge n. 40 del 2004 coinvolge quindi una normativa che è (...) costituzionalmente necessaria. Tale motivo di inammissibilità è assorbente rispetto agli altri parametri di giudizio. Né può obiettarsi che successivamente all’esito referendario, in

ipotesi favorevole ai richiedenti, potrebbe essere adottata una diversa legislazione in tema di procreazione medicalmente assistita, ma pur essa idonea a garantire almeno un minimo di tutela agli interessi costituzionalmente rilevanti nella materia: questa Corte ha già avuto occasione di notare nella sentenza n. 17 del 1997 che – mentre “sono irrilevanti” (...) “i propositi e gli intenti dei promotori circa la futura disciplina legislativa che potrebbe o dovrebbe eventualmente sostituire quella abrogata” – “ciò che conta è la domanda abrogativa, che va valutata nella sua portata oggettiva e nei suoi effetti diretti, per esaminare, tra l’altro, se essa abbia per avventura un contenuto non consentito perché in contrasto con la Costituzione, presentandosi come equivalente ad una domanda di abrogazione di norme o principi costituzionali, anziché di sole norme discrezionalmente poste dal legislatore ordinario e dallo stesso disponibili (sentenza n. 16 del 1978 e n. 26 del 1981)”».

Dispositivo

«dichiara inammissibile la richiesta di *referendum* popolare per l’abrogazione della legge 19 febbraio 2004, n. 40, recante “Norme in materia di procreazione medicalmente assistita”, richiesta dichiarata legittima con ordinanza del 10 dicembre 2004 dall’Ufficio centrale per il *referendum* costituito presso la Corte di cassazione».

Rapporto di filiazione e azioni di stato

- Sentenza n. 272/2017 (red. Amato)

Nel pronunciare sull’impugnazione del riconoscimento del figlio naturale concepito mediante surrogazione di maternità, il giudice deve sempre valutare comparativamente l’interesse alla verità e l’interesse del minore. In alcuni casi una simile valutazione è direttamente compiuta dalla legge che, talvolta, privilegia l’interesse del minore alla conservazione dello status (divieto di disconoscimento del figlio nato da fecondazione eterologa), talaltra, l’imprescindibile presa d’atto della verità (divieto di maternità surrogata). L’interesse del minore non è, però, mai cancellato; nel silenzio della legge, la valutazione si rivela più complessa della mera alternativa vero o falso. Tra le variabili da considerare, oltre alla durata del rapporto con il minore e alla condizione identitaria già acquisita, assumono rilievo le modalità del concepimento e della gestazione e la possibilità per il genitore sociale di stabilire, mediante l’adozione in casi particolari, un legame giuridico che garantisca al minore un’adeguata tutela. Nella valutazione comparativa rimessa al giudice rientra anche l’elevato disvalore che l’ordinamento riconnette alla surrogazione di maternità, che offende in modo intollerabile la dignità della donna e mina nel profondo le relazioni umane. La Corte ha concluso per la dichiarazione di non fondatezza della questione di legittimità costituzionale dell’art. 263 cod. civ., impugnato, in riferimento agli artt. 2, 3, 30, 31, 117, primo comma, Cost. e 8 CEDU, nella parte in cui non prevede che l’impugnazione del riconoscimento del figlio minore per difetto di veridicità possa essere accolta solo quando sia rispondente all’interesse dello stesso.

Considerato, 1., 3., 4., 4.1., 4.1.1., 4.1.2., 4.1.3., 4.1.4., 4.1.5., 4.1.6., 4.1.7, 4.2., 4.3.

«Nel corso di un procedimento di impugnazione del riconoscimento di figlio naturale per difetto di veridicità, la Corte d’appello di Milano ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell’art. 263 del codice civile, in riferimento agli artt. 2, 3, 30, 31 e 117, primo

comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione all'art. 8 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (...). La disposizione è censurata nella parte in cui non prevede che l'impugnazione del riconoscimento del figlio minore per difetto di veridicità possa essere accolta solo quando sia rispondente all'interesse dello stesso. (...) il giudizio *a quo* ha per oggetto l'accertamento dell'inesistenza del rapporto di filiazione di un minore nato attraverso il ricorso alla surrogazione di maternità realizzata all'estero. Non è tuttavia in discussione la legittimità del divieto di tale pratica, previsto dall'art. 12, comma 6, della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita), e nemmeno la sua assolutezza. Risulta parimenti estraneo alla odierna questione di legittimità costituzionale il tema dei limiti alla trascrivibilità in Italia di atti di nascita formati all'estero. La questione sollevata dalla Corte d'appello di Milano ha per oggetto, infatti, la disciplina dell'azione di impugnazione prevista dall'art. 263 cod. civ., volta a rimuovere lo stato di figlio, già attribuito al minore per effetto del riconoscimento, in considerazione del suo difetto di veridicità. (...) Nel merito, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 263 cod. civ. non è fondata. Nell'interpretazione fatta propria dal rimettente la norma censurata si porrebbe in contrasto con i principi di cui agli artt. 2, 3, 30, 31 e 117, primo comma, Cost., poiché, nel giudizio di impugnazione del riconoscimento del figlio naturale, essa non consentirebbe di tenere conto, in concreto, dell'interesse del minore "a vedersi riconosciuto e mantenuto uno stato di filiazione quanto più rispondente alle sue esigenze di vita". Tuttavia, siffatta interpretazione non può essere condivisa, neppure nei casi nei quali il legislatore imponga di non pretermettere la verità. (...) Pur dovendosi riconoscere un accentuato favore dell'ordinamento per la conformità dello *status* alla realtà della procreazione, va escluso che quello dell'accertamento della verità biologica e genetica dell'individuo costituisca un valore di rilevanza costituzionale assoluta, tale da sottrarsi a qualsiasi bilanciamento. Ed invero, l'attuale quadro normativo e ordinamentale, sia interno, sia internazionale, non impone, nelle azioni volte alla rimozione dello *status filiationis*, l'assoluta prevalenza di tale accertamento su tutti gli altri interessi coinvolti. In tutti i casi di possibile divergenza tra identità genetica e identità legale, la necessità del bilanciamento tra esigenze di accertamento della verità e interesse concreto del minore è resa trasparente dall'evoluzione ordinamentale intervenuta e si proietta anche sull'interpretazione delle disposizioni da applicare al caso in esame. (...) la disposizione dell'art. 263 cod. civ. è stata censurata dal rimettente nella versione, applicabile *ratione temporis*, antecedente alle modifiche apportate dal decreto legislativo 28 dicembre 2013, n. 154 (...). In particolare, l'art. 28 del medesimo d.lgs., in vigore dal 7 febbraio 2014, nel modificare l'art. 263 cod. civ., ha limitato l'imprescrittibilità dell'azione esclusivamente a quella esercitata dal figlio. Analoga previsione è stata inserita – con riferimento all'azione di disconoscimento di paternità – nell'art. 244, quinto comma, cod. civ., nel testo introdotto dall'art. 18, primo comma, del d.lgs. n. 154 del 2013. Gli altri legittimati, laddove intendano proporre le suddette azioni di contestazione degli *status*, sono ora tenuti a rispettare i termini di decadenza previsti dalla nuova disciplina. Il legislatore delegato ha così garantito, senza limiti di tempo, l'interesse primario ed inviolabile dei figli all'accertamento della propria identità e discendenza biologica. Per converso, la previsione di termini di decadenza per gli altri legittimati ha circoscritto entro rigorosi limiti temporali l'esperibilità delle azioni demolitorie dello *status filiationis*, assicurando così tutela al diritto del figlio alla stabilità dello *status* acquisito. La necessità del bilanciamento dell'interesse del minore con il pubblico interesse alla certezza

degli *status* è, altresì, espressamente prevista dal legislatore nelle azioni in materia di riconoscimento dei figli (artt. 250 e 251 cod. civ.), volte all'estensione dei legami parentali del minore. (...) D'altra parte, già l'art. 9 della legge n. 40 del 2004 aveva escluso che il coniuge o il convivente che abbiano acconsentito al ricorso a tecniche di procreazione medicalmente assistita di tipo eterologo potessero promuovere l'azione di disconoscimento o impugnare il riconoscimento ai sensi dell'art. 263 cod. civ. Al riguardo questa Corte ha ritenuto "confermata sia l'inammissibilità dell'azione di disconoscimento della paternità (...) e dell'impugnazione *ex art.* 263 cod. civ. (...), sia che la nascita da PMA di tipo eterologo non dà luogo all'istituzione di relazioni giuridiche parentali tra il donatore di gameti ed il nato, essendo, quindi, regolamentati i principali profili dello stato giuridico di quest'ultimo" (sentenza n. 162 del 2014). Anche in questo caso, in un'ipotesi di divergenza tra genitorialità genetica e genitorialità biologica, il bilanciamento è stato effettuato dal legislatore attribuendo la prevalenza al principio di conservazione dello *status filiationis*. (...) Proprio al fine di garantire tutela al bambino concepito attraverso fecondazione eterologa, sin da epoca antecedente alla legge n. 40 del 2004, questa Corte – senza mettere in discussione la legittimità di tale pratica, "né (...) il principio di indisponibilità degli *status* nel rapporto di filiazione, principio sul quale sono suscettibili di incidere le varie possibilità di fatto oggi offerte dalle tecniche applicate alla procreazione" – si è preoccupata "invece di tutelare anche la persona nata a seguito di fecondazione assistita, venendo inevitabilmente in gioco plurime esigenze costituzionali. Preminenti in proposito sono le garanzie per il nuovo nato (...), non solo in relazione ai diritti e ai doveri previsti per la sua formazione, in particolare dagli artt. 30 e 31 della Costituzione, ma ancor prima – in base all'art. 2 della Costituzione – ai suoi diritti nei confronti di chi si sia liberamente impegnato ad accoglierlo assumendone le relative responsabilità: diritti che è compito del legislatore specificare" (sentenza n. 347 del 1998). (...) anche il quadro europeo ed internazionale di tutela dei diritti dei minori evidenzia la centralità della valutazione dell'interesse del minore nell'adozione delle scelte che lo riguardano. Tale principio ha trovato la sua solenne affermazione dapprima nella Convenzione sui diritti del fanciullo, fatta a New York il 20 novembre 1989, ratificata e resa esecutiva con legge 27 maggio 1991, n. 176, in forza della quale "in tutte le decisioni relative ai fanciulli, di competenza sia delle istituzioni pubbliche o private di assistenza sociale, dei tribunali, delle autorità amministrative o degli organi legislativi, l'interesse superiore del fanciullo deve essere una considerazione preminente" (art. 3, paragrafo 1). Nella stessa direzione si pongono la Convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli, fatta a Strasburgo il 25 gennaio 1996, ratificata e resa esecutiva con legge 20 marzo 2003, n. 77, e le Linee guida del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa per una giustizia a misura di minore, adottate il 17 novembre 2010, nella 1098ª riunione dei delegati dei ministri. Infine, l'art. 24, secondo comma, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e adattata a Strasburgo il 12 dicembre 2007, sancisce il principio per il quale "in tutti gli atti relativi ai bambini, siano essi compiuti da autorità pubbliche o da istituzioni private, l'interesse superiore del bambino deve essere considerato preminente". D'altra parte, pur in assenza di un'espressa base testuale, la garanzia dei *best interests of the child* è stata riportata, nell'interpretazione della Corte europea dei diritti dell'uomo, sia all'art. 8, sia all'art. 14 della CEDU. Ed è proprio in casi di surrogazione di maternità, nel valutare il rifiuto di trascrizione degli atti di nascita nei registri dello stato civile francese, che la Corte di Strasburgo ha affermato che il rispetto del migliore interesse dei

minori deve guidare ogni decisione che li riguarda (sentenze del 26 giugno 2014, rese nei casi *Mennesson contro Francia* e *Labassee contro Francia*, ricorsi n. 65192 del 2011 e n. 65941 del 2011). (...) in linea con i principi enunciati dalla giurisprudenza della Corte EDU, la legge 19 ottobre 2015, n. 173 (Modifiche alla legge 4 maggio 1983, n. 184, sul diritto alla continuità affettiva dei bambini e delle bambine in affido familiare) ha valorizzato l'interesse del minore alla conservazione di legami affettivi che sicuramente prescindono da quelli di sangue, attraverso l'attribuzione di rilievo giuridico ai rapporti di fatto instaurati tra il minore dichiarato adottabile e la famiglia affidataria. D'altra parte, il distacco tra identità genetica e identità legale è alla base proprio della disciplina dell'adozione (legge 4 maggio 1983, n. 184, recante "Diritto del minore ad una famiglia"), quale espressione di un principio di responsabilità di chi sceglie di essere genitore, facendo sorgere il legittimo affidamento sulla continuità della relazione. (...) Anche la giurisprudenza di questa Corte ha riconosciuto, da tempo, l'immanenza dell'interesse del minore nell'ambito delle azioni volte alla rimozione del suo *status filiationis* (sentenze n. 112 del 1997, n. 170 del 1999 e n. 322 del 2011; ordinanza n. 7 del 2012). In tale giurisprudenza si trovano affermazioni sul particolare valore della verità biologica. Tuttavia – diversamente da quanto ritiene il giudice *a quo* – essa non ha affatto negato la possibilità di valutare l'interesse del minore nell'ambito delle azioni demolitorie del rapporto di filiazione. È stato riconosciuto che la verità biologica della procreazione costituisce "una componente essenziale" dell'identità personale del minore, la quale concorre, insieme ad altre componenti, a definirne il contenuto. Pertanto, nell'auspicare una "tendenziale corrispondenza" tra certezza formale e verità naturale, si è riconosciuto che anche l'accertamento della verità biologica fa parte della complessiva valutazione rimessa al giudice, alla stregua di tutti gli altri elementi che, insieme ad esso, concorrono a definire la complessiva identità del minore e, fra questi, anche quello, potenzialmente confliggente, alla conservazione dello *status* già acquisito. Costituisce infatti "compito precipuo del tribunale per i minorenni (...) verificare se la modifica dello *status* del minore risponda al suo interesse e non sia per lui di pregiudizio; così come contemporaneamente occorre anche verificare, sia pure con sommaria delibazione, la verosimiglianza del preteso rapporto di filiazione, dovendosi garantire il diritto del minore alla propria identità" (sentenza n. 216 del 1997, sulla previgente disciplina dell'azione di disconoscimento della paternità, di cui agli artt. 273 e 274 cod. civ.). Nell'evoluzione normativa e ordinamentale del concetto di famiglia, a conferma del rilievo giuridico della genitorialità sociale, ove non coincidente con quella biologica, vi è anche l'esplicito riconoscimento, da parte di questa Corte, che "il dato della provenienza genetica non costituisce un imprescindibile requisito della famiglia stessa" (sentenza n. 162 del 2014). (...) L'esigenza di operare un'adeguata comparazione degli interessi in gioco, alla luce della concreta situazione dei soggetti coinvolti e, in particolare, del minore, è stata recentemente riconosciuta anche dalla Corte di cassazione, con riferimento all'azione di disconoscimento della paternità. La giurisprudenza di legittimità ha escluso, infatti, che il *favor veritatis* costituisca un valore di rilevanza costituzionale assoluta da affermarsi comunque, atteso che l'art. 30 Cost. non ha attribuito un valore indefettibilmente preminente alla verità biologica rispetto a quella legale. Nel disporre, al quarto comma, che "la legge detta le norme e i limiti per la ricerca della paternità", l'art. 30 Cost. ha demandato al legislatore ordinario il potere di privilegiare, nel rispetto degli altri valori di rango costituzionale, la paternità legale rispetto a quella naturale, nonché di fissare le condizioni e le modalità per far valere quest'ultima, così affidandogli anche la valutazione in via generale

della soluzione più idonea per la realizzazione dell'interesse del figlio (...). È alla luce di tali principi, immanenti anche nel mutato contesto normativo e ordinamentale, che si pone la questione di legittimità costituzionale dell'art. 263 cod. civ. L'affermazione della necessità di considerare il concreto interesse del minore in tutte le decisioni che lo riguardano è fortemente radicata nell'ordinamento sia interno, sia internazionale e questa Corte, sin da epoca risalente, ha contribuito a tale radicamento (*ex plurimis*, sentenze n. 7 del 2013, n. 31 del 2012, n. 283 del 1999, n. 303 del 1996, n. 148 del 1992 e n. 11 del 1981). Non si vede conseguentemente perché, davanti all'azione di cui all'art. 263 cod. civ., fatta salva quella proposta dallo stesso figlio, il giudice non debba valutare: se l'interesse a far valere la verità di chi la solleva prevalga su quello del minore; se tale azione sia davvero idonea a realizzarlo (come è nel caso dell'art. 264 cod. civ.); se l'interesse alla verità abbia anche natura pubblica (ad esempio perché relativa a pratiche vietate dalla legge, quale è la maternità surrogata, che offende in modo intollerabile la dignità della donna e mina nel profondo le relazioni umane) ed imponga di tutelare l'interesse del minore nei limiti consentiti da tale verità. Vi sono casi nei quali la valutazione comparativa tra gli interessi è fatta direttamente dalla legge, come accade con il divieto di disconoscimento a seguito di fecondazione eterologa. In altri il legislatore impone, all'opposto, l'imprescindibile presa d'atto della verità con divieti come quello della maternità surrogata. Ma l'interesse del minore non è per questo cancellato. La valutazione del giudice è presente, del resto, nello stesso procedimento previsto dall'art. 264 cod. civ., volto alla nomina del curatore speciale del figlio minore, laddove l'azione di contestazione dello *status* sia esercitata nel suo interesse. È anche in questa sede, infatti, che il legislatore – sia pure con i limiti derivanti dalla natura camerale del procedimento – ha affidato al giudice specializzato il compito di valutare, ancor prima dell'instaurazione dell'azione, l'interesse del minore all'assunzione di tale iniziativa giudiziale. (...) Se dunque non è costituzionalmente ammissibile che l'esigenza di verità della filiazione si imponga in modo automatico sull'interesse del minore, va parimenti escluso che bilanciare quell'esigenza con tale interesse comporti l'automatica cancellazione dell'una in nome dell'altro. Tale bilanciamento comporta, viceversa, un giudizio comparativo tra gli interessi sottesi all'accertamento della verità dello *status* e le conseguenze che da tale accertamento possano derivare sulla posizione giuridica del minore. Si è già visto come la regola di giudizio che il giudice è tenuto ad applicare in questi casi debba tenere conto di variabili molto più complesse della rigida alternativa vero o falso. Tra queste, oltre alla durata del rapporto instauratosi col minore e quindi alla condizione identitaria già da esso acquisita, non possono non assumere oggi particolare rilevanza, da un lato le modalità del concepimento e della gestazione e, dall'altro, la presenza di strumenti legali che consentano la costituzione di un legame giuridico col genitore contestato, che, pur diverso da quello derivante dal riconoscimento, quale è l'adozione in casi particolari, garantisca al minore una adeguata tutela. Si tratta, dunque, di una valutazione comparativa della quale, nel silenzio della legge, fa parte necessariamente la considerazione dell'elevato grado di disvalore che il nostro ordinamento riconnette alla surrogazione di maternità, vietata da apposita disposizione penale».

Dispositivo

«dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 263 del codice civile, sollevata dalla Corte d'appello di Milano, in riferimento agli artt. 2, 3, 30, 31 e 117,

primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione all'art. 8 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con la legge 4 agosto 1955, n. 848, con l'ordinanza indicata in epigrafe».

- Sentenza n. **266/2006** (red. Finocchiaro)

In considerazione dei progressi della scienza biomedica, le prove genetiche o ematologiche permettono di accertare l'esistenza del rapporto di filiazione. Pertanto, subordinare l'accesso alle prove tecniche – che, da sole, consentono di affermare se il figlio è nato o meno da colui che è considerato il padre legittimo – alla previa prova dell'adulterio era irragionevole, attesa l'irrilevanza di quest'ultima al fine dell'accoglimento nel merito della domanda; e si risolveva in un sostanziale impedimento all'esercizio del diritto di azione in relazione ad azioni volte alla tutela di diritti fondamentali attinenti allo status e all'identità biologica. La Corte ha dichiarato illegittimo, per violazione degli artt. 3 e 24 Cost., l'art. 235, primo comma, n. 3, cod. civ., nella parte in cui, ai fini dell'azione di disconoscimento della paternità, subordinava l'esame delle prove tecniche, da cui risulta che il figlio presenta caratteristiche genetiche o del gruppo sanguigno incompatibili con quelle del presunto padre, alla previa dimostrazione dell'adulterio della moglie.

Considerato, 1., 2., 6., 6.1., 6.2., 6.3., 7.

«La Corte di cassazione, I sezione civile, dubita della legittimità costituzionale dell'art. 235, primo comma, numero 3, del codice civile, nella parte in cui, ai fini del disconoscimento della paternità, ammette il marito a provare che il figlio presenta caratteristiche genetiche o del gruppo sanguigno incompatibili con quelle del presunto padre solo dopo aver provato che nel periodo del concepimento la moglie ha commesso adulterio. Secondo il giudice rimettente, la norma si pone in contrasto con l'art. 3 della Costituzione, per la irragionevolezza della previsione, in presenza di un progresso scientifico che consente di ottenere direttamente – e quindi senza passare attraverso la dimostrazione dell'adulterio – una sicura prova della esclusione della paternità; nonché con l'art. 24, secondo comma, della Costituzione, per contrasto con il diritto di difesa, il quale non può compiutamente realizzarsi se non viene reso possibile l'accertamento dei fatti sui quali si fondano le ragioni sottoposte al giudice e se non viene consentito di fornire la prova dei fatti stessi. (...) Il Tribunale di Rovigo dubita della legittimità costituzionale dell'art. 235, primo comma, numero 3, cod. civ., nella parte in cui richiede, quale presupposto dell'azione di disconoscimento della paternità, la preventiva prova dell'adulterio della moglie, per violazione dell'art. 3 della Costituzione, per lesione del principio di ragionevolezza e dell'art. 24, secondo comma, della Costituzione, che tutela il diritto di difesa. (...) Le questioni proposte dalla Corte di cassazione – in una fattispecie in cui l'azione di disconoscimento era stata fatta valere dal padre – e dal Tribunale di Rovigo – in una fattispecie in cui l'azione era stata fatta valere dal figlio – sono fondate. (...) L'art. 235, primo comma, numero 3, cod. civ. – nella formulazione introdotta dall'art. 93 della legge 19 maggio 1975, n. 151 sulla riforma del diritto di famiglia – stabilisce che l'adulterio commesso nel periodo compreso tra il trecentesimo e il centottantesimo giorno precedente la nascita costituisce una delle ipotesi in cui l'azione di disconoscimento è consentita, e che in tal caso il marito – o altro dei legittimati all'azione – è ammesso a provare che il figlio presenta caratteristiche genetiche o del gruppo sanguigno incompatibili con quelle

del presunto padre, o ogni altro fatto tendente ad escludere la paternità. La Corte di cassazione, in una ormai risalente pronuncia (sentenza n. 5687 del 1984), aveva affermato che l'art. 235, comma primo, cod. civ., il quale subordina la esperibilità delle prove cosiddette tecniche, sulle caratteristiche genetiche o sul gruppo sanguigno, alla dimostrata ricorrenza dell'adulterio della moglie, non osta a che il giudice del merito, ove ne ravvisi l'opportunità, possa ammettere ed espletare tali prove tecniche contemporaneamente a quelle inerenti all'adulterio, convalidando ed integrando il proprio convincimento sull'esistenza dello stesso con la valutazione del rifiuto (ingiustificato) opposto dai controinteressati all'espletamento della prova ematologica e ritenendo tale rifiuto come prova della non paternità, e ciò soprattutto perché, a causa del progresso scientifico verificatosi negli ultimi tempi, detta prova ha assunto il valore di piena prova della esistenza o non esistenza del rapporto di filiazione. Tale approccio interpretativo – già all'epoca contrastato (Cass. n. 20 e n. 5419 del 1984) – è stato successivamente abbandonato, ed è ormai “diritto vivente” quello per il quale l'indagine sul verificarsi dell'adulterio ha carattere preliminare rispetto a quella sulla sussistenza o meno del rapporto procreativo, con la conseguenza che la prova genetica o ematologica, anche se espletata contemporaneamente alla prova dell'adulterio, può essere esaminata solo subordinatamente al raggiungimento di quest'ultima, e al diverso fine di stabilire il fondamento del merito della domanda (v., tra le altre, Cass. n. 2113 del 1992, n. 8087 del 1998, n. 14887 del 2002); con l'ulteriore conseguenza che, in difetto di prova dell'adulterio, anche in presenza della dimostrazione che il figlio presenta caratteristiche genetiche o del gruppo sanguigno incompatibili con quelle del presunto padre, l'azione di disconoscimento della paternità deve essere respinta. In presenza di tale “diritto vivente”, questa Corte non ha la possibilità di proporre differenti soluzioni interpretative (v. sentenza n. 299 del 2005), ma deve limitarsi a stabilire se lo stesso sia o meno conforme ai principi costituzionali. (...) Con la riforma del diritto di famiglia, il legislatore del 1975 ha esteso la legittimazione attiva per la proposizione dell'azione di disconoscimento della paternità anche alla madre ed al figlio che abbia raggiunto la maggiore età in tutti i casi in cui può essere esercitata dal padre (art. 235, ultimo comma, cod. civ.). Successivamente, il legislatore del 1983 ha previsto che l'azione può essere altresì promossa da un curatore speciale nominato dal giudice, assunte sommarie informazioni, su istanza del figlio minore che ha compiuto i sedici anni, o dal pubblico ministero, quando si tratta di minore di età inferiore (art. 244, ultimo comma, cod. civ., aggiunto dall'art. 81 della legge 4 maggio 1983, n. 184). (...) Ai fini della decisione della presente questione assumono rilievo: - l'ampliamento della legittimazione attiva; - i progressi della scienza biomedica che, ormai, attraverso le prove genetiche od ematologiche, consentono di accertare la esistenza o la non esistenza del rapporto di filiazione; - la difficoltà pratica, chiaramente evidenziata dall'ordinanza della Corte di cassazione, di fornire una piena prova dell'adulterio; - l'insufficienza di tale prova ad escludere la paternità. Il subordinare – sulla base del diritto vivente in precedenza richiamato – l'accesso alle prove tecniche, che, da sole, consentono di affermare se il figlio è nato o meno da colui che è considerato il padre legittimo, alla previa prova dell'adulterio è, da una parte, irragionevole, attesa l'irrelevanza di quest'ultima prova al fine dell'accoglimento, nel merito, della domanda proposta; e, dall'altra, si risolve in un sostanziale impedimento all'esercizio del diritto di azione garantito dall'art. 24 della Costituzione. E ciò per giunta in relazione ad azioni volte alla tutela di diritti fondamentali attinenti allo *status* e alla identità biologica (sentenza n. 50 del 2006). Ciò comporta che deve essere dichiarata l'illegittimità costituzionale della norma impugnata nella

parte in cui, ai fini dell'azione di disconoscimento della paternità, subordina l'esame delle prove tecniche, da cui risulta "che il figlio presenta caratteristiche genetiche o del gruppo sanguigno incompatibili con quelle del presunto padre", alla previa dimostrazione dell'adulterio della moglie. (...) Ad identiche conclusioni deve pervenirsi anche con riguardo all'azione proposta dagli altri legittimati (art. 235, terzo comma, cod. civ.), ipotesi ricorrente nel procedimento innanzi al Tribunale di Rovigo».

Dispositivo

«(...) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 235, primo comma, numero 3, del codice civile, nella parte in cui, ai fini dell'azione di disconoscimento della paternità, subordina l'esame delle prove tecniche, da cui risulta "che il figlio presenta caratteristiche genetiche o del gruppo sanguigno incompatibili con quelle del presunto padre", alla previa dimostrazione dell'adulterio della moglie;
dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 235 del codice civile, sollevata, in riferimento agli articoli 3, 24 e 111 della Costituzione, dalla Corte d'appello di Venezia, con l'ordinanza in epigrafe».

- Sentenza n. 170/1999 (red. Contri)

La riforma del diritto di famiglia e la successiva legislazione, equiparando la filiazione naturale a quella legittima, hanno superato l'impostazione tradizionale che attribuiva preminenza al favor legitimitatis e hanno reso omogenee le situazioni che discendono dalla conservazione dello stato ancorato alla certezza formale rispetto a quelle che si acquisiscono con l'affermazione della verità naturale. Il riconoscimento di pari diritti ai figli naturali e legittimi, determinando il venir meno della posizione di privilegio di questi ultimi, ha consentito l'acquisizione di status conformi alla realtà della procreazione, senza più tema di conseguenze pregiudizievoli legate alla condizione di sfavore della filiazione naturale. Le disposizioni che permettono di verificare la conformità dello status alla realtà procreativa hanno comportato l'affermazione del principio di tendenziale corrispondenza tra certezza formale e verità naturale, la cui ricerca risulta agevolata dalle avanzate acquisizioni scientifiche nel campo della genetica e dall'elevatissimo grado di attendibilità dei risultati delle indagini. La crescente considerazione del favor veritatis non confligge con il favor minoris poiché la verità biologica della procreazione è una componente essenziale del diritto del minore alla propria identità e del suo interesse all'affermazione di un rapporto di filiazione veritiero, rispetto al quale può recedere l'intangibilità dello status. Il perseguimento del valore della verità determina il sacrificio della posizione familiare, affettiva e socio-economica acquisita medio tempore; tuttavia, la sofferenza del figlio legittimo consapevole dell'apparenza solo formale del proprio status, contro cui nessuno dei legittimati abbia reagito, non è meno grave e profonda di quella di chi sia posto innanzi alla verità della procreazione. La Corte ha dichiarato illegittimo, per violazione degli artt. 3 e 24 Cost., l'art. 244, secondo comma, cod. civ., nella parte in cui non prevedeva che il termine per la proposizione dell'azione di disconoscimento della paternità, nell'ipotesi di impotenza di generare, decorresse per il marito dal giorno in cui ne fosse venuto a conoscenza; e, in via consequenziale, del precedente primo comma, nella parte in cui non prevedeva che detto termine decorresse per la moglie dal giorno in cui fosse venuta a conoscenza dell'impotenza di generare del marito.

Considerato, 1., 2., 3., 4., 5.

«Il Tribunale di Venezia dubita della legittimità costituzionale dell'art. 244, primo e secondo comma, del codice civile, nella parte in cui non prevede che il termine per la proposizione dell'azione di disconoscimento della paternità, nel caso di impotenza di generare, decorra per il marito dal giorno in cui il medesimo sia venuto a conoscenza della propria incapacità di procreare; il giudice *a quo* chiede inoltre che la Corte estenda la eventuale declaratoria di illegittimità costituzionale al primo comma della medesima norma, nella parte in cui non prevede che il termine assegnato alla moglie decorra dalla data in cui essa sia venuta a conoscenza della impotenza di generare del marito. Secondo la prospettazione del rimettente, la norma in esame sarebbe irragionevole e lesiva del diritto di azione dei coniugi, ai quali non è attribuito il diritto di provare l'impotenza del marito, anche successivamente al decorso rispettivamente di un anno per il padre e di sei mesi per la madre dalla nascita del figlio legittimo ed entro il termine, rispettivamente, di un anno per il padre e di sei mesi per la madre dal momento in cui essi ne siano venuti a conoscenza; la citata norma contrasterebbe inoltre con il diritto inviolabile dei medesimi coniugi all'accertamento giudiziale del rapporto biologico di paternità nei confronti del figlio legittimo. (...) La norma in esame è stata più volte sottoposta a scrutinio di legittimità costituzionale da questa Corte, che ha avuto modo di pronunciarsi in relazione ad ognuna delle diverse formulazioni della disposizione impugnata che si sono succedute nel tempo. Anteriormente alla riforma del diritto di famiglia, la Corte, con sentenza n. 249 del 1974, dichiarò non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 244 cod. civ., la quale era stata prospettata, in termini analoghi a quelli dell'odierna ordinanza, con riferimento all'ipotesi di impotenza di generare; il rimettente dell'epoca lamentava infatti la violazione dell'art. 24 della Costituzione, poiché la norma non consentiva al marito di esercitare l'azione, qualora egli fosse venuto a conoscenza del proprio stato di impotenza in epoca successiva al decorso del termine, allora trimestrale, dalla nascita del figlio. La Corte affermò che la brevità del termine e la decorrenza di esso da un fatto certo ed obiettivo, quale è la nascita, rispondevano all'esigenza della certezza giuridica dei rapporti familiari, in funzione della quale assumeva particolare rilievo il *favor legitimitatis*; al contrario, consentire la decorrenza del termine da un evento difficilmente controllabile sarebbe equivalso a vanificare il termine stesso e a rendere possibile l'esperimento dell'azione in qualsiasi momento. La questione della decorrenza del termine per la proposizione dell'azione di disconoscimento fu nuovamente affrontata da questa Corte e dichiarata non fondata con la sentenza n. 64 del 1982, in relazione all'ipotesi dell'adulterio e sotto il profilo della disparità di trattamento tra il padre e il figlio. La infondatezza della questione fu pronunciata essenzialmente in base alla considerazione del perdurante rilievo del *favor legitimitatis* che aveva indotto il legislatore a differenziare, quanto alla decorrenza del termine, il trattamento del padre rispetto a quello del figlio, facendo decorrere per quest'ultimo l'azione dal compimento della maggiore età o dal momento in cui il medesimo figlio fosse venuto successivamente a conoscenza dei fatti. Pur rilevandosi nella intervenuta riforma del diritto di famiglia uno spostamento d'accento dal *favor legitimitatis* al *favor veritatis* si ritenne tuttavia che il legislatore, lasciando il termine di decadenza dell'azione del padre correlato alla conoscenza della nascita, avesse voluto porre al *favor veritatis* un limite giustificato dai pericoli e dagli inconvenienti di uno sconvolgimento di rapporti familiari protrattisi per lungo tempo, senza accordare ad esso il valore di un principio assoluto. Con la sentenza n. 134 del 1985 si è invece pervenuti alla declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 244 cod. civ., nella parte in cui non dispone, per il caso previsto dal

numero 3) dell'art. 235, che il termine dell'azione di disconoscimento decorra dal giorno in cui il marito sia venuto a conoscenza dell'adulterio della moglie; l'*iter* argomentativo di tale diversa pronuncia si fonda – oltre che su considerazioni di ordine generale relative alla evoluzione della coscienza collettiva, nel senso della accordata preminenza del fatto della procreazione sulla qualificazione giuridica della filiazione e sulla constatazione della finalità, voluta dal legislatore del 1975 e ulteriormente da quello del 1983, di favorire il perseguimento del valore verità – sulla constatazione, in particolare, della irragionevole esclusione del diritto del padre di agire per il disconoscimento, nel caso di scoperta dell'adulterio oltre un anno dopo la nascita del figlio, poiché, in tale ipotesi, l'azione sarebbe *inutiliter data* con patente violazione del diritto di agire in giudizio. (...) La questione prospettata dall'odierno rimettente è fondata. L'art. 235, numero 2), del codice civile, nel consentire l'azione di disconoscimento se nel periodo compreso fra il trecentesimo ed il centottantesimo giorno prima della nascita del figlio il marito era affetto da impotenza, anche solo di generare, detta una disciplina comune alle diverse forme nelle quali può manifestarsi l'impotenza, la cui distinzione assume invece importanza fondamentale ai fini della verifica di legittimità costituzionale della norma impugnata. Ed invero, in relazione all'*impotentia coeundi* immediatamente conoscibile, appare razionale la scelta del legislatore di imporre il termine di un anno dalla nascita del figlio per la proposizione dell'azione di disconoscimento, non essendo ipotizzabile l'ignoranza di tale forma di impotenza. L'impotenza di generare rappresenta, al contrario, uno stato fisico che può rimanere per lungo tempo ignoto, poiché in una elevata percentuale di casi consiste in un'affezione, che può essere priva di sintomatologia e di manifestazioni esteriori; inoltre tale stato è diagnosticabile solo attraverso esami clinici cui non si ricorre usualmente. Dei diversi parametri costituzionali invocati dal rimettente risulta palese la violazione degli artt. 3 e 24 della Costituzione. Per un verso rispetto a tale forma di impotenza la norma appare irragionevole, in quanto preclude l'esercizio dell'azione di disconoscimento della paternità, decorso l'anno dalla nascita del figlio, se il marito non sia stato a conoscenza di un elemento costitutivo dell'azione medesima e precisamente della propria incapacità di generare. Per altro verso è irrimediabilmente leso il diritto di azione quando si consente che il termine per il suo esercizio possa decorrere indipendentemente dalla conoscenza dei presupposti e degli elementi costitutivi da cui sorge il diritto stesso; e ciò soprattutto in ipotesi, come quella di specie, in cui è dato di comune esperienza che l'elemento costitutivo dell'azione, rappresentato dall'impotenza di generare, può rimanere a lungo e a volte anche indefinitamente ignoto. Questa Corte, nella richiamata sentenza n. 134 del 1985, ebbe già ad affermare, in relazione alla decorrenza del termine nell'ipotesi di adulterio di cui all'art. 235, numero 3), cod. civ., la oggettiva irrazionalità della disposizione impugnata, che impedisce al marito di proporre il disconoscimento dopo essere venuto a conoscenza dell'avvenimento da cui nasce il suo diritto di azione; detta norma si ritenne inoltre inconciliabile con il principio in base al quale “la garanzia di cui all'art. 24 della Costituzione deve estendersi alla conoscibilità del momento di decorrenza del termine stesso al fine di assicurarne all'interessato l'utilizzazione nella sua interezza”. Le medesime considerazioni valgono in relazione alla questione oggi in esame, nella quale ancora una volta viene in rilievo l'incolpevole ignoranza di un fatto costitutivo dell'azione; determinare in tale ipotesi la decorrenza del termine dall'evento nascita può in concreto vanificare il diritto di azione, il che contrasta insanabilmente con i principi costituzionali che presiedono alla tutela giurisdizionale dei diritti. (...) Nè potrebbe obiettarsi che il termine per l'esercizio dell'azione, essendo

subordinato alla conoscenza del fatto costitutivo (il che potrebbe avvenire anche dopo molti anni dalla nascita del figlio), può esporre il medesimo alla perdita del proprio *status* a distanza di tempo. Il legislatore della riforma del diritto di famiglia ha superato la impostazione tradizionale che attribuiva preminenza al *favor legitimitatis* attraverso la equiparazione della filiazione naturale a quella legittima ed ha di conseguenza reso omogenee le situazioni che discendono dalla conservazione dello stato ancorato alla certezza formale rispetto a quelle che si acquisiscono con l'affermazione della verità naturale; anteriormente alla riforma, infatti, la condizione deteriore del figlio naturale, significativamente denominato "illegittimo", che non poteva nemmeno ottenere il riconoscimento qualora uno dei genitori fosse coniugato, costituiva, unitamente alla riprovazione sociale, una forte remora all'accertamento della verità biologica della procreazione contrastante con quella legale. L'attribuzione di pari diritti ai figli naturali rispetto a quelli legittimi, ad opera del riformato art. 261 del codice civile, determinando il venir meno della posizione di privilegio di questi ultimi, ha consentito l'acquisizione di *status* conformi alla realtà della procreazione, senza più tema di gravi conseguenze pregiudizievoli legate alla condizione di sfavore della filiazione naturale. Contemporaneamente le ipotesi di accertamento della verità biologica sono state ampliate, sia mediante l'eliminazione del divieto di riconoscimento dei figli "adulterini", sia attraverso l'estensione della categoria dei soggetti legittimati all'esperimento delle diverse azioni di stato, come si è verificato nell'ipotesi dell'impugnazione del riconoscimento per difetto di veridicità, consentita anche all'autore in mala fede del falso riconoscimento, o in quella del disconoscimento di paternità, cui sono oggi legittimati anche la madre, il figlio maggiorenne, il figlio che abbia compiuto i sedici anni e, con la modifica introdotta dall'art. 81 della legge n. 184 del 1983 (...), il pubblico ministero quando si tratta di minori di età inferiore. Le disposizioni normative che consentono di verificare la conformità dello *status* alla realtà della procreazione hanno quindi comportato l'affermazione del principio della tendenziale corrispondenza tra certezza formale e verità naturale, la cui ricerca risulta agevolata dalle avanzate acquisizioni scientifiche nel campo della genetica e dall'elevatissimo grado di attendibilità dei risultati delle indagini. Nella crescente considerazione del *favor veritatis* non si è ravvisata una ragione di conflitto con il *favor minoris*, poiché anzi la verità biologica della procreazione si è ritenuta una componente essenziale dell'interesse del medesimo minore, riconoscendosi espressamente l'esigenza di garantire al figlio il diritto alla propria identità e precisamente all'affermazione di un rapporto di filiazione veridico (sentenze nn. 216 e 112 del 1997), rispetto al quale può recedere l'intangibilità dello *status*, allorché esso risulti privato del fondamento della presunta corrispondenza alla verità biologica e quando risulti tempestivamente azionato il diritto. Certamente il perseguimento del valore verità determina il sacrificio della posizione familiare, affettiva e socio-economica acquisita *medio tempore* dal figlio; tuttavia, la sofferenza del figlio legittimo consapevole dell'apparenza solo formale del proprio *status* contro la quale nessuno dei soggetti legittimati abbia reagito, non è meno grave e profonda rispetto a quella di chi sia posto innanzi alla verità della procreazione. (...) La dichiarazione di illegittimità costituzionale va estesa, in applicazione dell'art. 27 della legge n. 87 del 1953, all'art. 244, primo comma, del codice civile, nella parte in cui non prevede che anche per la madre il termine per l'esercizio dell'azione di disconoscimento della paternità a causa dell'impotenza solo di generare del marito decorra dal giorno in cui essa sia venuta a conoscenza dell'anzidetta impotenza. Mentre si giustifica la scelta del legislatore di far decorrere il termine semestrale dalla nascita del figlio nelle ipotesi previste dai numeri 1) e 3)

dell'art. 235 del codice civile, in considerazione della ovvia conoscenza, da parte della medesima moglie, delle circostanze della procreazione, non altrettanto può dirsi nel caso di impotenza di generare del marito; per quanto già affermato riguardo alle caratteristiche di tale forma di impotenza, deve riconoscersi che anche la moglie può ignorare l'incapacità di procreare del marito, sì che in questo caso le sarebbe precluso l'esercizio dell'azione, in quanto la sola consapevolezza dell'adulterio non è elemento sufficiente ad escludere la paternità del marito. Una volta riconosciuto a favore della moglie un interesse autonomo all'esercizio dell'azione in esame per tutte le ipotesi contenute nell'art. 235, ciascuna delle quali, pur presupponendo l'adulterio, è tuttavia caratterizzata da una propria *causa petendi*, costituisce evidente lesione del diritto di azione correlare la decorrenza del termine, nell'ipotesi prevista dal numero 2) dell'art. 235, alla nascita del figlio, anziché alla conoscenza della impotenza del marito. Occorre precisare ancora che a differenza della mancata coabitazione dei coniugi, dell'adulterio e del celamento della gravidanza e della nascita – elementi costitutivi dell'azione nei casi rispettivamente previsti dai numeri 1) e 3) dell'art. 235 –, di cui la moglie ha sempre piena, diretta e completa cognizione, l'impotenza di generare del marito è invece circostanza che può rimanere per lungo tempo incognita, onde in tal caso il termine decorrerebbe nell'ignoranza, da parte del titolare dell'azione, di un elemento costitutivo di essa».

Dispositivo

«Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 244, secondo comma, del codice civile, nella parte in cui non prevede che il termine per la proposizione dell'azione di disconoscimento della paternità, nell'ipotesi di impotenza solo di generare, contemplata dal numero 2) dell'art. 235 dello stesso codice, decorra per il marito dal giorno in cui esso sia venuto a conoscenza della propria impotenza di generare;

Dichiara, in applicazione dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87, l'illegittimità costituzionale dell'art. 244, primo comma, del codice civile, nella parte in cui non prevede che il termine per la proposizione dell'azione di disconoscimento della paternità, nell'ipotesi di impotenza solo di generare di cui al numero 2) dell'art. 235 dello stesso codice, decorra per la moglie dal giorno in cui essa sia venuta a conoscenza dell'impotenza di generare del marito».

- Sentenza n. 347/1998 (red. Santosuosso)

Pur in assenza di una disciplina della fecondazione assistita, è necessario tutelare la persona nata a seguito del ricorso alle relative tecniche, venendo in gioco plurime esigenze costituzionali come le garanzie per il nuovo nato in relazione non solo ai diritti e ai doveri previsti per la sua formazione dagli artt. 30 e 31 Cost. ma anche, in base all'art. 2 Cost., ai suoi diritti nei confronti di chi si sia liberamente impegnato ad accoglierlo. L'individuazione di un ragionevole punto di equilibrio tra i diversi beni costituzionali, nel rispetto della dignità della persona umana, appartiene primariamente alla valutazione del legislatore, spettando al giudice, in una situazione di carenza normativa, ricercare l'interpretazione più idonea. La Corte ha dichiarato inammissibile, per estraneità della disposizione denunciata rispetto alla fattispecie oggetto del giudizio a quo, una questione poggiate sull'asserita riconducibilità alla norma sul disconoscimento di paternità (riferita

a casi tassativi, come la generazione seguente ad adulterio) dell'ipotesi di nascita del figlio per inseminazione eterologa della moglie consentita dal marito.

Considerato, 1., 2., 3., 4.

«Il tribunale di Napoli dubita della legittimità costituzionale dell'art. 235 cod. civ., in relazione agli artt. 2, 3, 29, 30 e 31 della Costituzione, in quanto il primo comma, n. 2, consentirebbe di esperire l'azione per il disconoscimento di paternità al marito che, affetto da impotenza nel periodo che va dal trecentesimo al centottantesimo giorno prima della nascita del figlio concepito durante il matrimonio, abbia dato il proprio consenso all'inseminazione artificiale eterologa della moglie. Il giudice *a quo* presuppone che nell'attuale sistema, stante il tenore letterale della disposizione in esame, al consenso prestato dal marito all'inseminazione eterologa della moglie non possa essere collegato alcun effetto preclusivo dell'azione di disconoscimento, ove ricorra una delle ipotesi (nel caso, impotenza a generare) previste dalla legge. Ad avviso del giudice rimettente la norma anzidetta sarebbe in contrasto con gli evocati parametri costituzionali, in quanto: è interesse del minore non vedersi privato del nome, dell'identità personale e della stessa possibilità di avere un padre; risponde a fondamentali principi costituzionali che ogni figlio abbia diritto ad essere mantenuto, istruito ed educato dai propri genitori, tali dovendosi considerare quelli che hanno preso la decisione della sua procreazione; mentre nessun rapporto di paternità potrebbe essere instaurato col padre biologico. (...) La questione è inammissibile. Il giudice rimettente – pur rilevando la mancanza di una puntuale disciplina legislativa che stabilisca la legittimità o meno ed i limiti della fecondazione assistita, regolando inoltre i rapporti fra i soggetti coinvolti nelle relative vicende, tra cui la posizione del minore – parte dal presupposto che il caso particolare sul quale è chiamato a decidere (nascita di un bambino mediante fecondazione assistita eterologa, in costanza di matrimonio, col consenso di entrambi i coniugi) rientri nella portata dell'art. 235, primo comma, n. 2, cod. civ., ma solleva dubbi di legittimità costituzionale, considerate le conseguenze che egli ritiene di dover trarre da questa disposizione. Senonché questa norma riguarda esclusivamente la generazione che segua ad un rapporto adulterino, ammettendo il disconoscimento della paternità in tassative ipotesi, quando le circostanze indicate dal legislatore facciano presumere che la gravidanza sia riconducibile, in violazione del dovere di reciproca fedeltà, ad un rapporto sessuale con persona diversa dal coniuge. La possibilità che ipotesi nuove, non previste al tempo dell'approvazione di una norma, siano disciplinate dalla stessa non è da escludersi in generale. Ma tale possibilità implica un'omogeneità di elementi essenziali e un'identità di *ratio*; nella cui carenza l'estensione della portata normativa della legge si risolverebbe in un arbitrio. È quanto accadrebbe una volta che, ai fini dell'esperibilità dell'azione di disconoscimento di paternità, l'ipotesi in esame fosse equiparata a quelle, tanto dissimili, previste dall'art. 235 del codice civile. (...) L'estraneità della fattispecie oggetto del giudizio alla disciplina censurata comporta l'inammissibilità della sollevata questione; dalla quale tuttavia emerge una situazione di carenza dell'attuale ordinamento, con implicazioni costituzionali. Non si tratta in alcun modo, in questa occasione, di esprimersi sulla legittimità dell'inseminazione artificiale eterologa, né di mettere in discussione il principio di indisponibilità degli *status* nel rapporto di filiazione, principio sul quale sono suscettibili di incidere le varie possibilità di fatto oggi offerte dalle tecniche applicate alla procreazione. Tutto ciò resta fuori dal presente giudizio di costituzionalità. Si tratta invece di tutelare anche la persona nata a seguito di fecondazione

assistita, venendo inevitabilmente in gioco plurime esigenze costituzionali. Preminenti in proposito sono le garanzie per il nuovo nato (v. le sentenze n. 10 del 1998; n. 303 del 1996; n. 148 del 1992; nn. 27 e 429 del 1991; e nn. 44 e 341 del 1990), non solo in relazione ai diritti e ai doveri previsti per la sua formazione, in particolare dagli artt. 30 e 31 della Costituzione, ma ancor prima – in base all’art. 2 della Costituzione – ai suoi diritti nei confronti di chi si sia liberamente impegnato ad accoglierlo assumendone le relative responsabilità: diritti che è compito del legislatore specificare. (...) L’individuazione di un ragionevole punto di equilibrio tra i diversi beni costituzionali coinvolti, nel rispetto della dignità della persona umana, appartiene primariamente alla valutazione del legislatore. Tuttavia, nell’attuale situazione di carenza legislativa, spetta al giudice ricercare nel complessivo sistema normativo l’interpretazione idonea ad assicurare la protezione degli anzidetti beni costituzionali».

Dispositivo

«Dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell’art. 235 del codice civile sollevata, in riferimento agli artt. 2, 3, 29, 30 e 31 della Costituzione, dal tribunale di Napoli con l’ordinanza di cui in epigrafe».

- Sentenza n. **134/1985** (rel. O. Reale)

È comune nozione, anche giurisprudenziale, che con il progresso scientifico la prova (negativa e persino positiva) della paternità, raggiunta con gli esami genetici e del gruppo sanguigno, è sicura. Il legislatore della riforma del diritto di famiglia ha spostato l’accento dal favor legitimitatis al favor veritatis; l’ulteriore evoluzione della coscienza collettiva ha accordato una più marcata preminenza al rapporto effettivo di procreazione rispetto alla qualificazione giuridica della filiazione. Questa preminenza non costituisce sopraffazione, né tanto meno negazione, del valore della legittimità, posto che di legittimità in senso sostanziale metagiuridico si può parlare solo quando l’apparenza del rapporto di filiazione corrisponde alla realtà della procreazione. La Corte ha dichiarato illegittimo, per violazione dell’art. 24, primo comma, Cost., l’art. 244, secondo comma, cod. civ., nella parte in cui non prevedeva che per il marito il termine dell’azione di disconoscimento decorresse dalla conoscenza dell’adulterio della moglie nel tempo del concepimento.

Considerato, 3., 4., 5., 7., 8., 9., 10.

«La questione di legittimità costituzionale dell’art. 244 c.c. non è nuova per la Corte. Essa fu una prima volta affrontata nella sentenza n. 249 del 1974, ma con riguardo al testo dell’articolo precedente alla riforma del diritto di famiglia e per un motivo, posto a fondamento della domanda di disconoscimento proposta dal padre, diverso dall’adulterio della moglie (che allora, vigente il vecchio testo dell’art. 235 c.c., non sarebbe stato rilevante se non accompagnato dall’occultamento al marito della gravidanza della moglie e della nascita del figlio), e cioè per l’impotenza *generandi* del marito, ma sempre, tuttavia, in relazione alla decorrenza dei termini per proporre l’azione, allora di tre mesi, dalla nascita o dalla successiva notizia di essa. In quel caso la Corte, sottolineando la “ovvia preminenza dei rapporti familiari”, in funzione della quale assume “particolare rilievo” il “*favor legitimitatis*”, ritenendo “difficilmente controllabile” l’“impotenza a generare”, dichiarò non fondata la questione. La questione, sollevata in relazione al testo novellato dell’art. 244 (e dell’art. 235)

c.c., a seguito di domanda di disconoscimento fondata sull'adulterio della moglie conosciuto dal marito successivamente alla scadenza del termine di un anno decorrente dalla nascita o dalla notizia di essa, fu affrontata nuovamente nella sentenza n. 64 del 1982. La Corte riconobbe che "nel modificare (con la riforma del diritto di famiglia) le disposizioni degli artt. 235 e 244 c.c., il legislatore del 1975 ha spostato, per così dire, l'accento dal *favor legitimitatis* al *favor veritatis*, e di ciò si trova conferma in altre disposizioni del diritto di famiglia"; ma non ritenne che il legislatore avesse voluto accordare al secondo il valore di "un principio assoluto" tale da rendere costituzionalmente illegittimo il diverso trattamento del padre rispetto al figlio (per il quale il termine decorre dall'apprendimento dell'adulterio della madre, anche dopo il compimento della maggiore età da parte di lui), denunciato dal giudice *a quo* come violatore del principio di eguaglianza. Pertanto la Corte dichiarò "insussistente" la violazione dell'art. 3 della Costituzione e conseguentemente del diritto di difesa proclamato dall'art. 24 della Costituzione (...). L'ulteriore evoluzione della coscienza collettiva con la più marcata accentuazione della rilevanza del rapporto effettivo di procreazione, dimostrata anche dal legislatore con l'attribuzione al P.M. della facoltà di promuovere l'azione di disconoscimento da parte del minore infrasedicenne (art. 81 della legge 4 maggio 1983, n. 184), evoluzione che la Corte, del resto, può cogliere anche indipendentemente dai segnali del legislatore (sentenze nn. 49 del 1971 e 126 del 1978); la diversità non solo dei parametri formalmente indicati (dell'art. 24 Cost., è invocato il primo comma, non il secondo), ma dei profili in parte diversi sotto i quali la questione è posta dal tribunale di Torino (...), persuadono la Corte che la questione merita di essere riesaminata. (...) A tale riesame la Corte ritiene di premettere due considerazioni che reputa utili per il più esatto dimensionamento della questione che deve essere decisa: a) l'art. 244 c.c. correlato all'art. 235, nel regolare i termini dell'azione di disconoscimento, non attribuisce al marito il diritto a conseguire il disconoscimento del figlio come conseguenza dell'accertato adulterio, ma solo quello (art. 235 c.c.) di essere "ammesso a provare che il figlio presenta caratteristiche genetiche o del gruppo sanguigno incompatibili con quelle del presunto padre, o ogni altro fatto tendente ad escludere la paternità". Ora è diventata comune nozione, anche giurisprudenziale, col progresso scientifico, che la prova negativa della paternità, raggiunta con gli esami genetici e del gruppo sanguigno, è sicura (anzi la più recente giurisprudenza della Cassazione ha ammesso anche la prova positiva); b) la questione della decorrenza del termine per proporre l'azione di disconoscimento è diversa da quella di congruità del termine, la cui determinazione va lasciata al legislatore col solo limite della razionalità; sicché impropriamente a proposito della decorrenza, si parla di decadenza, che è concetto inerente alla consumazione, del termine stabilito per l'esercizio dell'azione. (...) l'attenzione deve essere concentrata sulla irrazionalità della limitazione, anzi dell'esclusione, nel caso della scoperta dell'adulterio oltre un anno dopo la nascita del figlio, del diritto del padre ad avvalersi della facoltà, che l'art. 235 c.c. gli attribuisce, di provare "che il figlio presenta caratteristiche genetiche o del gruppo sanguigno incompatibili con quelle del presunto padre, o ogni altro fatto tendente ad escludere la paternità". In questo caso si può dire che l'azione sia *inutiliter data* con patente violazione non tanto del diritto di difesa (art. 24, comma secondo, della Costituzione), quanto del diritto di agire in giudizio (art. 24, primo comma). (...) il rilievo attribuito dal legislatore del 1975, nel nuovo testo dell'art. 235 c.c., all'adulterio della moglie come elemento che facoltizza la prova dell'esclusione della paternità, sta nel fatto che, mentre nella legge precedente l'adulterio era rilevante solo se accompagnato

dall'occultamento della gravidanza e della nascita, nel nuovo testo l'adulterio diventa rilevante da solo. Quindi due ipotesi: adulterio o occultamento della gravidanza e della nascita. Rispetto alla seconda ipotesi, il termine accordato al marito per proporre l'azione di disconoscimento decorre sì dal giorno della nascita o, quando il marito era lontano, dal giorno del suo ritorno, ma "in ogni caso se egli prova di non avere avuta notizia della nascita in detti giorni, il termine decorre dal giorno in cui ne ha avuto notizia" (art. 244, secondo comma, c.c.). Rispetto alla prima ipotesi (adulterio), la data di conoscenza non conta più, oppure gratuitamente si presume *iuris et de iure* quella della nascita o quella della conoscenza di essa. E ciò non soltanto è palesemente irragionevole, ma non appare conciliabile con l'insegnamento della Corte (sentenza n. 14 del 1977) che "la garanzia di cui all'art. 24 della Costituzione deve estendersi alla conoscibilità del momento di decorrenza del termine stesso al fine di assicurarne all'interessato l'utilizzazione nella sua interessezza". (...) sul piano dell'esperienza, l'adulterio è fatto la cui conoscenza può essere preclusa per lungo tempo. Di ciò ha certamente tenuto conto il legislatore quando ha fatto decorrere il termine per l'azione di disconoscimento da parte del figlio divenuto maggiorenne dalla "conoscenza dei fatti che rendono ammissibile il disconoscimento". Perché per il padre la data di tale conoscenza diventa del tutto irrilevante? Si può osservare, come ha fatto la Corte nella sentenza n. 64 del 1982, che in ciò non si concreti una violazione del principio di eguaglianza, ma è difficile negare la oggettiva irrazionalità della disposizione che impedisce al padre di proporre il disconoscimento dopo essere venuto a conoscenza dell'adulterio, cioè dopo l'avvenimento da cui nasce il suo diritto di azione. Né per giustificare questo sostanziale diniego del diritto di agire appare sufficiente il rilievo secondo cui la conoscenza della nascita sia un evento di meno aleatoria prova rispetto a quello di conoscenza dell'adulterio. Un'ulteriore e più puntuale riflessione sul tema porta a considerare che la prova della conoscenza della nascita (quando questa sia stata tenuta celata al marito che era lontano, anche dopo il suo ritorno) possa, in ipotesi, essere altrettanto difficile di quella dell'adulterio. E, del resto, che non si tratti di prova sempre "aleatoria", e perciò inammissibile, lo riconosce lo stesso legislatore quando ammette il marito a quella prova, purché entro un anno dalla conoscenza della nascita del figlio. (...) Si è già più innanzi sottolineato come una delle ragioni che inducono la Corte al riesame della questione, sia la ulteriore evoluzione della coscienza collettiva nel senso della accordata preminenza del fatto della procreazione sulla qualificazione giuridica della filiazione. Questa preminenza non costituisce sopraffazione, né tanto meno negazione del valore legittimità, posto che di legittimità in senso sostanziale metagiuridico si può parlare solo quando l'apparenza del rapporto di filiazione corrisponde alla realtà della procreazione. Il legislatore del 1975 che, anche in relazione alla sicurezza della prova negativa della paternità assicurata dal progresso scientifico, ha allargato la possibilità di far valere la verità sull'apparenza, pur con uno sbarramento – quello appunto relativo alla decorrenza del termine – estraneo alla logica di quell'allargamento; il legislatore del 1983 che (...) ha ulteriormente operato, accordando l'azione nell'interesse del minore infrasedicenne al P.M., nel senso di favorire ulteriormente il perseguimento del valore verità, non hanno fatto che seguire la evoluzione della coscienza collettiva sempre più sensibile a quel valore. La Corte ritiene ancora una volta di poter anticipare il legislatore cogliendo quella evoluzione e armonizzando con i principi costituzionali l'istituto del disconoscimento della paternità. (...) Nel quadro di questi valori appartenenti alla odierna coscienza sociale va considerato anche l'interesse del figlio e della sua protezione con riferimento non già all'ipotesi di filiazione non contestata, ma

alla ipotesi che, accertato l'adulterio nel tempo del concepimento, nasca la possibilità di una prova che escluda la paternità del padre apparente. Da quel momento, o peggio ancora quando (...) la prova legale negativa della paternità stabilita nell'art. 235 sia incontestabilmente raggiunta; quando non soltanto la madre, la cui sola dichiarazione è irrilevante, ma il curatore nominato dal tribunale chiede nell'interesse del minore che la domanda sia accolta (...), è assai difficile considerare corrispondente all'interesse materiale e spirituale del figlio la coatta continuazione di rapporti familiari già distrutti. Queste considerazioni tranquillizzano la Corte sulle conseguenze di una dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 244, secondo comma, c.c., nella parte in cui non prevede che per il marito il termine dell'azione di disconoscimento di cui al n. 3 dell'art. 235 c.c. decorre dalla conoscenza dell'adulterio della moglie nel tempo del concepimento, conclusione che comunque è comandata dalla accertata irragionevole violazione del diritto di agire».

Dispositivo

«1) dichiara la illegittimità costituzionale dell'art. 244, secondo comma, del codice civile, nella parte in cui non dispone, per il caso previsto dal n. 3 dell'art. 235 dello stesso codice, che il termine dell'azione di disconoscimento decorra dal giorno in cui il marito sia venuto a conoscenza dell'adulterio della moglie;

2) dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 263 del codice civile, sollevata dal tribunale di Genova con le due ordinanze di cui in epigrafe in riferimento all'art. 30, secondo capoverso, della Costituzione».

Ricerca scientifica e terapie mediche

- Sentenza n. **84/2016** (red. Morelli)

La previsione del divieto assoluto di ricerca clinica o sperimentale sull'embrione umano rimanda al conflitto, gravido di implicazioni etiche e giuridiche, tra il diritto della scienza (e i correlati vantaggi della ricerca) e il diritto dell'embrione, per il profilo della tutela dovuta in ragione e misura del grado di soggettività e dignità antropologica che gli venga riconosciuto. Al riguardo, in molti Paesi, giuristi, scienziati, politica e società civile sono profondamente divisi. La Corte EDU (sentenza Parrillo c. Italia del 2015) ha osservato che la donazione degli embrioni non destinati a impianto solleva delicate questioni morali ed etiche sulle quali non esiste un vasto consenso europeo e che il Governo italiano non ha ecceduto il suo ampio margine di discrezionalità. Nella scelta (ampiamente divisiva sul piano etico e scientifico, in assenza di soluzioni uniformi nella legislazione europea) tra il rispetto del principio della vita, che si racchiude nell'embrione, e le esigenze della ricerca scientifica, la linea di composizione tra gli opposti interessi attiene all'area degli interventi con cui il legislatore, interpretando la volontà collettiva, è chiamato a tradurre, sul piano normativo, 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. La normativa impugnata reca una scelta di così elevata discrezionalità, per i profili assiologici che la connotano, da sottrarsi al sindacato di costituzionalità. Per di più, una diversa ponderazione dei valori in gioco, nella direzione di una maggiore apertura alle prospettive della ricerca scientifica, non potrebbe introdursi per via di un intervento additivo non a rime obbligate. La Corte ha concluso così per

l'inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 13, commi 1, 2 e 3, della legge n. 40 del 2004, impugnato, in relazione agli artt. 2, 3, 9, 13, 31, 32 e 33, primo comma, Cost., in quanto vieta in modo assoluto qualsiasi ricerca clinica o sperimentale sull'embrione umano che non sia finalizzata, in assenza di metodologie alternative, alla tutela della salute e allo sviluppo dello stesso.

Considerato, 1., 2.1., 8., 8.1., 8.2., 8.2.1., 9., 10., 10.1., 10.2., 11.

«(...) il Tribunale ordinario di Firenze, in composizione monocratica – con riguardo alla legge (...) 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita) – ha sollevato (...) questione di legittimità costituzionale: a) dell'art. 13 [...] (divieto assoluto di qualsiasi ricerca clinica o sperimentale sull'embrione che non risulti finalizzata alla tutela dello stesso) per contrasto con gli artt. 9, 32, 33 1° comma Cost.; (...) c) dell'art. 13 comma 1, 2, 3 e 6 comma 3 u.c. (...) in quanto affetto da illogicità ed irragionevolezza, per contrasto con gli artt. 2, 3, 13, 31, 32 e 33 1 comma Cost. (...) La prima questione investe l'art. 13, con esclusivo riferimento, quindi, ai suoi primi tre commi. Le censure, al riguardo formulate, specificamente e unicamente risultano, comunque, rivolte alla previsione del “divieto assoluto di qualsiasi ricerca clinica o sperimentale che non sia finalizzata alla tutela dell'embrione stesso”, e con le stesse si sollecita una pronunzia additiva, tale da comportare un temperamento all'assolutezza di quel divieto, nel senso che ove rimanga, in concreto, accertato che l'embrione non sia più impiegabile a fini procreativi (e, quindi, risulti destinato a rapida “estinzione”), esso possa essere utilizzato, previa acquisizione del consenso dei generanti, per altri scopi “costituzionalmente rilevanti”, quale quello della ricerca scientifica bio-medica in funzione (anche) della tutela della salute come diritto fondamentale dell'individuo e interesse della collettività. (...) Nel merito, prospetta il Tribunale ordinario di Firenze – è questo propriamente il cuore dell'ordinanza di rimessione – che un tale divieto assoluto di ricerca sperimentale sugli embrioni soprannumerari (ancorché) non impiantabili, si risolva “nella completa negazione delle esigenze individuali e collettive sottese all'attività di ricerca scientifica, proprio in quei settori quali la terapia genica e l'impiego delle cellule staminali embrionali, che la comunità medico-scientifica ritiene fra i più promettenti per la cura di numerose e gravi patologie, nonché, in modo del tutto irrazionale, nella negazione di qualunque bilanciamento tra dette esigenze, espressione di valori costituzionalmente tutelati, e lo statuto dell'embrione, in assenza di qualunque bilanciamento che contemperino la previsione con le ragioni di inutile salvaguardia di quest'ultimo, in quanto affetto da patologie”. E sostiene che ciò, appunto, inneschi il contrasto del denunciato art. 13, *in parte qua*, della legge n. 40 del 2004 con i plurimi evocati parametri costituzionali (artt. 2, 3, 9, 13, 31, 32 e 33, primo comma, Cost.). (...) La questione, così sollevata, rimanda al conflitto, gravido di implicazioni etiche oltreché giuridiche, tra il diritto della scienza (e i vantaggi della ricerca ad esso collegati) e il diritto dell'embrione, per il profilo della tutela (debole o forte) ad esso dovuta in ragione e in misura del (più o meno ampio) grado di soggettività e di dignità antropologica che gli venga riconosciuto. Un conflitto, in ordine alla cui soluzione i giuristi, gli scienziati e la stessa società civile sono profondamente divisi. Ed anche le legislazioni, i comitati etici e le commissioni speciali dei molti Paesi che hanno affrontato il problema, approfondendone le implicazioni, sono ben lungi dall'essere pervenuti a risultati su cui converga un generale consenso. (...) Nel nostro ordinamento, la possibilità di creare embrioni non portati a nascita – embrioni comunemente definiti soprannumerari o residuali – è venuta ad emersione, sul piano giuridico, con la sentenza di questa Corte n. 151 del 2009, che ha

dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 2, della legge n. 40 del 2004, nella parte in cui vietava la produzione di embrioni in numero superiore a tre e ne imponeva, comunque, la destinazione ad un unico e contemporaneo impianto. Ed ha, in conseguenza di ciò, derogato al divieto di crioconservazione sancito, in via generale, nel precedente comma 1 della stessa disposizione, in ragione della necessità del ricorso alla tecnica di congelamento, nei centri di PMA, con riguardo, appunto, agli embrioni prodotti ma non impiantati. Il numero degli embrioni residuali privi di trasferimento, in particolare perché malati, risulta poi virtualmente ampliato in conseguenza e per effetto della successiva sentenza n. 96 del 2015. La quale – nel dichiarare l'illegittimità costituzionale degli artt. 1, commi 1 e 2, e 4, comma 1, della legge n. 40 del 2004, nella parte in cui non consentivano il ricorso alle tecniche di PMA alle coppie fertili, portatrici di malattie genetiche trasmissibili, rispondenti ai medesimi criteri di gravità di cui all'art. 6, comma 1, lettera b), della legge 22 maggio 1978, n. 194 (Norme per la tutela sociale della maternità e sull'interruzione volontaria della gravidanza) – ha con ciò reso possibile la diagnosi preimpianto, al fine appunto di evitare il trasferimento, in utero della donna, degli embrioni affetti da siffatte patologie genetiche. Per i quali anche risulta, di conseguenza, derogato il divieto di crioconservazione. Infine, con la sentenza n. 229 del 2015, questa Corte, intervenendo in ambito penale – oltre a dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'art. 13, commi 3, lettera b), e 4, della legge n. 40 del 2004 (sul reato di selezione degli embrioni), in (esclusiva) correlazione al contenuto della precedente sentenza n. 96 del 2015 – ha, invece, escluso la fondatezza della questione (contestualmente in quel giudizio sollevata) di legittimità costituzionale dell'art. 14, commi 1 e 6, della stessa legge, che vieta penalmente sanzionandola, la condotta di soppressione degli embrioni, anche ove affetti da malattia genetica. E ciò, sulla premessa che l'embrione, “quale che ne sia il, più o meno ampio, riconoscibile grado di soggettività correlato alla genesi della vita, non è certamente riducibile a mero materiale biologico”; e sulla base della considerazione per cui “il *vulnus* alla tutela della dignità dell'embrione (ancorché) malato, quale deriverebbe dalla sua soppressione *tamquam res*, non trova (...) giustificazione, in termini di contrappeso, nella tutela di altro interesse antagonista”. (...) Conclusivamente emerge dalla ricordata giurisprudenza che: la dignità dell'embrione, quale entità che ha in sé il principio della vita (ancorché in uno stadio di sviluppo non predefinito dal legislatore e tuttora non univocamente individuato dalla scienza), costituisce, comunque, un valore di rilievo costituzionale “riconducibile al precetto generale dell'art. 2 Cost.” (sentenza n. 229 del 2015); la tutela dell'embrione non è suscettibile di affievolimento (ove e) per il solo fatto che si tratti di embrioni affetti da malformazione genetica, e nella stessa è stata individuata la *ratio* della norma penale (art. 14, commi 1 e 6, della legge n. 40 del 2004) incriminatrice della condotta di soppressione anche di embrioni ammalati non impiantabili (sentenza n. 229 del 2015); come ogni altro valore costituzionale, anche la tutela dell'embrione è stata ritenuta soggetta a bilanciamento, specie al fine della “tutela delle esigenze della procreazione” ed a quella della salute della donna (sentenze n. 151 del 2009 e n. 96 del 2015). Correttamente premette, dunque, il rimettente come sia “nuova” a questa Corte (e neppure implicitamente coinvolta dalle precedenti sue pronunzie) la questione, che ora egli solleva, “inerente il bilanciamento costituzionalmente ragionevole tra tutela dell'embrione e interesse alla ricerca scientifica finalizzata alla tutela della salute (individuale e collettiva)”. (...) Il divieto di sperimentazione sugli embrioni, contenuto nell'art. 13 della legge n. 40 del 2004, era stato – come è noto – parallelamente, per altro, censurato innanzi alla Corte di Strasburgo, per contrasto con gli artt. 8 della

Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848 (CEDU), e 1 del Protocollo addizionale. La correlativa causa (Parrillo contro Italia) è stata, nel frattempo, decisa dalla *Grande Chambre* con sentenza del 27 agosto 2015. La Corte europea ha dichiarato, con detta sentenza, non ricevibile il ricorso della parte per il profilo della denunciata violazione dell'art. 1 del Protocollo addizionale (che tutela il diritto della persona al rispetto dei suoi beni). E ciò ha fatto, lasciando deliberatamente in disparte la "delicata e controversa questione del momento in cui inizia la vita umana", ritenendo, viceversa, decisiva ed assorbente la considerazione che gli embrioni non possono essere ricondotti al rango di "beni" ("*human embryos can not be reduced to possessions within the meaning of that provision*"). Ha escluso poi (con un unico voto dissenziente) la prospettata violazione dell'art. 8 della CEDU, sul rilievo che il diritto, invocato dalla ricorrente, di donare gli embrioni (da lei prodotti) alla ricerca scientifica non trova copertura in quella disposizione, in quanto non riguarda un aspetto particolarmente importante dell'esistenza e della identità della ricorrente medesima ("*it does not concern a particularly important aspect of the applicant's existence and identity*"). Nella stessa sentenza, la Corte di Strasburgo, ha, comunque osservato, in premessa, che la questione della donazione degli embrioni non destinati a impianto solleva chiaramente delicate questioni morali ed etiche e che i documenti di diritto comparato di cui dispone dimostrano che, contrariamente a quanto affermato dalla ricorrente, non esiste un vasto consenso europeo in materia (paragrafo 176). Infatti, mentre diciassette, dei quaranta Stati membri dei quali la Corte possiede informazione hanno adottato un approccio permissivo in questo campo (paragrafo 177), altri Paesi hanno leggi che vietano espressamente qualunque ricerca sulle cellule embrionali, ed altri ancora consentono la ricerca in discussione a condizioni rigorose (paragrafo 178). L'Italia non è, pertanto, l'unico Stato membro del Consiglio d'Europa che vieta la donazione di embrioni umani alla ricerca scientifica (paragrafo 179). Ed è per tali motivi che la Corte ritiene che il Governo non abbia ecceduto l'ampio margine di discrezionalità di cui godeva nel caso di specie (paragrafo 197). (...) Senza, dunque, entrare in collisione con i parametri europei (non direttamente, per altro, in questo giudizio evocati) il legislatore italiano del 2004 ha correlato la tutela dell'embrione alla ricerca scientifica, disponendo (così testualmente *sub* comma 2 del denunciato art. 13 della legge n. 40) che "La ricerca clinica e sperimentale su ciascun embrione umano è consentita a condizione che si perseguano finalità esclusivamente terapeutiche e diagnostiche ad essa collegate volte alla tutela della salute e allo sviluppo dell'embrione stesso, e qualora non siano disponibili metodologie alternative". Ancorché il *referendum* popolare abrogativo di detta norma, dichiarato ammissibile con sentenza di questa Corte n. 46 del 2005, non abbia poi avuto esito positivo per la mancata partecipazione, alla relativa votazione, della maggioranza degli aventi diritto, è proseguito, in termini di sempre più accentuata divaricazione, il dibattito – in ambito scientifico e giuridico, oltretutto nel più ampio contesto della società civile – sulla stessa ragionevolezza o meno della correlazione, come sopra operata, dalla normativa ora oggetto di scrutinio in relazione ai plurimi precetti costituzionali di cui è ricognizione nell'ordinanza di rimessione. (...) Nella prospettiva critica alla quale aderisce il Tribunale *a quo* – e che detto giudice risolve, appunto nel sospetto di illegittimità costituzionale (dei primi tre commi) del citato art. 13 della legge n. 40 del 2004 – si è, tra l'altro, sostenuto in varie sedi, dottrinarie e scientifiche: che, a fronte dell'inevitabile estinzione cui vanno incontro gli embrioni non impiantabili (esistenze "*in nuce*" destinate

all'ibernazione indefinita, prive di una reale possibilità di venire al mondo), il bilanciamento dovrebbe più ragionevolmente operarsi a favore della destinazione di tali embrioni agli scopi di una ricerca scientifica suscettibile di salvare la vita di milioni di esseri umani; che una tale destinazione manifesti, nella situazione sopra descritta, un rispetto per la vita umana ben superiore al mero "lasciar perire", dando un senso socialmente utile alla futura e inevitabile distruzione dell'embrione; che l'auspicata cedevolezza dei diritti dell'embrione rispetto alle esigenze della scienza inquadrebbe la vicenda degli embrioni soprannumerari, non destinati all'impianto, in una prospettiva umanitaria e solidaristica, riconducibile all'area di operatività del precetto dell'art. 2 Cost.; che, del resto, anche alle persone viventi non sarebbe precluso di sottoporsi a sperimentazione. (...) Sul fronte opposto si è, viceversa, tra l'altro sottolineato: che l'utilizzo e la manipolazione dell'embrione umano, come oggetto di ricerca, implicherebbe la sua distruzione in evidente contrasto con l'idea che esso possa essere considerato come un soggetto che ha fin dall'inizio la dignità di persona; che, già solo in ossequio ad un "principio di precauzione", a fronte della possibilità che l'embrione sia ben più che mero materiale biologico, lo scienziato dovrebbe decidere non già di "non fare", ma di "fare altro"; che esisterebbero infatti, percorsi alternativi, come quelli, ad esempio, che orientano la ricerca in direzione di una tecnica di regressione delle cellule somatiche adulte fino ad uno stadio prossimo a quello embrionale, o comunque dell'utilizzo di cellule staminali umane; che sarebbe, comunque, giuridicamente inaccettabile la pretesa dei genitori di considerarsi "proprietari" degli embrioni che abbiano generato come se questi fossero mero materiale biologico e non loro figli, e che si dona (a fini di ricerca scientifica) "qualcosa", ma non si dona "qualcuno", sia pure allo stato embrionale; che, inoltre, la sperimentazione si basa necessariamente sul consenso informato del paziente e, quindi, quella sull'embrione sarebbe illecita, dato che questi, qualora sia considerato persona, non può prendere una decisione su ciò che lo concerne, tanto meno quando questa implichi la sua estinzione; che, comunque, seppur la crioconservazione non è misura sufficiente a preservare gli embrioni dalla loro naturale estinzione, il rispetto dovuto alla vita (ancorché solo "*in nuce*") non dovrebbe consentire di equiparare l'"uccidere" al "lasciar morire". (...) A fronte, dunque, di quella che qualcuno ha definito "una scelta tragica", tra il rispetto del principio della vita (che si racchiude nell'embrione ove pur affetto da patologia) e le esigenze della ricerca scientifica – una scelta, come si è detto, così ampiamente divisiva sul piano etico e scientifico, e che non trova soluzioni significativamente uniformi neppure nella legislazione europea – la linea di composizione tra gli opposti interessi, che si rinviene nelle disposizioni censurate, attiene all'area degli interventi, con cui il legislatore, quale interprete della volontà della collettività, è chiamato a tradurre, sul piano normativo, il bilanciamento tra valori fondamentali in conflitto, tenendo conto degli orientamenti e delle istanze che apprezzi come maggiormente radicati, nel momento dato, nella coscienza sociale. Ciò che, del resto, è avvenuto in tutti quegli Stati europei che, come ricordato dalla Corte di Strasburgo, "hanno adottato un approccio permissivo" nei confronti della ricerca sulle cellule embrionali, nei quali ad una siffatta opzione si è addivenuti sempre e soltanto per via legislativa. È quella, dunque, recata dalla normativa impugnata una scelta di così elevata discrezionalità, per i profili assiologici che la connotano, da sottrarsi, per ciò stesso, al sindacato di questa Corte. Per di più, una diversa ponderazione dei valori in conflitto, nella direzione, auspicata dal rimettente, di una maggiore apertura alle esigenze della collettività correlate alle prospettive della ricerca scientifica, non potrebbe comunque introdursi nel tessuto normativo per via di un intervento

additivo da parte di questa Corte (come quello che si richiede dal Tribunale *a quo*), stante il carattere non “a rima obbligata” di un tale intervento. Il differente bilanciamento dei valori in conflitto, che attraverso l’incidente di costituzionalità si vorrebbe sovrapporre a quello presidiato dalla normativa scrutinata, non potrebbe, infatti, non attraversare (e misurarsi con) una serie di molteplici opzioni intermedie, che resterebbero, anch’esse, inevitabilmente riservate al legislatore. Unicamente al legislatore, infatti, compete la valutazione di opportunità (sulla base anche delle “evidenze scientifiche” e del loro raggiunto grado di condivisione a livello sovranazionale) in ordine, tra l’altro, alla utilizzazione, a fini di ricerca, dei soli embrioni affetti da malattia – e da quali malattie – ovvero anche di quelli scientificamente “non biopsabili”; alla selezione degli obiettivi e delle specifiche finalità della ricerca suscettibili di giustificare il “sacrificio” dell’embrione; alla eventualità, ed alla determinazione della durata, di un previo periodo di crioconservazione; alla opportunità o meno (dopo tali periodi) di un successivo interpello della coppia, o della donna, che ne verifichi la confermata volontà di abbandono dell’embrione e di sua destinazione alla sperimentazione; alle cautele più idonee ad evitare la “commercializzazione” degli embrioni residui. (...) La questione di legittimità costituzionale dell’art. 13, commi da 1 a 3, della legge n. 40 del 2004 è pertanto, a sua volta, sotto entrambi i delineati profili, inammissibile».

Dispositivo

«1) dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell’art. 6, comma 3, ultimo capoverso, della legge 19 febbraio 2004, n. 40 (Norme in materia di procreazione medicalmente assistita), sollevata, in riferimento agli artt. 2, 3, 13, 31, 32 e 33, primo comma, della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Firenze, con l’ordinanza in epigrafe;
2) dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell’art. 13, commi 1, 2 e 3 della legge n. 40 del 2004, sollevata, in riferimento agli artt. 2, 3, 9, 13, 31, 32 e 33, primo comma, Cost., dal Tribunale ordinario di Firenze, con la medesima ordinanza».

- Sentenza n. 274/2014 (red. Morelli)

Le decisioni sul merito delle scelte terapeutiche, in relazione alla loro appropriatezza, non potrebbero nascere da valutazioni di pura discrezionalità politica del legislatore bensì dovrebbero prevedere l’elaborazione di indirizzi fondati sulla verifica dello stato delle conoscenze scientifiche e delle evidenze sperimentali acquisite, tramite istituzioni e organismi tecnico-scientifici a ciò deputati. La promozione di una sperimentazione clinica per testare l’efficacia, ed escludere collaterali effetti nocivi, di un nuovo farmaco non consente, di regola, di porre anticipatamente a carico di strutture pubbliche la somministrazione del farmaco, per motivi di tutela della salute e di corretta utilizzazione delle risorse a disposizione del Servizio sanitario nazionale. Nel caso di specie, il legislatore ha parzialmente derogato ai riferiti principi, intervenendo in una particolare situazione nella quale trattamenti con cellule staminali erano stati avviati per iniziativa di vari giudici che, in via cautelare, avevano ordinato a strutture pubbliche di effettuarli. In tale anomalo contesto, un decreto-legge, privilegiando principi di continuità terapeutica ed esigenze di non interferenza con provvedimenti giudiziari, ha consentito la sola prosecuzione dei trattamenti già avviati o ordinati da singoli giudici. Tuttavia, le circostanze peculiari ed eccezionali che hanno indotto il legislatore a non interrompere i trattamenti avviati non ricorrono per altri pazienti che abbiano chiesto la somministrazione del trattamento

successivamente ed in relazione ai quali non trova giustificazione una deroga al principio di doverosa cautela nella validazione e somministrazione di nuovi farmaci. Pertanto, la Corte ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 del d.l. n. 24 del 2013, impugnato, in riferimento agli artt. 2, 3 e 32 Cost., nella parte in cui – promuovendo una sperimentazione clinica sull'impiego di medicinali per terapie avanzate a base di cellule staminali mesenchimali e consentendo alle strutture pubbliche di completare i trattamenti su singoli pazienti, avviati anteriormente alla sua entrata in vigore – esclude di avviare alle predette strutture pazienti che abbiano richiesto il trattamento successivamente.

Considerato, 1., 2., 3., 5., 6.

«Il Tribunale ordinario di Taranto, in funzione di giudice di lavoro, dubita della legittimità costituzionale dell'art. 2 del decreto-legge 25 marzo 2013, n. 24 (Disposizioni urgenti in materia sanitaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 23 maggio 2013, n. 57, in riferimento agli artt. 2, 3 e 32 della Costituzione. (...) Il censurato decreto-legge come convertito – contestualmente allo svolgimento, promosso *sub* comma 2-*bis* (aggiunto in sede di conversione) del suo art. 2, di una “sperimentazione clinica (...) condotta anche in deroga alla normativa vigente (...) concernente l'impiego di medicinali per terapie avanzate a base di cellule staminali mesenchimali” – ha previsto, al precedente comma 2 dello stesso art. 2, che le strutture pubbliche, in cui siano stati avviati, anteriormente alla data di entrata in vigore del d.l. n. 24 del 2013, trattamenti su singoli pazienti con i medicinali di cui sopra “possono completare i trattamenti medesimi”, ed ha precisato, al successivo comma 3, che “Si considerano avviati, ai sensi del comma 2, anche i trattamenti in relazione ai quali sia stato praticato, presso strutture pubbliche, il prelievo dal paziente o da donatore di cellule destinate all'uso terapeutico e quelli che siano stati già ordinati dall'autorità giudiziaria”. (...) Resta, quindi, esclusa, alla stregua del combinato disposto dei commi 2 e 3 dell'art. 2 della predetta legge, la possibilità di avviare alle strutture pubbliche pazienti che il trattamento in questione abbiano richiesto (...) solo dopo l'entrata in vigore del citato d.l. Da qui il sospetto di illegittimità costituzionale, in particolare, dei predetti commi 2 e 3 dell'art. 2 del d.l. n. 24 del 2013, come convertito, per contrasto con gli artt. 2, 3 e 32 Cost., per la violazione del dovere di solidarietà e del diritto alla salute (nel suo contenuto minimo ed essenziale), e per la non giustificabile disparità di trattamento, che ne deriverebbe, secondo il rimettente, in danno dei soggetti i quali si vedano *ex lege* precluso il trattamento con cellule staminali, di che trattasi, non in base alle loro condizioni di salute, ma unicamente in ragione del limite temporale fissato dalla normativa per tal profilo, appunto, sottoposta a verifica di costituzionalità. (...) La rilevanza della così proposta questione è stata motivata dal Tribunale rimettente sul presupposto della non più consentita applicabilità, dopo l'entrata in vigore del d.l. n. 24 del 2013, e, quindi, nel giudizio *a quo*, del decreto del Ministero della salute 5 dicembre 2006 (Utilizzazione di medicinali per terapia genica e per terapia cellulare somatica, al di fuori di sperimentazioni cliniche e norme transitorie per la produzione di detti medicinali). La premessa da cui muove, al riguardo, l'ordinanza di rimessione (...) appare, ad avviso del Collegio, corretta. Il citato d.m. del 2006 aveva, infatti, autorizzato l'impiego delle terapie cellulari somatiche, anche se non contenute nell'elenco dei farmaci autorizzati dall'Agenzia italiana del farmaco (AIFA), su singoli pazienti, in mancanza di un'efficace terapia di diverso tipo, nei casi di urgenza ed emergenza che ponevano il paziente in pericolo di vita o di grave danno alla salute nonché nei casi di grave patologia a rapida progressione (cosiddetta “terapia compassionevole”), sotto la responsabilità del medico prescrittore, purché

fossero disponibili dati scientifici che ne giustificassero l'utilizzo, che fosse acquisito il consenso informato del paziente, che risultasse il parere positivo del Comitato etico e che il trattamento venisse eseguito in una struttura pubblica o equiparata o presso istituti di ricovero e cura a carattere scientifico. E proprio avvalendosi del suddetto decreto – che, in via provvisoria, aveva anche autorizzato “la produzione di medicinali per terapia (...) somatica cellulare”, da utilizzare nei casi di cui sopra – nel 2011 la “Stamina Foundation” aveva stipulato un accordo con l’Azienda ospedaliera “Spedali Civili di Brescia” per la produzione di cellule staminali adulte con la metodica realizzata nei propri laboratori per pazienti in gravi condizioni. Con successiva ordinanza del 15 maggio 2012, n. 1, l’AIFA vietava, però, “con decorrenza immediata, di effettuare: prelievi, trasporti, manipolazioni, colture, stoccaggi e somministrazioni di cellule umane presso l’Azienda Ospedaliera Spedali Civili di Brescia in collaborazione con la Stamina Foundation ONLUS”. Ciò dava luogo alla proposizione di numerosi ricorsi di urgenza davanti ai giudici ordinari che, nella maggioranza dei casi, li hanno accolti, ordinando alla suddetta Azienda ospedaliera di avviare, o proseguire, il richiesto trattamento con cellule staminali. In tale contesto, appunto, è stato adottato il d.l. n. 24 del 2013, poi convertito, con modificazioni, dalla legge n. 57 del 2013. Detta legge – nella parte in cui, con la promossa sperimentazione e la consentita prosecuzione dei trattamenti già avviati, ha inciso sulla medesima materia, dell’impiego di medicinali per cosiddette “terapie cellulari somatiche”, in relazione alla quale era stata fatta in precedenza applicazione del citato decreto del Ministero della salute – si è inevitabilmente sovrapposta, in quanto fonte di rango primario, sulla disciplina di fonte secondaria. Il quesito sulla legittimità costituzionale dell’art. 2 del d.l. n. 24 del 2013, come convertito, condiziona, dunque, effettivamente la decisione da adottarsi nel giudizio *a quo*. Dal che la rilevanza della questione portata all’esame di questa Corte. (...) La questione non è fondata. Questa Corte ha già affermato che decisioni sul merito delle scelte terapeutiche, in relazione alla loro appropriatezza, non potrebbero nascere da valutazioni di pura discrezionalità politica del legislatore, bensì dovrebbero prevedere “l’elaborazione di indirizzi fondati sulla verifica dello stato delle conoscenze scientifiche e delle evidenze sperimentali acquisite, tramite istituzioni e organismi – di norma nazionali e sovra-nazionali – a ciò deputati, dato l’essenziale rilievo che a questi fini rivestono gli organi tecnico-scientifici” (sentenza n. 282 del 2002). Inoltre, la promozione di una sperimentazione clinica per testare l’efficacia, ed escludere collaterali effetti nocivi, di un nuovo farmaco non consente, di regola, di porre anticipatamente a carico di strutture pubbliche la somministrazione del farmaco medesimo: e ciò per evidenti motivi di tutela della salute, oltre che per esigenze di corretta utilizzazione e destinazione dei fondi e delle risorse a disposizione del Servizio sanitario nazionale. Nel caso in esame, il legislatore del 2013 – nel dare corso ad una “sperimentazione (...) concernente l’impiego di medicinali per terapie avanzate a base di cellule staminali mesenchimali” – ha parzialmente derogato ai principi di cui sopra. Ma lo ha fatto intervenendo nella particolare situazione fattuale, innanzi ricordata, che vedeva, in concreto, già avviati trattamenti con cellule staminali per iniziativa di vari giudici che, in via cautelare, avevano ordinato a strutture pubbliche di effettuarli. In tale anomalo contesto, il d.l. n. 24 del 2013 (...), privilegiando principi di continuità terapeutica ed esigenze di non interferenza con provvedimenti dell’autorità giudiziaria, ha quindi consentito la prosecuzione dei trattamenti con cellule staminali già “avviati” o già ordinati da singoli giudici. Irragionevole sarebbe l’estensione indiscriminata di siffatta, temporalmente circoscritta, deroga, che l’ordinanza di rimessione mira ad ottenere, facendo leva sugli evocati

parametri costituzionali che, a torto, prospetta violati. Ciò senza considerare che, allo stato, la sussistenza delle condizioni per la prosecuzione della sperimentazione prevista dalla legge censurata risulta esclusa dal decreto del Ministero della salute adottato, sulla base della relazione dell'apposito comitato scientifico, il 4 novembre 2014, nelle more del presente giudizio. Le circostanze peculiari ed eccezionali che hanno indotto il legislatore a non interrompere il trattamento con cellule staminali nei confronti dei pazienti che di fatto l'avevano già avviato, o per i quali un giudice aveva, comunque, già ordinato alla struttura pubblica di avviarlo, non ricorrono, dunque, nei riguardi di altri pazienti che quel trattamento successivamente chiedano che sia loro somministrato. In relazione a detti soggetti non trova, infatti, giustificazione una deroga al principio di doverosa cautela nella validazione e somministrazione di nuovi farmaci. E ciò pertanto, di per sé, all'un tempo esclude, sia che tra le due categorie di pazienti poste in comparazione sussista la violazione del precetto dell'eguaglianza ipotizzata dal rimettente, sia che possa prospettarsi lesa il diritto alla salute o violato il dovere di solidarietà nei confronti dei pazienti per i quali non può darsi avvio presso strutture pubbliche al trattamento in questione dopo l'entrata in vigore del d.l. n. 24 del 2013. Anche la Corte di Strasburgo ha, del resto, ritenuto che il diniego di accesso alla terapia secondo il metodo "Stamina" – deciso, nel caso al suo esame, da un giudice italiano in applicazione, appunto, del d.l. n. 24 del 2013, come convertito – persegue lo scopo legittimo di tutela della salute ed è proporzionato a tale obiettivo, né ha effetti discriminatori (sentenza 6 maggio 2014, su ricorso Durisotto contro l'Italia)».

Dispositivo

«dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 del decreto-legge 25 marzo 2013, n. 24 (Disposizioni urgenti in materia sanitaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 23 maggio 2013, n. 57, sollevata, in riferimento agli artt. 2, 3 e 32 della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Taranto, in funzione di giudice del lavoro, con l'ordinanza indicata in epigrafe».

II. Privacy e controllo sociale

Fondamento costituzionale del diritto alla privacy

- Sentenza n. 20/2019 (red. Zanon)

Il diritto alla riservatezza dei dati personali, quale manifestazione del diritto fondamentale all'intangibilità della sfera privata, trova riferimento negli artt. 2, 14 e 15 Cost. e gode di una specifica protezione in varie norme convenzionali ed europee, quali gli artt. 8 CEDU, 7, 8 e 52 CDFUE. In applicazione dei principi sovranazionali di proporzionalità, pertinenza e non eccedenza nel trattamento dei dati, deroghe e limitazioni alla tutela della riservatezza sono ammissibili solo nei limiti di quanto strettamente necessario a consentire di raggiungere legittimi obiettivi sottesi alla raccolta e al trattamento dei dati personali. Nell'epoca attuale il diritto alla riservatezza si atteggia principalmente quale diritto a controllare la circolazione delle informazioni riferite alla propria persona, che si giova, a sua protezione, dei sopra citati canoni elaborati in sede europea per valutare la legittimità della raccolta, del trattamento e della diffusione dei dati. A seguito dell'affermazione degli strumenti digitali e del progresso tecnologico che permettono una rapida e indiscriminata diffusione delle informazioni tramite la rete internet e le comunicazioni telematiche, si afferma una nozione "dinamica" del diritto alla riservatezza, che consente all'interessato di controllare la diffusione dei propri dati e di reagire di fronte a comportamenti illegittimi di coloro che intervengono nelle operazioni di trattamento dei dati personali.

Considerato, 2., 2.1., 2.2., 2.3., 3., 3.1.

«Va preliminarmente considerato che il giudice rimettente è consapevole della circostanza per cui, trattando le norme censurate della pubblicazione in rete di dati reddituali e patrimoniali relativi a dirigenti delle pubbliche amministrazioni (e ai loro coniugi e parenti entro il secondo grado), viene in rilievo un trattamento di dati personali soggetto anche alla disciplina del diritto (comunitario, prima, e ora) dell'Unione europea. Del resto, la stessa ordinanza di rimessione, lamentando che le disposizioni censurate violino l'art. 117, primo comma, Cost., indica, quali parametri interposti, norme del diritto europeo sia primario che derivato: argomenta, infatti, l'asserita lesione del diritto alla vita privata, di quello alla protezione dei dati personali, dei principi di proporzionalità e pertinenza, sanciti dagli articoli 7, 8 e 52 della CDFUE e dagli artt. 6, paragrafo 1, lettera c), e 7, lettere c) ed e), della direttiva 95/46/CE. Al tempo stesso ritiene che la disciplina legislativa sia in contrasto anche con parametri costituzionali interni, sostenendo che essa lede l'art. 3 Cost., sotto diversi profili, e gli artt. 2 e 13 Cost. Il giudice rimettente è altresì consapevole della circostanza che, in fattispecie analoga a quella al suo esame, la Corte di giustizia delle Comunità europee (sentenza 20 maggio 2003, nelle cause riunite C-465/00, C-138/01 e C-139/0120, Österreichischer Rundfunk e altri) – pur avendo ritenuto, a seguito di rinvio pregiudiziale, che gli artt. 6, paragrafo 1, lettera c), e 7, lettere c) ed e), della ricordata direttiva 95/46/CE contengono norme direttamente applicabili – ha stabilito che la valutazione sul corretto bilanciamento tra il diritto alla tutela dei dati personali e quello all'accesso ai dati in possesso delle pubbliche amministrazioni doveva essere rimessa al giudice del rinvio, escludendo perciò che fosse stata definitivamente compiuta dalla normativa europea. Su questi presupposti, ritiene (punto 17 dell'ordinanza) che le disposizioni interne censurate non

possano essere disapplicate “per contrasto con normative comunitarie”, posto che non sarebbe realmente individuabile una disciplina *self-executing* di matrice europea applicabile alla fattispecie oggetto di giudizio. Afferma, in particolare, che i principi di proporzionalità, pertinenza e non eccedenza in tema di trattamento dei dati personali – presidiati dalle norme europee, primarie e derivate, indicate quali parametri interposti – si presenterebbero non già quali disposizioni idonee a regolare la fattispecie al suo esame, bensì quali “criteri” di riferimento per effettuare una “ponderazione della conformità” della disciplina censurata, mostrando di intendere che tale operazione sia di segno diverso dalla semplice applicazione o non applicazione di una norma al fatto. Escludendo dunque che la normativa europea offra una soluzione del caso concreto, scartando inoltre la via di un rinvio pregiudiziale, proprio perché in occasione analoga la Corte di giustizia aveva devoluto al giudice nazionale la valutazione sul corretto bilanciamento tra i due diritti potenzialmente confliggenti – quello alla tutela dei dati personali e quello ad accedere ai dati in possesso delle pubbliche amministrazioni – decide di sollevare questioni di legittimità costituzionale sulle disposizioni al suo esame, ritenendo che la valutazione sul bilanciamento in parola non possa che spettare a questa Corte. (...) Alla luce della descritta prospettazione, le questioni di legittimità costituzionale sollevate, sotto lo specifico profilo appena esaminato, sono ammissibili. Questa Corte (sentenza n. 269 del 2017) ha già rilevato che i principi e i diritti enunciati nella CDFUE intersecano in larga misura i principi e i diritti garantiti dalla Costituzione italiana (e dalle altre Costituzioni nazionali degli Stati membri), e che la prima costituisce pertanto “parte del diritto dell’Unione dotata di caratteri peculiari in ragione del suo contenuto di impronta tipicamente costituzionale”. Ha aggiunto che, fermi restando i principi del primato e dell’effetto diretto del diritto dell’Unione europea, occorre considerare la peculiarità delle situazioni nelle quali, in un ambito di rilevanza comunitaria, una legge che incide su diritti fondamentali della persona sia oggetto di dubbi, sia sotto il profilo della sua conformità alla Costituzione, sia sotto il profilo della sua compatibilità con la CDFUE. Ha concluso che in tali casi – fatto salvo il ricorso al rinvio pregiudiziale per le questioni di interpretazione o di invalidità del diritto dell’Unione europea, ai sensi dell’art. 267 del Trattato sul funzionamento dell’Unione europea (TFUE), come modificato dall’art. 2 del Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007 e ratificato dalla legge 2 agosto 2008, n. 130 – va preservata l’opportunità di un intervento con effetti *erga omnes* di questa Corte, in virtù del principio che situa il sindacato accentrato di legittimità costituzionale a fondamento dell’architettura costituzionale (art. 134 Cost.), precisando che, in tali fattispecie, la Corte costituzionale giudicherà alla luce dei parametri costituzionali interni, ed eventualmente anche di quelli europei (*ex artt.* 11 e 117, primo comma, Cost.), comunque secondo l’ordine che di volta in volta risulti maggiormente appropriato. Questo orientamento va confermato anche nel caso di specie, nel quale principi e diritti fondamentali enunciati dalla CDFUE intersecano, come meglio si chiarirà, principi e diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione. Peraltro, tra i parametri interposti rispetto alla denunciata violazione dell’art. 117, primo comma, Cost., il giudice rimettente evoca, oltre a disposizioni della CDFUE, anche i principi di proporzionalità, pertinenza e non eccedenza nel trattamento dei dati personali, previsti in particolare dagli artt. 6, paragrafo 1, lettera c), e 7, lettere c) ed e), della direttiva 95/46/CE. Ciò non induce a modificare l’orientamento ricordato. I principi previsti dalla direttiva si presentano, infatti, in singolare connessione con le pertinenti disposizioni della CDFUE: non solo nel senso che essi ne forniscono specificazione o attuazione, ma anche nel senso, addirittura inverso, che essi

hanno costituito “modello” per quelle norme, e perciò partecipano all’evidenza della loro stessa natura, come espresso nelle Spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali, in cui si legge, in particolare nella “Spiegazione relativa all’art. 8 – Protezione dei dati di carattere personale”, che “[q]uesto articolo è stato fondato sull’articolo 286 del trattato che istituisce la Comunità europea, sulla direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali nonché alla libera circolazione di tali dati (...), nonché sull’articolo 8 della CEDU e sulla convenzione del Consiglio d’Europa sulla protezione delle persone rispetto al trattamento automatizzato di dati di carattere personale del 28 gennaio 1981, ratificata da tutti gli Stati membri. (...) La direttiva e il regolamento [(CE) n. 45/2001 del Parlamento europeo e del Consiglio] succitati definiscono le condizioni e i limiti applicabili all’esercizio del diritto alla protezione dei dati personali”. (...) L’ammissibilità, sempre sotto lo specifico profilo ora in esame, delle questioni sollevate, emerge anche alla luce della circostanza che la disciplina legislativa censurata, che estende a tutti i dirigenti delle pubbliche amministrazioni obblighi di pubblicazione di dati già in vigore per altri soggetti, opera, come si diceva, su un terreno nel quale risultano in connessione – e talvolta anche in visibile tensione – diritti e principi fondamentali, contemporaneamente tutelati sia dalla Costituzione che dal diritto europeo, primario e derivato. Da una parte, il diritto alla riservatezza dei dati personali, quale manifestazione del diritto fondamentale all’intangibilità della sfera privata (sentenza n. 366 del 1991), che attiene alla tutela della vita degli individui nei suoi molteplici aspetti. Un diritto che trova riferimenti nella Costituzione italiana (artt. 2, 14, 15 Cost.), già riconosciuto, in relazione a molteplici ambiti di disciplina, nella giurisprudenza di questa Corte (sentenze n. 173 del 2009, n. 372 del 2006, n. 135 del 2002, n. 81 del 1993 e n. 366 del 1991), e che incontra specifica protezione nelle varie norme europee e convenzionali evocate dal giudice rimettente. Nell’epoca attuale, esso si caratterizza particolarmente quale diritto a controllare la circolazione delle informazioni riferite alla propria persona, e si giova, a sua protezione, dei canoni elaborati in sede europea per valutare la legittimità della raccolta, del trattamento e della diffusione dei dati personali. Si tratta dei già ricordati principi di proporzionalità, pertinenza e non eccedenza, in virtù dei quali deroghe e limitazioni alla tutela della riservatezza di quei dati devono operare nei limiti dello stretto necessario, essendo indispensabile identificare le misure che incidano nella minor misura possibile sul diritto fondamentale, pur contribuendo al raggiungimento dei legittimi obiettivi sottesi alla raccolta e al trattamento dei dati. Dall’altra parte, con eguale rilievo, i principi di pubblicità e trasparenza, riferiti non solo, quale corollario del principio democratico (art. 1 Cost.), a tutti gli aspetti rilevanti della vita pubblica e istituzionale, ma anche, ai sensi dell’art. 97 Cost., al buon funzionamento dell’amministrazione (sentenze n. 177 e n. 69 del 2018, n. 212 del 2017) e, per la parte che qui specificamente interessa, ai dati che essa possiede e controlla. Principi che, nella legislazione interna, tendono ormai a manifestarsi, nella loro declinazione soggettiva, nella forma di un diritto dei cittadini ad accedere ai dati in possesso della pubblica amministrazione, come del resto stabilisce l’art. 1, comma 1, del d.lgs. n. 33 del 2013. Nel diritto europeo, la medesima ispirazione ha condotto il Trattato di Lisbona a inserire il diritto di accedere ai documenti in possesso delle autorità europee tra le “Disposizioni di applicazione generale” del Trattato sul funzionamento dell’Unione, imponendo di considerare il diritto di accesso ad essi quale principio generale del diritto europeo (art. 15, paragrafo 3, primo comma, TFUE e art. 42 CDFUE). I diritti alla riservatezza e alla trasparenza si

fronteggiano soprattutto nel nuovo scenario digitale: un ambito nel quale, da un lato, i diritti personali possono essere posti in pericolo dalla indiscriminata circolazione delle informazioni, e, dall'altro, proprio la più ampia circolazione dei dati può meglio consentire a ciascuno di informarsi e comunicare. Non erra, pertanto, il giudice *a quo* quando segnala la peculiarità dell'esame cui deve essere soggetta la disciplina legislativa che egli si trova ad applicare, e quando sottolinea che tale esame va condotto dalla Corte costituzionale. (...) La "prima parola" che questa Corte, per volontà esplicita del giudice *a quo*, si accinge a pronunciare sulla disciplina legislativa censurata è pertanto più che giustificata dal rango costituzionale della questione e dei diritti in gioco. Resta fermo che i giudici comuni possono sottoporre alla Corte di giustizia dell'Unione europea, sulla medesima disciplina, qualsiasi questione pregiudiziale a loro avviso necessaria. In generale, la sopravvenienza delle garanzie approntate dalla CDFUE rispetto a quelle della Costituzione italiana genera, del resto, un concorso di rimedi giurisdizionali, arricchisce gli strumenti di tutela dei diritti fondamentali e, per definizione, esclude ogni preclusione. Questa Corte deve pertanto esprimere la propria valutazione, alla luce innanzitutto dei parametri costituzionali interni, su disposizioni che, come quelle ora in esame, pur soggette alla disciplina del diritto europeo, incidono su principi e diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione italiana e riconosciuti dalla stessa giurisprudenza costituzionale. Ciò anche allo scopo di contribuire, per la propria parte, a rendere effettiva la possibilità, di cui ragiona l'art. 6 del Trattato sull'Unione europea (TUE), firmato a Maastricht il 7 febbraio 1992, entrato in vigore il 1° novembre 1993, che i corrispondenti diritti fondamentali garantiti dal diritto europeo, e in particolare dalla CDFUE, siano interpretati in armonia con le tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, richiamate anche dall'art. 52, paragrafo 4, della stessa CDFUE come fonti rilevanti. (...) Passando, dunque, al merito delle questioni sollevate con riferimento all'art. 14, comma 1-bis, del d.lgs. n. 33 del 2013, il giudice rimettente prospetta il contrasto della disposizione anche con più parametri costituzionali interni. Questa Corte, avendo la facoltà di decidere l'ordine delle censure da affrontare (sentenze n. 148 e n. 66 del 2018), ritiene di esaminare prioritariamente le questioni di legittimità costituzionale sollevate in relazione all'art. 3 Cost., evocato sia sotto il profilo della violazione del principio di ragionevolezza, sia sotto il profilo della lesione del principio di uguaglianza. Come si è ricordato, si è in presenza di una questione concernente il bilanciamento tra due diritti: quello alla riservatezza dei dati personali, inteso come diritto a controllare la circolazione delle informazioni riferite alla propria persona, e quello dei cittadini al libero accesso ai dati ed alle informazioni detenuti dalle pubbliche amministrazioni. In valutazioni di tale natura, il giudizio di ragionevolezza sulle scelte legislative si avvale del cosiddetto test di proporzionalità, che "richiede di valutare se la norma oggetto di scrutinio, con la misura e le modalità di applicazione stabilite, sia necessaria e idonea al conseguimento di obiettivi legittimamente perseguiti, in quanto, tra più misure appropriate, prescriva quella meno restrittiva dei diritti a confronto e stabilisca oneri non sproporzionati rispetto al perseguimento di detti obiettivi" (sentenza n. 1 del 2014, richiamata, da ultimo, dalle sentenze n. 137 del 2018, n. 10 del 2016, n. 272 e n. 23 del 2015 e n. 162 del 2014). Nella specifica materia in oggetto, del resto, anche la giurisprudenza europea segue le medesime coordinate interpretative. (...) La Corte di giustizia dell'Unione europea ha ripetutamente affermato che le esigenze di controllo democratico non possono travolgere il diritto fondamentale alla riservatezza delle persone fisiche, dovendo sempre essere rispettato il principio di proporzionalità, definito cardine della tutela dei dati personali:

deroghe e limitazioni alla protezione dei dati personali devono perciò operare nei limiti dello stretto necessario, e prima di ricorrervi occorre ipotizzare misure che determinino la minor lesione, per le persone fisiche, del suddetto diritto fondamentale e che, nel contempo, contribuiscano in maniera efficace al raggiungimento dei confliggenti obiettivi di trasparenza, in quanto legittimamente perseguiti (sentenze 20 maggio 2003, nelle cause riunite C-465/00, C-138/01 e C-139/01, Österreichischer Rundfunk e altri, e 9 novembre 2010, nelle cause riunite C-92/09 e 93/09, Volker und Markus Schecke e Eifert). Nella pronuncia da ultimo richiamata, in particolare, si afferma che non può riconoscersi alcuna automatica prevalenza dell'obiettivo di trasparenza sul diritto alla protezione dei dati personali (punto 85). La giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea ha influenzato lo stesso legislatore europeo, che ha avviato un ampio processo di revisione del quadro di regole in materia di protezione dei dati personali, concluso con l'emanazione di un unico *corpus* normativo di carattere generale, costituito dal regolamento n. 2016/679/UE, divenuto efficace successivamente ai fatti dai quali originano le questioni di legittimità costituzionale in esame, ma tenuto in debita considerazione dal giudice *a quo*. Esso detta le regole fondamentali per il trattamento dei dati personali, nozione che include anche la trasmissione, la diffusione o qualsiasi altra forma di messa a disposizione dei dati (art. 4, comma 1, numero 2). I principi che devono governare il trattamento sono sanciti nell'art. 5, comma 1, del citato regolamento (che contiene una disciplina sostanzialmente sovrapponibile a quella delineata dall'art. 6 della ricordata direttiva 95/46/CE) e, tra di essi, assumono particolare rilievo quelli che consistono: nella limitazione della finalità del trattamento (lettera b) e nella "minimizzazione dei dati", che si traduce nella necessità di acquisizione di dati adeguati, pertinenti e limitati a quanto strettamente necessario alla finalità del trattamento (lettera c). Ancora, un riferimento al necessario bilanciamento tra diritti si trova nelle premesse al regolamento n. 2016/679/UE (considerando n. 4), ove si legge che "[i]l diritto alla protezione dei dati di carattere personale non è una prerogativa assoluta ma va considerato alla luce della sua funzione sociale e va temperato con altri diritti fondamentali, in ossequio al principio di proporzionalità". In definitiva, la disciplina europea, pur riconoscendo un ampio margine di regolazione autonoma e di dettaglio agli Stati membri con riguardo a certe tipologie di trattamento (tra i quali quello connesso, appunto, all'esercizio del diritto di accesso: art. 86 del regolamento), impone loro il principio di proporzionalità del trattamento che, come accennato, rappresenta il fulcro della giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea in materia. In virtù di tutto quanto precede, lo scrutinio intorno al punto di equilibrio individuato dal legislatore sulla questione della pubblicità dei dati reddituali e patrimoniali dei dirigenti amministrativi va condotto alla stregua del parametro costituzionale interno evocato dal giudice *a quo* (art. 3 Cost.), come integrato dai principi di derivazione europea. Essi sanciscono l'obbligo, per la legislazione nazionale, di rispettare i criteri di necessità, proporzionalità, finalità, pertinenza e non eccedenza nel trattamento dei dati personali, pur al cospetto dell'esigenza di garantire, fino al punto tollerabile, la pubblicità dei dati in possesso della pubblica amministrazione».

- Sentenza n. 271/2005 (red. De Siervo)

I dati personali sono esplicitamente definiti dall'art. 4, comma 1, lett. b, del d.lgs. n. 196 del 2003 come qualunque informazione relativa a persona fisica, persona giuridica, ente o

associazione, identificati o identificabili, anche indirettamente, mediante riferimento a qualsiasi altra informazione. Il citato d.lgs. mira a tutelare in modo organico il trattamento dei dati personali, riferendosi all'intera serie dei fenomeni sociali nei quali questi possono venire in rilievo e differenziando il grado di tutela sulla base della tipologia dei dati oggetto del trattamento e dei diversi contesti in cui quest'ultimo avviene. La disciplina legislativa riconosce comunque, a prescindere dalla tipologia del dato oggetto del trattamento e dal contesto in cui questo avviene, una serie di diritti alle persone fisiche e giuridiche relativamente ai propri dati, di cui sono regolati analiticamente i limiti, le caratteristiche, le modalità di esercizio, le garanzie e le forme di tutela in sede amministrativa e giurisdizionale. Il d.lgs. n. 196 del 2003 è riconducibile alla materia di competenza esclusiva statale dell'ordinamento civile.

Considerato, 1., 2., 3., 4., 5.

«Il Presidente del Consiglio dei ministri ha sollevato questione di legittimità costituzionale degli articoli 12, 13 e 14 della legge della Regione Emilia-Romagna 24 maggio 2004, n. 11 (Sviluppo regionale della società dell'informazione), per violazione dell'art. 117, secondo comma, lettere l), m) e r), e sesto comma, della Costituzione, nonché dei principi della legislazione statale in materia di protezione dei dati personali. Secondo il ricorrente le norme impugnate violerebbero i citati parametri costituzionali poiché in materia di tutela dei dati personali sarebbe riservata solo allo Stato la potestà legislativa e regolamentare, dal momento che la legislazione a tutela dei dati personali, derivata dal recepimento nell'ordinamento nazionale di atti internazionali e comunitari, sarebbe riconducibile alla esclusiva competenza statale in tema di "ordinamento civile" e di "determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale", nonché a quella in tema di "coordinamento informativo statistico e informatico dei dati dell'amministrazione statale, regionale e locale". L'art. 12 della legge regionale contrasterebbe sotto molteplici profili con quanto previsto negli artt. 11 e 19 del d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196 (Codice in materia di protezione dei dati personali), e inoltre sarebbe illegittima la previsione di un regolamento regionale in una materia di esclusiva competenza legislativa dello Stato. Gli artt. 13 e 14 della legge regionale n. 11 del 2004, nel disciplinare il sistema informativo regionale, contrasterebbero con l'art. 117, secondo comma, lettera r), della Costituzione che riconosce allo Stato la competenza esclusiva in tema di "coordinamento informativo statistico e informatico dei dati dell'amministrazione statale, regionale e locale" e con gli artt. 20, 21 e 22 del d.lgs. n. 196 del 2003 che consentono il trattamento solo se autorizzato da espressa disposizione di legge statale nella quale siano previsti i tipi di dati trattabili, le operazioni eseguibili e le specifiche finalità di rilevante interesse pubblico perseguite, e per i soggetti pubblici lo limitano ai dati indispensabili per svolgere attività istituzionali. (...) Occorre in via preliminare prendere in considerazione il problema della collocazione, rispetto al riparto di competenze fra Stato e Regioni di cui al Titolo V della Costituzione, di una legislazione, quale quella censurata, incidente sulla tutela dei dati personali. Il d.lgs. n. 196 del 2003 attualmente vigente coordina in un testo unico la normativa originata dal recepimento – mediante la legge 31 dicembre 1996, n. 675 (Tutela delle persone e di altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali) – della direttiva n. 95/46/CE del 24 ottobre 1995 (Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati), nonché dalle successive numerose integrazioni e modificazioni del

richiamato testo legislativo sulla base della legge 31 dicembre 1996, n. 676 (Delega al Governo in materia di tutela delle persone e di altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali), e recepisce la direttiva 2002/58/CE del 12 luglio 2002 (Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, relativa al trattamento dei dati personali e alla tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche), secondo quanto previsto dalla legge 24 marzo 2001, n. 127 (Differimento del termine per l'esercizio della delega prevista dalla legge 31 dicembre 1996, n. 676, in materia di trattamento dei dati personali), modificata dall'art. 26 della legge 3 febbraio 2003, n. 14 (Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee). Questa complessa legislazione tende a tutelare per la prima volta in modo organico il trattamento dei dati personali (esplicitamente definiti dall'art. 4, comma 1, lettera b, del d.lgs. n. 196 del 2003, come "qualunque informazione relativa a persona fisica, persona giuridica, ente od associazione, identificati o identificabili, anche indirettamente, mediante riferimento a qualsiasi altra informazione"), riferendosi all'intera serie dei fenomeni sociali nei quali questi possono venire in rilievo: da ciò una disciplina che, pur riconoscendo tutele differenziate in relazione ai diversi tipi di dati personali ed alla grande diversità delle situazioni e dei contesti normativi nei quali tali dati vengono utilizzati, si caratterizza essenzialmente per il riconoscimento di una serie di diritti alle persone fisiche e giuridiche relativamente ai propri dati, diritti di cui sono regolate analiticamente caratteristiche, limiti, modalità di esercizio, garanzie, forme di tutela in sede amministrativa e giurisdizionale. Anche nel trattamento dei dati da parte dei soggetti pubblici rileva essenzialmente la necessaria tutela dei diversi tipi di dati personali, così come dispone espressamente il terzo comma dell'art. 18 del d.lgs. n. 196 del 2003, secondo il quale nel trattare i dati il soggetto pubblico osserva i presupposti e i limiti stabiliti dal presente codice, anche in relazione alla diversa natura dei dati, nonché quelli stabiliti dalla legge e dai regolamenti. Ciò rende evidente che ci si trova dinanzi ad un corpo normativo essenzialmente riferibile, all'interno delle materie legislative di cui all'art. 117 Cost., alla categoria dell'"ordinamento civile", di cui alla lettera l) del secondo comma (alla medesima disposizione ci si deve riferire per quanto attiene alle tutele giurisdizionali delle situazioni soggettive del settore, mentre le disposizioni relative al "garante per la protezione dei dati personali" ed ai suoi poteri sono riconducibili alla lettera g del medesimo comma). Improprio appare, invece, il riferimento alla competenza esclusiva dello Stato in tema di "determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale", di cui alla lettera m) del secondo comma dell'art. 117 Cost., dal momento che la legislazione sui dati personali non concerne prestazioni, bensì la stessa disciplina di una serie di diritti personali attribuiti ad ogni singolo interessato, consistenti nel potere di controllare le informazioni che lo riguardano e le modalità con cui viene effettuato il loro trattamento. Deve peraltro notarsi che, pur nell'ambito di questa esclusiva competenza statale, la legislazione vigente prevede anche un ruolo normativo, per quanto di tipo meramente integrativo, per i soggetti pubblici chiamati a trattare i dati personali, evidentemente per la necessità, almeno in parte ineludibile, che i principi posti dalla legge a tutela dei dati personali siano garantiti nei diversi contesti legislativi ed istituzionali: ad esempio, il Codice prevede, all'art. 19, che norme di legge o di regolamento possano modulare nelle diverse materie il trattamento dei dati comuni, per ciò che riguarda la loro comunicazione ai soggetti pubblici o privati o la loro diffusione, e all'art. 20, comma 2, che l'integrazione delle prescrizioni legislative statali che siano incomplete in

relazione al trattamento di dati sensibili da parte di pubbliche amministrazioni (poiché non determinano “i tipi di dati sensibili e di operazioni eseguibili”) sia operata tramite appositi regolamenti “a cura dei soggetti che ne effettuano il trattamento”, seppure “in conformità al parere espresso dal Garante ai sensi dell’art. 154, comma 1, lettera g), anche su schemi tipo”. In questi ambiti possono quindi essere adottati anche leggi o regolamenti regionali, ma solo in quanto e nella misura in cui ciò sia appunto previsto dalla legislazione statale. (...) Quanto appena espresso non equivale peraltro ad affermare la incompetenza del legislatore regionale a disciplinare procedure o strutture organizzative che prevedono il trattamento di dati personali, pur ovviamente nell’integrale rispetto della legislazione statale sulla loro protezione (ivi comprese le disposizioni relative alle “misure minime di sicurezza” prescritte per i trattamenti dei dati personali con o senza l’utilizzazione degli strumenti elettronici): infatti le Regioni, nelle materie di propria competenza legislativa, non solo devono necessariamente prevedere l’utilizzazione di molteplici categorie di dati personali da parte di soggetti pubblici e privati, ma possono anche organizzare e disciplinare a livello regionale una rete informativa sulle realtà regionali, entro cui far confluire i diversi dati conoscitivi (personali e non personali) che sono nella disponibilità delle istituzioni regionali e locali o di altri soggetti interessati. Ciò, tuttavia, deve avvenire ovviamente nel rispetto degli eventuali livelli di riservatezza o di segreto, assoluti o relativi, che siano prescritti dalla legge statale in relazione ad alcune delle informazioni, nonché con i consensi necessari da parte delle diverse realtà istituzionali o sociali coinvolte. Né in quest’ambito è preclusiva la titolarità esclusiva del legislatore statale in tema di “coordinamento informativo statistico e informatico dei dati dell’amministrazione statale, regionale e locale”, di cui alla lettera r) del secondo comma dell’art. 117 Cost., come sostenuto dalla Avvocatura generale dello Stato. Ciò anzitutto perché si tratta di un potere legislativo di coordinamento, il cui mancato esercizio non preclude autonome iniziative delle Regioni aventi ad oggetto la razionale ed efficace organizzazione delle basi di dati che sono nella loro disponibilità ed anche il loro coordinamento paritario con le analoghe strutture degli altri enti pubblici o privati operanti sul territorio. Il problema sorgerebbe solo nel momento in cui il legislatore statale dettasse normative nei medesimi ambiti a fine di coordinamento. D’altra parte questo esclusivo potere legislativo statale concerne solo un coordinamento di tipo tecnico che venga ritenuto opportuno dal legislatore statale (si vedano le sentenze di questa Corte n. 31 del 2005 e n. 17 del 2004) e il cui esercizio, comunque, non può escludere una competenza regionale nella disciplina e gestione di una propria rete informativa (cfr. sentenza n. 50 del 2005). (...) Sulla base di quanto affermato nei paragrafi precedenti, va peraltro dichiarata la illegittimità costituzionale dell’art. 12 della legge della Regione Emilia-Romagna n. 11 del 2004. Ciò in quanto questo articolo, che pure si apre affermando il rispetto “delle norme a tutela della *privacy* e delle forme di segreto”, in concreto contraddice sotto molteplici profili la legislazione statale vigente in materia di protezione dei dati personali (nonché le stesse direttive europee che ne sono all’origine). Innanzitutto, il primo comma dispone che, mediante apposito regolamento regionale, sia disciplinata la “cessione dei dati costitutivi del patrimonio informativo pubblico a privati ed enti pubblici economici”, con un’espressione tanto generica da poter essere riferita ad ogni tipo di dato personale. L’istituto della “cessione” dei dati personali, tuttavia, è del tutto estraneo alla legislazione statale in materia di protezione di tali dati. Anche ove si volesse interpretare questa espressione come riferita alla “comunicazione” dei dati personali da parte di un soggetto pubblico a privati o ad enti

pubblici economici, la disposizione contrasterebbe comunque con la normativa statale, poiché l'art. 19, comma 3, del d.lgs. n. 196 del 2003 disciplina la sola comunicazione dei dati personali diversi da quelli sensibili e giudiziari, mentre gli artt. 20, 21 e 22 del medesimo testo normativo disciplinano in termini molto restrittivi il trattamento dei dati sensibili e di quelli giudiziari. In secondo luogo, il comma 2 dell'art. 12 ripete la volontà di rispettare la legislazione "in materia di protezione dei dati personali", ma poi prevede che la Regione e gli enti regionali incontrino il solo limite dell'art. 18 del d.lgs. n. 196 del 2003 nel rendere disponibili i "dati contenuti nei propri sistemi informativi", laddove, invece, il "Codice" prevede molteplici altri limiti per i trattamenti effettuati da soggetti pubblici, individuati nelle disposizioni dell'intero Capo II del Titolo III. In terzo luogo, nel medesimo comma 2, si prevede un obbligo per "le associazioni e i soggetti privati che operano in ambito regionale per finalità di interesse pubblico" di fornire "la disponibilità dei dati contenuti nei propri sistemi informativi", sia pure "nei limiti previsti dal decreto legislativo n. 196 del 2003". E tuttavia un obbligo del genere non è previsto dal Codice, caratterizzato, piuttosto, dalla normale preminenza della volontà dell'interessato in ordine al trattamento dei propri dati personali e dal fatto che questi sono raccolti ed utilizzati per scopi determinati. Né, certo, appare sufficiente prevedere, come fa il secondo comma dell'art. 12, che, ai fini della comunicazione dei dati, sia fornita "un'adeguata informativa all'interessato e, ove previsto dalla legge, la richiesta dello specifico consenso", perché questi istituti sono configurati dalla legislazione statale come preliminari, e comunque sempre obbligatori al trattamento da parte dei privati o di enti pubblici economici (cfr. artt. 13 e 23 del d.lgs. n. 196 del 2003). Il contrasto delle disposizioni contenute nei primi due commi dell'art. 12 con la disciplina dettata dal d.lgs. n. 196 del 2003 determina la illegittimità costituzionale dell'intero art. 12 della legge regionale n. 11 del 2004. (...) Le censure mosse contro gli artt. 13 e 14 della legge regionale n. 11 del 2004 sono solo in parte fondate. Mentre non rileva, per quanto esposto al paragrafo 3, la competenza esclusiva del legislatore statale in tema di "coordinamento informativo statistico e informatico dei dati dell'amministrazione statale, regionale e locale", assume, invece, rilevanza l'assenza, nell'art. 13, di ogni riferimento espresso al doveroso rispetto della normativa a tutela dei dati personali: ciò tanto più in quanto l'art. 13 configura un vero e proprio sistema informativo regionale, nel quale confluiscono molteplici dati anche personali, sia ordinari che sensibili, provenienti da diverse pubbliche amministrazioni. Tali dati, secondo la normativa statale, possono essere utilizzati solo nei limiti e con tutte le garanzie da essa poste in relazione alla protezione dei dati personali. Il mancato richiamo, da parte della disposizione censurata, di tali garanzie e limiti, e dunque l'utilizzabilità dei dati personali nell'ambito del SIR, determina l'illegittimità costituzionale del comma 1 dell'art. 13 della legge regionale n. 11 del 2004, nella parte in cui non richiama espressamente il pieno rispetto della legislazione statale sulla protezione dei dati personali».

Dispositivo

«dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 12 della legge della Regione Emilia-Romagna 24 maggio 2004, n. 11 (Sviluppo regionale della società dell'informazione);
dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 13, comma 1, della legge della Regione Emilia-Romagna 24 maggio 2004, n. 11, nella parte in cui non richiama il rispetto della legislazione statale in materia di protezione dei dati personali;

dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 13, commi 2 e 3, e 14 della legge della Regione Emilia-Romagna 24 maggio 2004, n. 11, sollevate dal Presidente del Consiglio dei ministri in riferimento all'art. 117 della Costituzione, con il ricorso indicato in epigrafe».

- Sentenza n. **81/1993** (red. Baldassarre)

L'art. 15 Cost. tutela l'interesse alla libertà e segretezza delle comunicazioni, riconducibile ai diritti della personalità definiti inviolabili dall'art. 2 Cost. In particolare, la Costituzione accorda protezione alla sfera privata attinente alla comunicazione tra due o più soggetti, nella misura e nei limiti in cui alla medesima è riferibile un valore espressivo e identificativo della personalità umana e della vita di relazione nella quale questa si svolge. Allo scopo di consentire la riservatezza delle comunicazioni, la disposizione costituzionale preclude, in mancanza delle garanzie ivi previste (consistenti nella necessità di un atto motivato dell'Autorità Giudiziaria e nel rispetto delle modalità stabilite dalla legge), la divulgazione o, comunque, la conoscibilità da parte di terzi delle informazioni e delle notizie idonee a identificare i dati esteriori della conversazione telefonica (autori, tempo e luogo della stessa) e ne affida la diffusione, in via di principio, all'esclusiva disponibilità dei soggetti interessati.

Considerato, 4.

«D'altra parte, fermi restando i limiti di oggetto e di disciplina delle norme processuali sulle intercettazioni telefoniche, non può non essere condivisa la prospettazione avanzata dal giudice *a quo* in ordine alla ampiezza della tutela accordata dall'art. 15 della Costituzione alla libertà e alla segretezza della comunicazione, la quale è sicuramente tale da ricomprendere fra i propri oggetti anche i dati esteriori di individuazione di una determinata conversazione telefonica. In altri termini, l'ampiezza della garanzia apprestata dall'art. 15 della Costituzione alle comunicazioni che si svolgono tra soggetti predeterminati entro una sfera giuridica protetta da riservatezza è tale da ricomprendere non soltanto la segretezza del contenuto della comunicazione, ma anche quella relativa all'identità dei soggetti e ai riferimenti di tempo e di luogo della comunicazione stessa. Infatti, a partire dalla sentenza n. 34 del 1973, è costante affermazione di questa Corte che “la libertà e la segretezza della corrispondenza e di ogni altro mezzo di comunicazione costituiscono un diritto dell'individuo rientrante tra i valori supremi costituzionali, tanto da essere espressamente qualificato dall'art. 15 della Costituzione come diritto inviolabile” (v., da ultimo, sent. n. 366 del 1991). Come la stessa Corte ha ribadito di recente (v. sent. n. 10 del 1993), la stretta attinenza della libertà e della segretezza della comunicazione al nucleo essenziale dei valori della personalità – attinenza che induce a qualificare il corrispondente diritto “come parte necessaria di quello spazio vitale che circonda la persona e senza il quale questa non può esistere e svilupparsi in armonia con i postulati della dignità umana” (v. sent. n. 366 del 1991) – comporta un particolare vincolo interpretativo, diretto a conferire a quella libertà, per quanto possibile, un significato espansivo. Sulla base di tali premesse, la Corte ha desunto dall'art. 15 della Costituzione la protezione di una sfera privata attinente alla comunicazione tra due o più soggetti, nella misura e nei limiti in cui a tale sfera possa essere riferibile un valore espressivo e identificativo della personalità umana e della vita di relazione nella quale questa si svolge (art. 2 della Costituzione), assegnando alla stessa una posizione privilegiata al fine di

salvaguardare l'intangibilità degli aspetti più significativi della vita intima della persona (v. specialmente sent. n. 366 del 1991). Per le ragioni ora esposte non può non concordarsi con il giudice *a quo* allorché afferma che l'art. 15 della Costituzione, in mancanza delle garanzie ivi previste, preclude la divulgazione o, comunque, la conoscibilità da parte di terzi delle informazioni e delle notizie idonee a identificare i dati esteriori della conversazione telefonica (autori della comunicazione, tempo e luogo della stessa), dal momento che, facendone oggetto di uno specifico diritto costituzionale alla tutela della sfera privata attinente alla libertà e alla segretezza della comunicazione, ne affida la diffusione, in via di principio, all'esclusiva disponibilità dei soggetti interessati. Più precisamente, il riconoscimento e la garanzia costituzionale della libertà e della segretezza della comunicazione comportano l'assicurazione che il soggetto titolare del corrispondente diritto possa liberamente scegliere il mezzo di corrispondenza, anche in rapporto ai diversi requisiti di riservatezza che questo assicura sia sotto il profilo tecnico, sia sotto quello giuridico. E non v'è dubbio che, una volta che una persona abbia prescelto l'uso del mezzo telefonico, vale a dire l'utilizzazione di uno strumento che tecnicamente assicura una segretezza più estesa di quella riferibile ad altri mezzi di comunicazione (postali, telegrafici, etc.), ad essa, in forza dell'art. 15 della Costituzione, va riconosciuto il diritto di mantenere segreti tanto i dati che possano portare all'identificazione dei soggetti della conversazione, quanto quelli relativi al tempo e al luogo dell'intercorsa comunicazione. Nello stesso tempo, sempre in forza dell'art. 15 della Costituzione, non può negarsi che al riconoscimento di tale diritto sia coesenzialmente legata la garanzia consistente nel dovere, posto a carico di tutti coloro che per ragioni professionali vengano a conoscenza del contenuto e dei dati esteriori della comunicazione, di mantenere il più rigoroso riserbo sugli elementi appena detti. Se questa garanzia non ci fosse, infatti, risulterebbe vanificato il contenuto del diritto che l'art. 15 della Costituzione intende assicurare al patrimonio inviolabile di ogni persona in relazione a qualsiasi forma di comunicazione, tanto più se quest'ultima comporta, per la propria realizzazione, una consistente organizzazione di mezzi e di uomini».

Dispositivo

«Dichiara non fondata, nei sensi di cui in motivazione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 266 c.p.p., sollevata, in riferimento all'art. 15 della Costituzione, dal Pretore di Macerata, con l'ordinanza indicata in epigrafe».

- Sentenza n. **366/1991** (red. Baldassarre)

Il diritto alla libertà e segretezza della corrispondenza attiene al nucleo essenziale dei valori della personalità ed è considerato necessario ai fini di uno sviluppo della persona in armonia con i requisiti della dignità umana. Detto diritto deve ritenersi, ai sensi dell'art. 2 Cost., inviolabile e sottratto al potere di revisione costituzionale, in quanto incorpora un valore fondante della personalità umana. Pertanto, ai sensi dell'art. 15 Cost., sono ammesse restrizioni del diritto in parola solo per soddisfare un interesse pubblico primario costituzionalmente rilevante, sempre nel rispetto della riserva assoluta di legge e sulla base di provvedimento motivato dell'Autorità Giudiziaria.

Considerato, 3.

«Sin dalla sentenza n. 34 del 1973, questa Corte ha affermato che la libertà e la segretezza della corrispondenza e di ogni altro mezzo di comunicazione costituiscono un diritto dell'individuo rientrante tra i valori supremi costituzionali, tanto da essere espressamente qualificato dall'art. 15 della Costituzione come diritto inviolabile. La stretta attinenza di tale diritto al nucleo essenziale dei valori di personalità – che inducono a qualificarlo come parte necessaria di quello spazio vitale che circonda la persona e senza il quale questa non può esistere e svilupparsi in armonia con i postulati della dignità umana – comporta una duplice caratterizzazione della sua inviolabilità. In base all'art. 2 della Costituzione, il diritto a una comunicazione libera e segreta è inviolabile, nel senso generale che il suo contenuto essenziale non può essere oggetto di revisione costituzionale, in quanto incorpora un valore della personalità avente un carattere fondante rispetto al sistema democratico voluto dal Costituente. In base all'art. 15 della Costituzione, lo stesso diritto è inviolabile nel senso che il suo contenuto di valore non può subire restrizioni o limitazioni da alcuno dei poteri costituiti se non in ragione dell'inderogabile soddisfacimento di un interesse pubblico primario costituzionalmente rilevante, sempreché l'intervento limitativo posto in essere sia strettamente necessario alla tutela di quell'interesse e sia rispettata la duplice garanzia che la disciplina prevista risponda ai requisiti propri della riserva assoluta di legge e la misura limitativa sia disposta con atto motivato dell'autorità giudiziaria. Non v'è dubbio – e questa Corte l'ha affermato più volte (v. sentt. nn. 34 del 1973, 120 del 1975, 98 del 1976 e 223 del 1987) – che l'esigenza di amministrare la giustizia e, in particolare, quella di reprimere i reati corrisponda a un interesse pubblico primario, costituzionalmente rilevante, il cui soddisfacimento è assolutamente inderogabile. Allo stesso modo, non si può dubitare – e questa Corte non ha mai dubitato – che tale interesse primario giustifichi anche il ricorso a un mezzo dotato di formidabile capacità intrusiva, quale l'intercettazione telefonica. Tuttavia, proprio perché si tratta di uno strumento estremamente penetrante e in grado di invadere anche la privacy di soggetti terzi, del tutto estranei ai reati per i quali si procede, e proprio perché la Costituzione riconosce un particolare pregio all'intangibilità della sfera privata negli aspetti più significativi e più legati alla vita intima della persona umana, le restrizioni alla libertà e alla segretezza delle comunicazioni conseguenti alle intercettazioni telefoniche sono sottoposte a condizioni di validità particolarmente rigorose, commisurate alla natura indubbiamente eccezionale dei limiti apponibili a un diritto personale di carattere inviolabile, quale la libertà e la segretezza delle comunicazioni (art. 15 della Costituzione). In base a tali premesse, questa Corte (v., in particolare, sent. n. 34 del 1973) ha sottolineato con forza tanto che l'atto dell'autorità giudiziaria con il quale vengono autorizzate le intercettazioni telefoniche deve essere “puntualmente motivato” o, per usare un'altra espressione presente nella stessa sentenza, deve avere una “adeguata e specifica motivazione”, quanto che l'utilizzazione in giudizio come elementi di prova delle informazioni raccolte con le intercettazioni legittimamente disposte nell'ambito di un processo deve essere circoscritta alle informazioni strettamente rilevanti al processo stesso. Nel collegare questa affermazione direttamente agli artt. 2 e 15 della Costituzione, questa Corte ha chiaramente presupposto che la predetta garanzia sia una immediata conseguenza del principio costituzionale che le intercettazioni telefoniche debbano essere disposte senza eccezioni con atto motivato dell'autorità giudiziaria, poiché è da quest'ultimo che deriva direttamente il vincolo che nell'atto giudiziale di autorizzazione delle intercettazioni siano quantomeno predeterminati sia i soggetti da sottoporre al controllo, sia i fatti costituenti reato per i quali in concreto si

procede. Infatti, giova sottolineare che l'art. 15 della Costituzione – oltre a garantire la “segretezza” della comunicazione e, quindi, il diritto di ciascun individuo di escludere ogni altro soggetto diverso dal destinatario della conoscenza della comunicazione – tutela pure la “libertà” della comunicazione: libertà che risulterebbe pregiudicata, gravemente scoraggiata o, comunque, turbata ove la sua garanzia non comportasse il divieto di divulgazione o di utilizzazione successiva delle notizie di cui si è venuti a conoscenza a seguito di una legittima autorizzazione di intercettazioni al fine dell'accertamento in giudizio di determinati reati».

Dispositivo

«Dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 270, primo comma, c.p.p., sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 112 della Costituzione, dal Giudice per le indagini preliminari presso la Pretura di Siena con l'ordinanza indicata in epigrafe».

- Sentenza n. **38/1973** (rel. Volterra)

L'art. 21 Cost. incontra dei limiti naturali derivanti dal sistema costituzionale e, in particolare, dall'art. 2 che prevede il riconoscimento e la garanzia dei diritti inviolabili dell'uomo, tra cui il diritto alla propria rispettabilità e alla riservatezza, sui quali il diritto, costituzionalmente garantito, di cronaca può prevalere solo se sussiste un interesse pubblico alla divulgazione del pensiero o del fatto di cronaca.

Considerato, 2., 5.

«La questione sulla quale oggi è chiamata a pronunciarsi la Corte è invece quella di legittimità costituzionale dell'art. 161 della legge 22 aprile 1941, n. 633, in quanto applicabile agli oggetti contenenti immagini che non siano state ancora pubblicate, ma che per essere nella materiale disponibilità di un'impresa giornalistica, si ritengano destinate alla pubblicazione, e dell'art. 700 del codice di procedura civile in quanto applicabile ai medesimi oggetti. Il secondo e il terzo comma dell'art. 21 della Costituzione si riferiscono al materiale stampato mediante il quale si manifesta e si estrinseca il pensiero umano, ma non si riferiscono, quando, come si dirà in appresso, vengono in considerazione i diritti inviolabili della personalità umana, anche alle attività strumentali e alle cose che siano dirette e che servano alla preparazione e formazione del materiale destinato alla stampa. Il fine della citata norma costituzionale è quello di evitare che preventivi interventi cautelari amministrativi o giudiziari, non diretti a reprimere delitti espressamente previsti, impediscano o ostacolino la libera circolazione delle pubblicazioni, considerate dalla norma medesima come mezzo precipuo per la diffusione del pensiero manifestato e per l'esercizio dell'attività di informazione. Come già rilevato dalla Corte nella sentenza n. 115 del 1957 e confermato con le sentenze n. 44 del 1960, n. 159 del 1970 e n. 93 del 1972, il divieto di cui al comma secondo della medesima norma concerne provvedimenti della pubblica autorità diretti ad esercitare controlli o assenti preventivi sul contenuto delle pubblicazioni. Non contrastano con le norme costituzionali ed anzi mirano a tutelare e a realizzare i fini dell'art. 2 affermati anche negli artt. 3, secondo comma, e 13, primo comma, che riconoscono e garantiscono i diritti inviolabili dell'uomo, fra i quali rientra quello del proprio decoro, del proprio onore, della propria rispettabilità, riservatezza, intimità e reputazione, sanciti espressamente negli artt. 8 e 10 della Convenzione europea sui diritti dell'uomo, gli artt. 10 del codice civile, 96 e

97 della legge 22 aprile 1941, n. 633, i quali del resto, come ha affermato la Corte nella richiamata sentenza n. 122 del 1970, non attengono alla materia del sequestro preventivo. (...) Nemmeno contrasta alla norma costituzionale l'applicazione dell'art. 700 del codice di procedura civile quando manchi la possibilità di applicare misure tutelari tipiche, per la tutela richiesta dagli interessati dei diritti di cui all'art. 10 cod. civ. e agli artt. 96 e 97 della legge 22 aprile 1941, n. 633, rispetto alle immagini che si ritengono non legittimamente divulgabili anche se si presumono destinate ad essere pubblicate a mezzo stampa. L'applicazione in tali casi dell'art. 700 cod. proc. civ. ai fini di proteggere il diritto alla riservatezza e di evitare pregiudizi imminenti e irreparabili al decoro e alla reputazione degli interessati e dei loro congiunti, mentre non può identificarsi con l'esercizio di un'attività di censura, costituisce un mezzo efficace per attuare la protezione provvisoria di diritti della personalità rientranti in quelli inviolabili che la Costituzione salvaguarda, tenuto anche conto della estrema importanza di tali diritti, della gravità e dell'irreversibilità del danno che la violazione di essi arreca agli interessati e che può incidere irrimediabilmente sulla loro posizione sociale e su quella dei loro congiunti, dell'impossibilità di ripararlo adeguatamente, dell'esigenza di un pronto intervento per impedire che il pregiudizio si verifichi».

Dispositivo

«dichiara non fondate, nei sensi di cui in motivazione, le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 161 della legge 22 aprile 1941, n. 633, sulla protezione del diritto di autore e di altri diritti connessi al suo esercizio, e dell'art. 700 del codice di procedura civile, in relazione all'art. 10 del codice civile e agli artt. 96, 97, 156, 168 della predetta legge 22 aprile 1941, proposte dalle ordinanze in epigrafe in riferimento all'art. 21 della Costituzione».

Principi di trasparenza e pubblicità amministrativa

- Sentenza n. 20/2019 (red. Zanon)

I principi di pubblicità e trasparenza, riferibili, quali corollario del principio democratico di cui all'art. 1 Cost., a tutti gli aspetti rilevanti della vita pubblica e istituzionale, ineriscono anche, ai sensi dell'art. 97 Cost., al buon funzionamento dell'amministrazione e ai dati che essa detiene e controlla e trovano attuazione nel diritto di accesso dei cittadini ai dati in possesso della pubblica amministrazione. Nel diritto europeo il diritto di accesso viene contemplato dall'art. 15, par. 3, primo comma, TFUE tra i principi generali. Quanto all'ordinamento interno, il diritto di accesso è stato introdotto dalla legge n. 241 del 1990 per consentire di prendere visione ed estrarre copia dei documenti amministrativi a coloro che vantano un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente a una situazione giuridicamente tutelata, collegata al documento di cui si richiede l'ostensione. Il d.lgs. n. 150 del 2009 ha introdotto una nuova nozione di trasparenza in termini di accessibilità totale che ha per oggetto, oltre ai provvedimenti e ai documenti amministrativi, anche le informazioni relative all'organizzazione amministrativa e all'impiego di risorse pubbliche. Il d.lgs. n. 33 del 2013 ha poi finalizzato l'accessibilità totale al controllo diffuso sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche, prevedendo specifici obblighi di pubblicazione sui siti istituzionali di documenti, informazioni e dati cui corrisponde il diritto di chiunque di accedervi, senza autenticazione, né identificazione. Infine, il d.lgs. n. 97 del 2016 ha stabilito che oggetto dell'accessibilità totale sono tutti i

dati e i documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, anche ulteriori rispetto a quelli soggetti all'obbligo di pubblicazione.

Considerato, 2.2., 4., 4.1., 4.2.

«L'ammissibilità (...) delle questioni sollevate emerge anche alla luce della circostanza che la disciplina legislativa censurata, che estende a tutti i dirigenti delle pubbliche amministrazioni obblighi di pubblicazione di dati già in vigore per altri soggetti, opera, come si diceva, su un terreno nel quale risultano in connessione – e talvolta anche in visibile tensione – diritti e principi fondamentali, contemporaneamente tutelati sia dalla Costituzione che dal diritto europeo, primario e derivato. Da una parte, il diritto alla riservatezza dei dati personali, quale manifestazione del diritto fondamentale all'intangibilità della sfera privata (sentenza n. 366 del 1991), che attiene alla tutela della vita degli individui nei suoi molteplici aspetti. Un diritto che trova riferimenti nella Costituzione italiana (artt. 2, 14, 15 Cost.), già riconosciuto, in relazione a molteplici ambiti di disciplina, nella giurisprudenza di questa Corte (sentenze n. 173 del 2009, n. 372 del 2006, n. 135 del 2002, n. 81 del 1993 e n. 366 del 1991), e che incontra specifica protezione nelle varie norme europee e convenzionali evocate dal giudice rimettente. Nell'epoca attuale, esso si caratterizza particolarmente quale diritto a controllare la circolazione delle informazioni riferite alla propria persona, e si giova, a sua protezione, dei canoni elaborati in sede europea per valutare la legittimità della raccolta, del trattamento e della diffusione dei dati personali. Si tratta dei già ricordati principi di proporzionalità, pertinenza e non eccedenza, in virtù dei quali deroghe e limitazioni alla tutela della riservatezza di quei dati devono operare nei limiti dello stretto necessario, essendo indispensabile identificare le misure che incidano nella minor misura possibile sul diritto fondamentale, pur contribuendo al raggiungimento dei legittimi obiettivi sottesi alla raccolta e al trattamento dei dati. Dall'altra parte, con eguale rilievo, i principi di pubblicità e trasparenza, riferiti non solo, quale corollario del principio democratico (art. 1 Cost.), a tutti gli aspetti rilevanti della vita pubblica e istituzionale, ma anche, ai sensi dell'art. 97 Cost., al buon funzionamento dell'amministrazione (sentenze n. 177 e n. 69 del 2018, n. 212 del 2017) e, per la parte che qui specificamente interessa, ai dati che essa possiede e controlla. Principi che, nella legislazione interna, tendono ormai a manifestarsi, nella loro declinazione soggettiva, nella forma di un diritto dei cittadini ad accedere ai dati in possesso della pubblica amministrazione, come del resto stabilisce l'art. 1, comma 1, del d.lgs. n. 33 del 2013. Nel diritto europeo, la medesima ispirazione ha condotto il Trattato di Lisbona a inserire il diritto di accedere ai documenti in possesso delle autorità europee tra le “Disposizioni di applicazione generale” del Trattato sul funzionamento dell'Unione, imponendo di considerare il diritto di accesso ad essi quale principio generale del diritto europeo (art. 15, paragrafo 3, primo comma, TFUE e art. 42 CDFUE). I diritti alla riservatezza e alla trasparenza si fronteggiano soprattutto nel nuovo scenario digitale: un ambito nel quale, da un lato, i diritti personali possono essere posti in pericolo dalla indiscriminata circolazione delle informazioni, e, dall'altro, proprio la più ampia circolazione dei dati può meglio consentire a ciascuno di informarsi e comunicare. Non erra, pertanto, il giudice *a quo* quando segnala la peculiarità dell'esame cui deve essere soggetta la disciplina legislativa che egli si trova ad applicare, e quando sottolinea che tale esame va condotto dalla Corte costituzionale. (...) Ai fini di uno scrutinio così precisato, giova ricordare l'evoluzione normativa che ha condotto alla disposizione censurata. (...) Allo stato, il d.lgs. n. 97 del 2016 costituisce, infatti, il punto

d'arrivo del processo evolutivo che ha condotto all'affermazione del principio di trasparenza amministrativa, che consente la conoscenza diffusa delle informazioni e dei dati detenuti dalle pubbliche amministrazioni. La legge 7 agosto 1990, n. 241 (Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi), come progressivamente modificata, allo scopo di abbattere il tradizionale schermo del segreto amministrativo, ha disciplinato il diritto di accesso ai documenti amministrativi, costruendolo quale strumento finalizzato alla tutela di colui che ne abbia interesse avverso atti e provvedimenti della pubblica amministrazione incidenti sulla sua sfera soggettiva. Viene dunque inaugurato, per non essere più abbandonato, un modello di trasparenza fondato sulla "accessibilità" in cui i dati in possesso della pubblica amministrazione non sono pubblicati, ma sono conoscibili da parte dei soggetti aventi a ciò interesse, attraverso particolari procedure, fondate sulla richiesta di accesso e sull'accoglimento o diniego dell'istanza da parte dell'amministrazione. A tale sistema viene però affiancato, attraverso progressive modifiche normative, un regime di "disponibilità", in base al quale tutti i dati in possesso della pubblica amministrazione, salvo quelli espressamente esclusi dalla legge, devono essere obbligatoriamente resi pubblici e, dunque, messi a disposizione della generalità dei cittadini. In questa prospettiva, il decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150 (Attuazione della legge 4 marzo 2009, n. 15, in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni) offre una prima definizione di trasparenza, "intesa come accessibilità totale, anche attraverso lo strumento della pubblicazione sui siti istituzionali delle amministrazioni pubbliche [...]" (art. 11, comma 1). Oggetto di tale forma di trasparenza non sono più il procedimento, il provvedimento e i documenti amministrativi, ma le "informazioni" relative all'organizzazione amministrativa e all'impiego delle risorse pubbliche, con particolare riferimento alle retribuzioni dei dirigenti e di coloro che rivestono incarichi di indirizzo politico-amministrativo. Tale modello è confermato dalla legge 6 novembre 2012, n. 190 (Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione), con la quale la trasparenza amministrativa viene elevata anche al rango di principio-argine alla diffusione di fenomeni di corruzione. La cosiddetta "legge anticorruzione", tuttavia – affacciandosi possibili tensioni tra le esigenze di trasparenza, declinata nelle forme della "accessibilità totale", e quelle di tutela della riservatezza delle persone – stabilisce limiti generali alla pubblicazione delle informazioni, che deve infatti avvenire "nel rispetto delle disposizioni in materia (...) di protezione dei dati personali" (art. 1, comma 15), e delega il Governo ad adottare un decreto legislativo per il riordino della disciplina riguardante gli obblighi di pubblicità (art. 1, comma 35). La delega è stata esercitata con l'approvazione del d.lgs. n. 33 del 2013, il cui art. 1 enumera finalità che riecheggiano quelle già enunciate dall'art. 11, comma 1, del d.lgs. n. 150 del 2009 (contestualmente abrogato): in particolare, l'accessibilità totale alle informazioni concernenti l'organizzazione e l'attività delle pubbliche amministrazioni, sempre con la garanzia della protezione dei dati personali, mira adesso anche allo scopo di "favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche". Si giunge, infine, all'approvazione del d.lgs. n. 97 del 2016, ove, pur ribadendosi che la trasparenza è intesa come "accessibilità totale", il legislatore muta il riferimento alle "informazioni concernenti l'organizzazione e l'attività delle pubbliche amministrazioni", sostituendolo con quello ai "dati e documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni" (art. 2 del d.lgs. n. 97 del 2016, modificativo

dell'art. 1, comma 1, del d.lgs. n. 33 del 2013)”. Inoltre, la stessa novella estende ulteriormente gli scopi perseguiti attraverso il principio di trasparenza, aggiungendovi la finalità di “tutelare i diritti dei cittadini” e “promuovere la partecipazione degli interessati all’attività amministrativa”. (...) Rilievo cruciale, anche ai fini del presente giudizio, hanno le modalità attraverso le quali le ricordate finalità della normativa sulla trasparenza vengono perseguite. In base alle disposizioni generali del d.lgs. n. 33 del 2013, le pubbliche amministrazioni procedono all’inserimento, nei propri siti istituzionali (in un’apposita sezione denominata “Amministrazione trasparente”), dei documenti, delle informazioni e dei dati oggetto degli obblighi di pubblicazione, cui corrisponde il diritto di chiunque di accedere ai siti direttamente e immediatamente, senza autenticazione né identificazione (art. 2, comma 2). Tutti i documenti, le informazioni e i dati oggetto di pubblicazione obbligatoria sono pubblici e chiunque ha diritto di conoscerli, di fruirne gratuitamente, di utilizzarli e riutilizzarli (art. 3, comma 1). Le amministrazioni non possono disporre filtri e altre soluzioni tecniche atte ad impedire ai motori di ricerca web di indicizzare ed effettuare ricerche all’interno della sezione “Amministrazione trasparente” (art. 9). Gli obblighi di pubblicazione dei dati personali “comuni”, diversi dai dati sensibili e dai dati giudiziari (questi ultimi, come tali, sottratti agli obblighi di pubblicazione), comportano perciò la loro diffusione attraverso siti istituzionali, nonché il loro trattamento secondo modalità che ne consentono la indicizzazione e la rintracciabilità tramite i motori di ricerca web, e anche il loro riutilizzo, nel rispetto dei principi sul trattamento dei dati personali. In particolare, le pubbliche amministrazioni provvedono a rendere non intelligibili i dati personali non pertinenti (art. 7-bis, comma 1). Si tratta perciò di modalità di pubblicazione che privilegiano la più ampia disponibilità dei dati detenuti dalle pubbliche amministrazioni, ivi inclusi quelli personali. Di questi ultimi, solo quelli sensibili e giudiziari vengono sottratti alla pubblicazione, in virtù di tale loro delicata qualità, mentre per gli altri dati resta il presidio costituito dall’obbligo, gravante sull’amministrazione di volta in volta interessata, di rendere inintelligibili quelli “non pertinenti”, in relazione alle finalità perseguite dalla normativa sulla trasparenza. Va precisato che, nel presente giudizio di legittimità costituzionale, è all’esame una disposizione in cui è invece il legislatore ad aver effettuato, *ex ante* e una volta per tutte, la valutazione circa la pertinenza, rispetto a quelle finalità, della pubblicazione di alcuni dati personali di natura reddituale e patrimoniale concernenti i dirigenti amministrativi e i loro stretti congiunti. Lo stesso legislatore ne ha dunque imposto la diffusione, assoggettando, con il censurato comma 1-bis dell’art. 14 del d.lgs. n. 33 del 2013, anche i dirigenti all’obbligo di pubblicazione, con le modalità appena descritte, dei dati di cui alle lettere c) ed f) del precedente comma 1. Questa Corte è perciò investita del compito di decidere se, ed eventualmente in quale misura, questa scelta legislativa superi il test di proporzionalità, come più sopra descritto».

- Sentenza n. 177/2018 (red. Carosi)

La valutazione sincronica degli interessi pubblici coinvolti e meritevoli di tutela deve avvenire nel procedimento amministrativo, prendendo in considerazione sia l’interesse del soggetto privato operatore economico, sia ulteriori interessi di cui sono titolari singoli cittadini e comunità, e che trovano nei principi costituzionali la loro previsione e tutela. La struttura del procedimento amministrativo, infatti, rende possibili l’emersione di tali

interessi, la loro adeguata prospettazione, nonché la pubblicità e la trasparenza della loro valutazione, in attuazione dei principi di cui all'art. 1 della legge n. 241 del 1990: efficacia, imparzialità, pubblicità e trasparenza. In tal modo viene garantita non solo l'imparzialità della scelta, alla stregua dell'art. 97 Cost., ma anche il perseguimento, nel modo più adeguato ed efficace, dell'interesse primario, in attuazione del principio del buon andamento dell'amministrazione.

Considerato, 1., 4., 4.1., 4.3.

«Con l'ordinanza indicata in epigrafe, il Tribunale amministrativo regionale per la Campania ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 15, commi 3 e 4, della legge della Regione Campania 5 aprile 2016, n. 6 (Prime misure per la razionalizzazione della spesa e il rilancio dell'economia campana – Legge collegata alla legge regionale di stabilità per l'anno 2016), in riferimento agli artt. 41, 97 e 117, primo e terzo comma, della Costituzione, in relazione all'art. 12, comma 4, del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387 (Attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità), e all'art. 13 della direttiva 2009/28/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009, sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE. I due commi censurati prevedono la sospensione, rispettivamente, del rilascio dell'autorizzazione unica per la costruzione e l'esercizio di impianti eolici e dell'autorizzazione regionale per impianti di produzione energetica con utilizzo di biomasse, fino al verificarsi delle condizioni contemplate dal medesimo art. 15 della legge regionale. Ad avviso del rimettente, tali norme sarebbero riconducibili, oltre che alla materia “tutela dell'ambiente”, anche a quella “produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia”, di cui all'art. 117, terzo comma, Cost. In detto ambito, l'art. 12, comma 4, del d.lgs. n. 387 del 2003 – che prevede un termine massimo non superiore a novanta giorni, al netto dei tempi previsti per il provvedimento di valutazione di impatto ambientale, per la conclusione del procedimento autorizzatorio – costituirebbe principio fondamentale della materia, con il quale colliderebbe la moratoria prevista. Il citato principio, peraltro, sarebbe stato attuativo, originariamente, dell'art. 6 della direttiva 2001/77/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 settembre 2001, sulla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità e, attualmente, dell'art. 13 della direttiva n. 2009/28/CE, il quale prescrive agli Stati membri di assumere le misure appropriate per assicurare che le procedure di autorizzazione di impianti per la produzione di elettricità da fonti energetiche rinnovabili «siano semplificate e accelerate». Conseguentemente, le norme censurate contrasterebbero anche con detta previsione e, suo tramite, con l'art. 117, primo comma, Cost. Infine, l'art. 15, commi 3 e 4, della legge reg. Campania n. 6 del 2016 violerebbe gli artt. 97 e 41 Cost., in quanto la sospensione del potere autorizzativo relativo a un'attività non solo consentita, ma anche promossa e incentivata dall'ordinamento nazionale ed europeo, non troverebbe giustificazione nel buon andamento dell'amministrazione e costituirebbe un grave ostacolo all'iniziativa economica nel campo della produzione energetica da fonti rinnovabili. In punto di rilevanza, il rimettente riferisce che la società ricorrente aveva chiesto alla Regione Campania il rilascio di due autorizzazioni relative alla costruzione e all'esercizio di altrettanti impianti di produzione di energia elettrica da fonte eolica e che, nonostante il favorevole esito dell'istruttoria svolta, tali istanze, in applicazione della normativa censurata, non erano state

accolte. Di qui l'impugnativa dell'atto di mancato accoglimento. (...) Tanto premesso, le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 15, comma 3, della legge reg. Campania n. 6 del 2016 sono fondate in riferimento a tutti i parametri evocati. (...) Con riguardo alle censure sollevate in riferimento all'art. 117, terzo comma, Cost., la previsione della sospensione del rilascio di nuove autorizzazioni per impianti eolici nel territorio regionale produce un effetto di procrastinazione che contravviene al principio fondamentale espresso dall'art. 12, comma 4, del d.lgs. n. 387 del 2003 (sentenze n. 192 del 2011, n. 168 e n. 124 del 2010, n. 282 del 2009 e n. 364 del 2006). Tale contrasto comporta la violazione del predetto parametro. Infatti, secondo il costante orientamento di questa Corte, la disciplina del regime abilitativo degli impianti di energia da fonti rinnovabili rientra, oltre che nella materia "tutela dell'ambiente", anche nella competenza legislativa concorrente, in quanto riconducibile a "produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia" (art. 117, terzo comma, Cost.), nel cui ambito i principi fondamentali sono dettati anche dal d.lgs. n. 387 del 2003 e, in specie, dall'art. 12 (*ex multis*, sentenza n. 14 del 2018). Più in particolare, questa Corte ha espressamente affermato che "[l]'indicazione del termine, contenuto nell'art. 12, comma 4, deve qualificarsi quale principio fondamentale in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia, in quanto tale disposizione risulta ispirata alle regole della semplificazione amministrativa e della celerità garantendo, in modo uniforme sull'intero territorio nazionale, la conclusione entro un termine definito del procedimento autorizzativo" (sentenza n. 156 del 2016). (...) Per ragioni parzialmente coincidenti con quelle poc'anzi esposte, è fondata anche la censura posta in riferimento all'art. 97 Cost. A proposito degli impianti da fonte di energia rinnovabile, questa Corte ha evidenziato che "[è] nella sede procedimentale [...] che può e deve avvenire la valutazione sincronica degli interessi pubblici coinvolti e meritevoli di tutela, a confronto sia con l'interesse del soggetto privato operatore economico, sia ancora (e non da ultimo) con ulteriori interessi di cui sono titolari singoli cittadini e comunità, e che trovano nei principi costituzionali la loro previsione e tutela. La struttura del procedimento amministrativo, infatti, rende possibili l'emersione di tali interessi, la loro adeguata prospettazione, nonché la pubblicità e la trasparenza della loro valutazione, in attuazione dei principi di cui all'art. 1 della legge 7 agosto 1990, n. 241 (Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi): efficacia, imparzialità, pubblicità e trasparenza. Viene in tal modo garantita, in primo luogo, l'imparzialità della scelta, alla stregua dell'art. 97 Cost., ma poi anche il perseguimento, nel modo più adeguato ed efficace, dell'interesse primario, in attuazione del principio del buon andamento dell'amministrazione, di cui allo stesso art. 97 Cost." (sentenza n. 69 del 2018). La scelta della norma censurata di sospendere il rilascio dell'autorizzazione unica non solo trascura completamente le istanze recate dalle normative europea e nazionale precedentemente richiamate, ma paralizza – seppur momentaneamente – la stessa sede in cui tutti gli interessi coinvolti debbono confluire per trovare adeguato temperamento onde garantire il buon andamento dell'azione amministrativa. In altre parole, l'esigenza della Regione di assicurarsi gli spazi deliberativi di cui all'art. 15, commi 1 e 2, della legge reg. Campania n. 6 del 2016, è stata fatta valere al di fuori degli schemi procedurali tipizzati dal legislatore competente e sostanzialmente si è tradotta, per il periodo della moratoria, in una sottrazione dell'intero territorio regionale alla costruzione e all'esercizio di impianti eolici. Ciò è in contrasto con quanto affermato da questa Corte proprio nei confronti della Regione Campania con riguardo a uno degli spazi rimessi all'iniziativa regionale in rilievo,

vale a dire che “il margine di intervento riconosciuto al legislatore regionale per individuare le aree e i siti non idonei alla installazione di impianti di produzione di energia rinnovabile ai sensi dell’art. 12, comma 10, del d.lgs. n. 387 del 2003 e del paragrafo 17 delle linee guida, non permette in alcun modo che le Regioni prescrivano limiti generali, valevoli sull’intero territorio regionale (...) perché ciò contrasterebbe con il principio fondamentale di massima diffusione delle fonti di energia rinnovabili, stabilito dal legislatore statale in conformità alla normativa dell’Unione europea” (sentenza n. 13 del 2014)».

Dispositivo

«1) dichiara l’illegittimità costituzionale dell’art. 15, comma 3, della legge della Regione Campania 5 aprile 2016, n. 6 (Prime misure per la razionalizzazione della spesa e il rilancio dell’economia campana – Legge collegata alla legge regionale di stabilità per l’anno 2016);

2) dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell’art. 15, comma 4, della legge reg. Campania n. 6 del 2016, sollevate, in riferimento agli artt. 41, 97 e 117, primo e terzo comma, della Costituzione e in relazione all’art. 12, comma 4, del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387 (Attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell’energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell’elettricità), e all’art. 13 della direttiva 2009/28/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009, sulla promozione dell’uso dell’energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE, dal Tribunale amministrativo regionale per la Campania, con l’ordinanza indicata in epigrafe».

- Sentenza n. **69/2018** (red. Coraggio)

La valutazione sincronica degli interessi pubblici coinvolti e meritevoli di tutela deve avvenire nel procedimento amministrativo, prendendo in considerazione sia l’interesse del soggetto privato operatore economico, sia ulteriori interessi di cui sono titolari singoli cittadini e comunità, e che trovano nei principi costituzionali la loro previsione e tutela. La struttura del procedimento amministrativo, infatti, rende possibili l’emersione di tali interessi, la loro adeguata prospettazione, nonché la pubblicità e la trasparenza della loro valutazione, in attuazione dei principi di cui all’art. 1 della legge n. 241 del 1990: efficacia, imparzialità, pubblicità e trasparenza. In tal modo viene garantita non solo l’imparzialità della scelta, alla stregua dell’art. 97 Cost., ma anche il perseguimento, nel modo più adeguato ed efficace, dell’interesse primario, in attuazione del principio del buon andamento dell’amministrazione.

Considerato, 1., 5., 6., 6.1., 6.2., 6.3.

«Il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall’Avvocatura generale dello Stato, con ricorso notificato il 28 febbraio – 2 marzo 2017 e depositato nella cancelleria di questa Corte il 7 marzo 2017, ha promosso questione di legittimità costituzionale, tra gli altri, dell’art. 111, commi 2, 3, 4, 5, 7 e 8, della legge della Regione Veneto 30 dicembre 2016, n. 30 (Collegato alla legge di stabilità regionale 2017), in riferimento, nel complesso, agli artt. 3 e 117, terzo comma, della Costituzione, quest’ultimo in relazione all’art. 1, comma 1, del decreto legislativo 16 marzo 1999, n. 79 (Attuazione della direttiva 96/92/CE recante norme comuni per il mercato interno dell’energia elettrica), all’art.

12, comma 10, del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387 (Attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità), al decreto interministeriale 10 settembre 2010 (Linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili), da ora: Linee guida, e al decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28 (Attuazione della direttiva 2009/28/CE sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE). (...) La questione è fondata. (...) Analoga questione ha già costituito esame da parte di questa Corte, che, con la sentenza n. 13 del 2014, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della legge della Regione Campania 1° luglio 2011, n. 11 (Disposizioni urgenti in materia di impianti eolici), per violazione dell'art. 117, terzo comma, Cost. Tale legge regionale prescriveva le distanze da rispettare per la costruzione di nuovi aerogeneratori, imponendo un vincolo da applicarsi in via generale sul territorio regionale, in violazione dei principi fondamentali contenuti nell'art. 12, comma 10, del d.lgs. n. 387 del 2003 e nelle Linee guida, e questa Corte ha ritenuto che, in base a tali disposizioni, alle Regioni è consentito soltanto individuare, caso per caso, "aree e siti non idonei", avendo specifico riguardo alle diverse fonti e alle diverse taglie di impianto, in via di eccezione e solo qualora ciò sia necessario per proteggere interessi costituzionalmente rilevanti. Il margine di intervento riconosciuto al legislatore regionale non permette invece che le Regioni prescrivano limiti generali, specie nella forma di distanze minime, perché ciò contrasterebbe con il principio fondamentale di massima diffusione delle fonti di energia rinnovabili, stabilito dal legislatore statale in conformità alla normativa dell'Unione europea. In precedenza, già con la sentenza n. 308 del 2011 si era affermata l'illegittimità costituzionale di disposizioni che prevedevano un divieto arbitrario, generalizzato e indiscriminato di localizzazione di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili. (...) Questi principi vanno ribaditi. Il principio di derivazione comunitaria della massima diffusione degli impianti di energia a fonte rinnovabile può trovare eccezione in presenza di esigenze di tutela della salute, paesaggistico-ambientale e dell'assetto urbanistico del territorio (sentenze n. 13 del 2014 e 224 del 2012), ma la compresenza dei diversi interessi coinvolti, tutti costituzionalmente rilevanti, ha come luogo elettivo di composizione il procedimento amministrativo, come previsto al paragrafo 17.1. dalle Linee guida, secondo cui "(...) l'individuazione della non idoneità dell'area è operata dalle Regioni attraverso un'apposita istruttoria avente ad oggetto la ricognizione delle disposizioni volte alla tutela dell'ambiente, del paesaggio, del patrimonio storico e artistico, delle tradizioni agroalimentari locali, della biodiversità e del paesaggio rurale che identificano obiettivi di protezione non compatibili con l'insediamento, in determinate aree, di specifiche tipologie e/o dimensioni di impianti, i quali determinerebbero, pertanto, una elevata probabilità di esito negativo delle valutazioni, in sede di autorizzazione (...)". È nella sede procedimentale, dunque, che può e deve avvenire la valutazione sincronica degli interessi pubblici coinvolti e meritevoli di tutela, a confronto sia con l'interesse del soggetto privato operatore economico, sia ancora (e non da ultimo) con ulteriori interessi di cui sono titolari singoli cittadini e comunità, e che trovano nei principi costituzionali la loro previsione e tutela. La struttura del procedimento amministrativo, infatti, rende possibili l'emersione di tali interessi, la loro adeguata prospettazione, nonché la pubblicità e la trasparenza della loro valutazione, in attuazione dei principi di cui all'art. 1 della legge 7 agosto 1990, n. 241 (Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi): efficacia, imparzialità, pubblicità e

trasparenza. Viene in tal modo garantita, in primo luogo, l'imparzialità della scelta, alla stregua dell'art. 97 Cost., ma poi anche il perseguimento, nel modo più adeguato ed efficace, dell'interesse primario, in attuazione del principio del buon andamento dell'amministrazione, di cui allo stesso art. 97 Cost. In definitiva viene in tal modo garantito il rispetto del principio di legalità – anch'esso desumibile dall'art. 97 Cost. – in senso non solo formale, come attribuzione normativa del potere, ma anche sostanziale, come esercizio del potere in modo coerente con la fonte normativa di attribuzione. Difatti, a chiusura del sistema, vi è la possibilità di sottoporre le scelte compiute e le relative modalità di adozione al vaglio giurisdizionale. (...) La soluzione legislativa adottata dalla Regione, nello stabilire in via generale, senza istruttoria e valutazione in concreto dei luoghi in sede procedimentale, distanze minime per la collocazione degli impianti non previste dalla disciplina statale, non garantisce il rispetto di questi principi fondamentali e non permette un'adeguata tutela dei molteplici e rilevanti interessi coinvolti. (...) Pertanto, l'art. 111, comma 2, della legge reg. Veneto n. 30 del 2016, viola, per il tramite dell'art. 12, comma 10, del d.lgs. n. 387 del 2003 e delle richiamate Linee guida (paragrafi 1.2. e 17.1.), l'art. 117, terzo comma, Cost.».

Dispositivo

«(...) 1) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 111, commi 2 e 5, della legge della Regione Veneto 30 dicembre 2016, n. 30 (Collegato alla legge di stabilità regionale 2017);

2) dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 111, commi 3, 4, 7 e 8 della legge reg. Veneto n. 30 del 2016, promossa, nel complesso, in riferimento all'art. 117, terzo comma, della Costituzione, in relazione all'art. 1, comma 1, del decreto legislativo 16 marzo 1999, n. 79 (Attuazione della direttiva 96/92/CE recante norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica), all'art. 12, comma 10, del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387 (Attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità), al decreto interministeriale 10 settembre 2010 (Linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili), e al decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28 (Attuazione della direttiva 2009/28/CE sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE), e all'art. 3 Cost., dal Presidente del Consiglio dei ministri, con il ricorso indicato in epigrafe».

- Sentenza n. **310/2010** (red. Criscuolo)

Ai principi di pubblicità e di trasparenza dell'azione amministrativa, affermati dall'art. 1, comma 1, della legge n. 241 del 1990, va riconosciuto il valore di principi generali, diretti ad attuare sia i canoni costituzionali di imparzialità e buon andamento dell'amministrazione (art. 97, primo comma, Cost.) sia la tutela di altri interessi costituzionalmente protetti, come il diritto di difesa nei confronti della stessa amministrazione (artt. 24 e 113 Cost.).

Considerato, 1., 6.2.

«Il Tribunale amministrativo regionale per la Liguria (d'ora in avanti, T.A.R.), con l'ordinanza indicata in epigrafe, dubita della legittimità costituzionale – in riferimento agli

articoli 97, primo comma, 24 e 113 della Costituzione – dell’art. 14, comma 1, del decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81 (Attuazione dell’art. 1 della legge 3 agosto 2007, n. 123, in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro), nella parte in cui prevede che “ai provvedimenti del presente articolo non si applicano le disposizioni di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241” e, segnatamente, nella parte in cui esclude l’applicazione ai provvedimenti *de quibus* dell’art. 3, comma 1, della legge ora citata (Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi), concernente l’obbligo di motivazione dei provvedimenti amministrativi. (...) In questo quadro, la disposizione censurata non è conforme ai parametri costituzionali sopra indicati. Infatti essa, escludendo in modo espresso l’applicabilità dell’intera legge n. 241 del 1990 ai provvedimenti di sospensione dell’attività imprenditoriale, previsti dall’art. 14, comma 1, del d.lgs. n. 81 del 2008, nel testo sostituito dall’art. 11, comma 1, lettera a), del d.lgs. n. 106 del 2009, rende non applicabile anche a tali provvedimenti l’obbligo di motivazione di cui all’art. 3, comma 1, di detta legge, consentendo così all’organo o ufficio procedente di non indicare “i presupposti di fatto e le ragioni giuridiche che hanno determinato la decisione dell’amministrazione, in relazione alle risultanze dell’istruttoria”. Restano, dunque, elusi i principi di pubblicità e di trasparenza dell’azione amministrativa, pure affermati dall’art. 1, comma 1, della legge n. 241 del 1990, ai quali va riconosciuto il valore di principi generali, diretti ad attuare sia i canoni costituzionali di imparzialità e buon andamento dell’amministrazione (art. 97, primo comma, Cost.), sia la tutela di altri interessi costituzionalmente protetti, come il diritto di difesa nei confronti della stessa amministrazione (artt. 24 e 113 Cost.; sul principio di pubblicità, sentenza n. 104 del 2006, punto 3.2 del Considerato in diritto). E resta altresì vanificata l’esigenza di conoscibilità dell’azione amministrativa, anch’essa intrinseca ai principi di buon andamento e d’imparzialità, esigenza che si realizza proprio attraverso la motivazione, in quanto strumento volto ad esternare le ragioni e il procedimento logico seguiti dall’autorità amministrativa. Il tutto in presenza di provvedimenti non soltanto a carattere discrezionale, ma anche dotati di indubbia lesività per le situazioni giuridiche del soggetto che ne è destinatario. Né può condividersi l’argomento della difesa dello Stato, secondo cui la previsione normativa sarebbe diretta “al rispetto delle esigenze di celerità e di non aggravamento del procedimento, con prevalenza dell’interesse pubblico primario tutelato dall’art. 97 Cost. in considerazione della particolare finalità della disposizione, per la quale l’esclusione dell’applicabilità della legge n. 241 del 1990 si è resa necessaria per evitare che il provvedimento di sospensione venga adottato solo all’esito del procedimento sanzionatorio”. Invero, la giusta e doverosa finalità di tutelare la salute e la sicurezza dei lavoratori, nonché di contrastare il fenomeno del lavoro sommerso e irregolare, non è in alcun modo compromessa dall’esigenza che l’amministrazione procedente dia conto, con apposita motivazione, dei presupposti di fatto e delle ragioni giuridiche che ne hanno determinato la decisione, con riferimento alle risultanze dell’istruttoria».

Dispositivo

«dichiara l’illegittimità costituzionale dell’articolo 14, comma 1, del decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81 (Attuazione dell’art. 1 della legge 3 agosto 2007, n. 123, in materia di tutela della salute e di sicurezza nei luoghi di lavoro), come sostituito dall’articolo 11, comma 1, lettera a) del decreto legislativo 3 agosto 2009, n. 106 (Disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81, in materia di tutela della salute e della sicurezza

nei luoghi di lavoro), nella parte in cui, stabilendo che ai provvedimenti di sospensione dell'attività imprenditoriale previsti dalla citata norma non si applicano le disposizioni di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241 (Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi), esclude l'applicazione ai medesimi provvedimenti dell'articolo 3, comma 1, della legge n. 241 del 1990».

- Sentenza n. **104/2006** (red. Cassese)

La pubblicità dell'azione amministrativa ha assunto, specie dopo l'entrata in vigore della legge n. 241 del 1990, il valore di un principio generale, che attua sia i canoni costituzionali di imparzialità e buon andamento dell'amministrazione (art. 97, primo comma, Cost.) sia la tutela di altri interessi costituzionalmente protetti, come il diritto di difesa nei confronti dell'amministrazione (artt. 24 e 113 Cost.). Essa, inoltre, costituisce un principio del patrimonio costituzionale comune dei Paesi europei, stabilito, tra l'altro, dall'art. 253 del Trattato istitutivo delle Comunità europee, che impone l'obbligo di motivazione degli atti comunitari.

Considerato, 1., 3., 3.1., 3.2., 3.3., 3.4., 3.5., 3.6.

«Il Consiglio di Stato solleva questione di legittimità costituzionale degli articoli 41, primo comma, e 22, ultimo comma, della legge 21 gennaio (*recte*: 24 gennaio) 1979, n. 18 (Elezioni dei rappresentanti dell'Italia al Parlamento europeo), come modificata dalla legge 27 marzo 2004, n. 78 (che ha mutato anche il titolo della legge n. 18 del 1979 in quello di "Elezioni dei membri del Parlamento europeo spettanti all'Italia"), per violazione degli articoli 3, 51 e 97 della Costituzione. A norma della prima disposizione, "[i]l candidato che risulta eletto in più circoscrizioni deve dichiarare all'Ufficio elettorale nazionale, entro otto giorni dall'ultima proclamazione, quale circoscrizione sceglie. Mancando l'opzione, l'Ufficio elettorale nazionale supplisce mediante sorteggio". La seconda disposizione prescrive che ogni Ufficio elettorale circoscrizionale, dopo aver proclamato eletti i candidati nei limiti dei seggi (comunicati dall'Ufficio elettorale nazionale) ai quali ciascuna lista ha diritto, "invia (...) attestato ai candidati proclamati eletti". Le due disposizioni prevedono, dunque, distintamente e senza alcun collegamento fra loro, che il termine per l'opzione decorre dall'ultima proclamazione ad opera di un ufficio circoscrizionale e che ciascuno di tali uffici è tenuto ad inviare l'attestato di elezione ai candidati proclamati eletti. Secondo il giudice *a quo*, la prima disposizione violerebbe l'art. 3 Cost., data l'irragionevolezza e l'irrazionalità di far decorrere il termine di otto giorni per l'esercizio del diritto di opzione – che "deriva pur sempre dal diritto inviolabile di elettorato passivo di cui all'art. 51 Cost." – da un evento, l'ultima proclamazione, del quale il candidato può non aver acquisito una personale conoscenza, come invece avverrebbe se la decorrenza del termine fosse stabilita con riferimento alla data di ricezione di un'apposita comunicazione. (...) La questione è fondata. (...) Il diritto di optare per una delle circoscrizioni nelle quali il candidato è risultato eletto costituisce il modo per consentirgli di instaurare uno specifico legame, in termini di rappresentanza politica, con il corpo degli elettori appartenenti a un determinato collegio ed è esplicazione del diritto di elettorato passivo, garantito a tutti i cittadini dall'art. 51, primo comma, Cost. Il procedimento per l'elezione dei membri del Parlamento europeo spettanti all'Italia, culminante nell'atto di proclamazione dei candidati eletti, è configurato dalla legge

come un procedimento amministrativo, benché ad esso presiedano uffici costituiti presso organi giurisdizionali. (...) La pubblicità dell'azione amministrativa ha assunto, specie dopo l'entrata in vigore della legge 7 agosto 1990, n. 241 (Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi), il valore di un principio generale, che attua sia i canoni costituzionali di imparzialità e buon andamento dell'amministrazione (art. 97, primo comma, Cost.), sia la tutela di altri interessi costituzionalmente protetti, come il diritto di difesa nei confronti dell'amministrazione (artt. 24 e 113 Cost.). Tra i "criteri" dell'azione amministrativa, l'art. 1 della legge contempla, infatti, espressamente (accanto a quelli di economicità, di efficacia e di trasparenza) la pubblicità, mentre le disposizioni contenute nel capo V della medesima legge ne disciplinano taluni aspetti applicativi, quale, in primo luogo, l'accesso ai documenti amministrativi (art. 22 e seguenti). (...) Manifestazione fra le più rilevanti della regola di pubblicità è l'obbligo di comunicazione dei provvedimenti amministrativi, oggi sancito dall'art. 21-*bis* della legge n. 241 del 1990, introdotto dall'art. 14 della legge 11 febbraio 2005, n. 15, il quale stabilisce che "il provvedimento limitativo della sfera giuridica dei privati acquista efficacia nei confronti di ciascun destinatario con la comunicazione allo stesso effettuata". Questa norma non è applicabile al caso in esame, in quanto successiva ai fatti di cui è causa; tuttavia, essa ha reso esplicita una regola desumibile dal testo originario della citata legge n. 241 del 1990 (l'obbligo di concludere il procedimento, entro un termine stabilito, con un "provvedimento espresso"). (...) Infine, la pubblicità del procedimento amministrativo è un principio del patrimonio costituzionale comune dei Paesi europei; principio stabilito, tra l'altro, dall'art. 253 del Trattato istitutivo delle Comunità europee, che impone l'obbligo di motivazione degli atti comunitari (sentenza della Corte di giustizia delle Comunità europee del 2 aprile 1998 in causa C-367/95). (...) Con specifico riguardo al procedimento elettorale, è da escludere che l'obbligo di comunicazione possa essere sostituito, ai fini della conoscenza del *dies a quo* per l'esercizio del diritto di opzione, dall'informazione proveniente dai rappresentanti di lista (eventualmente) presenti alle operazioni elettorali. Questi non soddisfano, infatti, l'esigenza che l'eletto acquisisca la conoscenza legale della sua proclamazione. I rappresentanti di lista hanno il compito di vigilare, nell'interesse delle liste e dei candidati, sulla regolarità delle operazioni elettorali, onde effettivamente "si presume che il candidato appartenente al gruppo possa rivolgersi (ad essi) per attingere notizie circa la correttezza delle operazioni di scrutinio e della relativa verbalizzazione" (ordinanza n. 386 del 2000). Ma questa è funzione diversa, tanto da essere distintamente regolata, da quella cui assolve la comunicazione dell'avvenuta elezione e l'invio del relativo attestato; né, del resto, i rappresentanti di lista presso ciascuna circoscrizione elettorale sono in grado di conoscere in quale data il candidato eletto in più circoscrizioni abbia avuto notizia dell'ultima proclamazione. (...) Risulta, così, evidente l'irragionevolezza di un sistema nel quale la legge prevede la comunicazione della proclamazione all'interessato mediante apposito "attestato", ma, poi, fa decorrere dalla stessa data di proclamazione i termini per l'esercizio del diritto di opzione. Solo la comunicazione dell'attestato impegna, infatti, l'eletto ad attivarsi per giungere a formare, nel termine stabilito dalla legge, la sua volontà in ordine all'interesse che l'ordinamento gli riconosce. Considerato che la proclamazione è comunicata al candidato mediante l'invio dell'attestato di elezione, il termine per l'esercizio dell'opzione deve decorrere dalla data in cui il soggetto proclamato eletto in più circoscrizioni abbia ricevuto la comunicazione dell'ultima proclamazione, quale risulta dal relativo attestato; comunicazione da effettuarsi, secondo le regole generali, a norma

dell'art. 136 del codice di procedura civile. L'esigenza di una sollecita costituzione dell'organo elettivo non è inficiata dall'eventualità che le opzioni avvengano oltre gli otto giorni dalla proclamazione, previsti dall'art. 41, primo comma, della legge n. 18 del 1979. Basti dire che la medesima legge concede agli eletti, titolari di cariche elettive o di governo nelle amministrazioni regionali e locali, trenta giorni per risolvere le situazioni di incompatibilità (art. 6, secondo comma, della legge n. 18 del 1979) e che, contro gli atti di proclamazione degli eletti, è ammessa l'azione popolare nel termine di trenta giorni dalla pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale* dell'elenco dei candidati proclamati eletti (art. 42, secondo comma, della legge n. 18 del 1979)».

Dispositivo

«dichiara l'illegittimità costituzionale degli articoli 41, primo comma, e 22, ultimo comma, della legge 24 gennaio 1979, n. 18 (Elezione dei membri del Parlamento europeo spettanti all'Italia), come modificata dalla legge 27 marzo 2004, n. 78 (Disposizioni concernenti i membri del Parlamento europeo eletti in Italia, in attuazione della decisione 2002/772/CE, del Consiglio), nella parte in cui non prevedono che il termine per l'esercizio del diritto di opzione del candidato proclamato eletto in più circoscrizioni decorra dalla data della comunicazione dell'ultima proclamazione, quale risulta dal relativo attestato».

- Sentenza n. **172/2005** (red. Neppi Modona)

Le esigenze di trasparenza e di credibilità della pubblica amministrazione sono direttamente correlate al principio costituzionale di buon andamento degli uffici. Il rispetto di tale ultimo principio, unitamente al dovere dei cittadini cui sono affidate funzioni pubbliche di adempierle con disciplina e onore (artt. 97 e 54, secondo comma, Cost.), giustifica l'adozione di strumenti volti a realizzare l'interesse pubblico di garantire la credibilità e la fiducia di cui l'amministrazione deve godere presso i cittadini.

Considerato, 1., 5.

«Oggetto della questione di legittimità costituzionale sollevata in via principale dal Presidente del Consiglio dei ministri è l'art. 3 della legge della Regione Veneto 27 febbraio 2004, n. 4 (Norme per la trasparenza dell'attività amministrativa regionale). La disposizione censurata stabilisce che, fatto salvo quanto previsto dalle norme vigenti, "l'amministrazione regionale procede immediatamente al trasferimento di sede o all'attribuzione ad altro incarico del dipendente condannato, per i reati contro la pubblica amministrazione, con sentenza di primo grado". (...) Le finalità che la norma intende perseguire, significativamente inserita in una legge intitolata "Norme per la trasparenza dell'attività amministrativa regionale", sono ravvisabili nell'esigenza di tutelare l'immagine, la credibilità e, appunto, la trasparenza dell'amministrazione regionale; interessi che, anche prima dell'eventuale pronuncia di una sentenza definitiva di condanna, possono risultare pregiudicati dalla permanenza nell'ufficio del dipendente che abbia commesso nell'esercizio delle sue funzioni un reato contro la pubblica amministrazione. Alla luce del principio di buon andamento dei pubblici uffici e del dovere dei cittadini cui sono affidate funzioni pubbliche di "adempierle con disciplina ed onore" (artt. 97 e 54, secondo comma, Cost.), la disposizione in esame offre dunque alla amministrazione regionale uno strumento volto a realizzare l'interesse pubblico di garantire la

credibilità e la fiducia di cui l'amministrazione deve godere presso i cittadini (v. sentenze n. 206 del 1999 e n. 145 del 2002); interesse leso dal discredito che la condanna, anche solo di primo grado, può recare all'immagine del corretto funzionamento dei pubblici uffici, e certo prevalente su quello individuale del dipendente alla permanenza nella medesima sede o nel medesimo ufficio. La misura risulta pertanto ispirata non già da ragioni punitive o disciplinari, quanto da esigenze, *lato sensu* cautelari, in funzione dell'organizzazione interna degli uffici (v. ancora sentenza n. 206 del 1999: p. 9 del Considerato, ove il trasferimento dell'impiegato ad altra sede, ufficio o mansione, in contrapposizione con la misura cautelare della sospensione dal servizio, viene significativamente definito "misura organizzativa"), atteso che le esigenze di trasparenza e di credibilità della pubblica amministrazione sono direttamente correlate al principio costituzionale di buon andamento degli uffici».

Dispositivo

«dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3 della legge della Regione Veneto 27 febbraio 2004, n. 4 (Norme per la trasparenza dell'attività amministrativa regionale), sollevata, in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera l), della Costituzione, dal Presidente del Consiglio dei ministri con il ricorso in epigrafe».

- Sentenza n. **311/1994** (red. Caianiello)

L'esigenza del rispetto delle regole di trasparenza, poste in via generale dall'art. 3, ultimo comma, della legge n. 241 del 1990, anche in vista dell'esercizio del diritto di difesa, deve ritenersi di carattere generale e, quindi, integrativa di procedimenti amministrativi disciplinati da disposizioni anteriori.

Considerato, 1.2., 2.2.

«Altra questione di legittimità di costituzionale, sempre in riferimento all'art. 24 della Costituzione, si solleva, da parte del giudice *a quo*, con riguardo all'art. 142 del codice della strada cit. per la mancata previsione, in detta disposizione, dell'obbligo della indicazione, nel verbale di accertamento notificato al trasgressore, della facoltà di proporre ricorso al Prefetto entro sessanta giorni dalla notifica del verbale medesimo "e delle conseguenze (esecutività dell'atto per una somma pari alla metà del massimo edittale)", come invece dovrebbe essere previsto in armonia con l'art. 3, ultimo comma, della legge n. 241 del 1990 "che disciplina in generale il procedimento amministrativo nell'ottica della trasparenza dell'attività amministrativa e dell'effettiva tutela del cittadino rispetto agli abusi dell'autorità", nonché con quanto previsto dall'art. 641 del codice di procedura civile circa l'obbligo di menzionare alla parte, cui viene notificato il decreto ingiuntivo, "il termine per l'opposizione e l'esecutività del provvedimento". (...) Per quel che riguarda la seconda questione prospettata nell'ordinanza di rinvio, esattamente il giudice *a quo*, in vista dell'esercizio del diritto di difesa, richiama l'esigenza del rispetto di quelle regole di trasparenza, poste in via generale dall'art. 3, ultimo comma, della legge n. 241 del 1990, che obbligano l'autorità amministrativa a rendere edotti coloro, cui vengano notificati provvedimenti amministrativi, circa il termine e l'autorità cui è possibile ricorrere. Tale previsione deve ritenersi di carattere generale e quindi integrativa di procedimenti amministrativi disciplinati, come nella specie, da disposizioni anteriori. Anche questa interpretazione adeguatrice appare idonea a superare il

secondo dubbio di costituzionalità sollevato nell'ordinanza di rinvio, mentre non può ritenersi conferente, come *tertium comparationis*, la disciplina del codice di procedura civile dettata per il decreto ingiuntivo, data l'evidente diversità della situazione oggetto di tale disciplina rispetto al procedimento amministrativo di cui alla norma denunciata».

Dispositivo

«dichiara non fondate, nei sensi di cui in motivazione: (...) b) la questione di legittimità costituzionale dell'art. 142 del medesimo d.P.R. 15 giugno 1959 n. 393, come modificato dalla legge 24 marzo 1989 n. 122, sollevata, in riferimento all'art. 24 della Costituzione, dal Pretore di Tolmezzo con la stessa ordinanza».

Bilanciamento tra privacy e controllo sociale

- Sentenza n. 20/2019 (red. Zanon)

L'antagonismo tra il diritto alla riservatezza e il diritto alla trasparenza viene accentuato dalle possibilità offerte dall'uso degli strumenti tecnologici, atteso che l'indiscriminata circolazione delle informazioni sulle piattaforme digitali, da un lato, offre maggiori possibilità di informazione per i cittadini, ma, dall'altro, comporta un pericolo per la tutela della riservatezza dei dati. Con riguardo alle modalità con cui le pubbliche amministrazioni perseguono le finalità di trasparenza e pubblicità, il d.lgs. n. 33 del 2013 prevede specifici obblighi di pubblicazione sui siti istituzionali di documenti, informazioni e dati cui corrisponde un diritto di chiunque di accedervi, senza autenticazione, né identificazione. Mentre i dati personali comuni possono essere liberamente diffusi sui siti istituzionali e trattati con modalità che ne consentono l'indicizzazione e la tracciabilità mediante motori di ricerca web, quelli sensibili e giudiziari sono sottratti agli obblighi di pubblicazione. Rientra nella discrezionalità del legislatore consentire il libero accesso a chiunque alle pertinenti informazioni, allo scopo di favorire il controllo diffuso sul perseguimento delle funzioni istituzionali da parte delle pubbliche amministrazioni e sull'utilizzo delle risorse pubbliche: tuttavia gli obblighi di pubblicità devono riguardare solo dati e informazioni ragionevolmente connessi a dette finalità di controllo. Con riguardo all'obbligo di pubblicare i dati relativi ai compensi di qualunque natura associati alla carica dirigenziale, si tratta di informazioni pubbliche concernenti l'uso di risorse della collettività, sicché i cittadini-contribuenti hanno diritto e interesse a sapere come tali risorse sono gestite dalle pubbliche amministrazioni: il regime di piena conoscibilità di tali dati risulta quindi proporzionato rispetto alle finalità perseguite dalla normativa sulla trasparenza. Con riguardo, invece, all'ulteriore obbligo di pubblicazione di dati reddituale e patrimoniale riguardanti tutti i dirigenti amministrativi e i loro stretti congiunti, la valutazione circa la pertinenza di tale pubblicazione rispetto alle finalità di trasparenza è diversa. Si tratta di dati che offrono un'analitica rappresentazione della situazione economica personale dei soggetti interessati e dei loro più stretti familiari e, pertanto, di dati personali, ai sensi dell'art. 4, comma 1, lett. b), del d.lgs. n. 196 del 2003, la cui pubblicazione incontra il limite costituito dall'obbligo per l'amministrazione di rendere inintelligibili quelli non pertinenti in relazione alle finalità di trasparenza. Il legislatore ha esteso illegittimamente l'obbligo di pubblicazione dei dati reddituali e patrimoniali propri e dei prossimi congiunti, prima previsto per i soli titolari di incarichi apicali di natura politica, a tutti i dirigenti della Pubblica Amministrazione. Detto obbligo, se riferito alla generalità dei dirigenti, non

risulta giustificato dal perseguimento di obiettivi di trasparenza amministrativa; diversamente, per i titolari di incarichi di vertice, la pubblicazione è giustificata dalla necessità di rendere noto ogni aspetto della loro condizione economica e sociale al fine di tutelare un rapporto fiduciario con i cittadini.

Considerato, 1., 1.1., 1.2., 1.3., 1.4., 5., 5.1., 5.2., 5.3., 5.3.1., 5.3.2., 5.4., 6.

«Il Tribunale amministrativo regionale del Lazio, sezione prima *quater*, dubita della legittimità costituzionale dell'art. 14, commi 1-*bis* e 1-*ter*, del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33 (Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni). Le disposizioni censurate sono state inserite nell'art. 14 del d.lgs. n. 33 del 2013 dall'art. 13, comma 1, lettera c), del decreto legislativo 25 maggio 2016, n. 97 (Revisione e semplificazione delle disposizioni in materia di prevenzione della corruzione, pubblicità e trasparenza, correttivo della legge 6 novembre 2012, n. 190 e del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33, ai sensi dell'articolo 7 della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche). In particolare, l'art. 14, comma 1-*bis*, estende a tutti i titolari di incarichi dirigenziali nella pubblica amministrazione, a qualsiasi titolo conferiti, gli obblighi di pubblicazione di una serie di dati, obblighi già previsti dal citato art. 14, comma 1, del d.lgs. n. 33 del 2013 a carico dei titolari di incarichi politici, anche se non di carattere elettivo, di livello statale, regionale e locale. Il rimettente censura la disposizione nella parte in cui stabilisce che le pubbliche amministrazioni pubblichino, per i dirigenti, i compensi di qualsiasi natura connessi all'assunzione della carica, gli importi di viaggi di servizio e missioni pagati con fondi pubblici (art. 14, comma 1, lettera c); le dichiarazioni e attestazioni di cui agli artt. 2, 3 e 4 della legge 5 luglio 1982, n. 441 (Disposizioni per la pubblicità della situazione patrimoniale di titolari di cariche elettive e di cariche direttive di alcuni enti), ovvero la dichiarazione dei redditi soggetti all'imposta sui redditi delle persone fisiche e quella concernente i diritti reali su beni immobili e su beni mobili iscritti in pubblici registri, le azioni di società, le quote di partecipazione a società, anche in relazione al coniuge non separato ed ai parenti entro il secondo grado, ove essi vi acconsentano, dovendosi in ogni caso dare evidenza al mancato consenso (art. 14, comma 1, lettera f). L'art. 14, comma 1-*ter*, del d.lgs. n. 33 del 2013 è censurato limitatamente all'ultimo periodo, nella parte in cui prevede che l'amministrazione pubblichi sul proprio sito istituzionale l'ammontare complessivo degli emolumenti percepiti da ciascun dirigente a carico della finanza pubblica. (...) Ritene il giudice *a quo* che le indicate disposizioni contrastino, innanzitutto, con l'art. 117, primo comma, della Costituzione, in relazione agli artt. 7, 8 e 52 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDFUE), proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e adattata a Strasburgo il 12 dicembre 2007, all'art. 8 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con la legge 4 agosto 1955, n. 848, all'art. 5 della Convenzione n. 108 sulla protezione delle persone rispetto al trattamento automatizzato di dati di carattere personale, adottata a Strasburgo il 28 gennaio 1981, ratificata e resa esecutiva con la legge 21 febbraio 1989, n. 98, nonché agli artt. 6, paragrafo 1, lettera c), 7, lettere c) ed e), e 8, paragrafi 1 e 4, della direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 ottobre 1995, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati. Evidenzia il tribunale amministrativo rimettente come tali disposizioni stabiliscano principi di

proporzionalità, pertinenza e non eccedenza nel trattamento dei dati personali, confermati anche dalla nuova normativa in materia di protezione dei dati personali di cui al regolamento (UE) n. 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE (regolamento generale sulla protezione dei dati), definendo così il quadro sovranazionale di riferimento per ogni disciplina del rapporto tra esigenza (privata) di protezione di tali dati ed esigenza (pubblica) di trasparenza. Sottolinea come la necessaria tutela delle persone fisiche rispetto al trattamento e alla libera circolazione dei dati personali non osterebbe a una normativa nazionale che imponga la raccolta e la divulgazione di informazioni relative al patrimonio e al reddito dei dirigenti pubblici, alla condizione, però, che la divulgazione di tali dati, in quanto riferiti puntualmente e specificamente ai nominativi dei dipendenti, risulti necessaria e appropriata al raggiungimento degli obiettivi della corretta informazione dei cittadini e della buona gestione delle risorse pubbliche. Sostiene che i principi desumibili dai parametri europei risulterebbero invece lesi dalla disciplina censurata, anche a causa della quantità di dati da pubblicare e delle modalità della loro divulgazione, dovendosi in particolare considerare che, ai sensi degli artt. 7-*bis* e 9 del d.lgs. n. 33 del 2013, le amministrazioni cui compete la pubblicazione on line dei dati non possono disporre filtri e altre soluzioni tecniche atte a impedire ai motori di ricerca web di indicizzarli, o di renderli non consultabili attraverso questi ultimi. (...) Le disposizioni di cui all'art. 14, commi 1-*bis* e 1-*ter*, del d.lgs. n. 33 del 2013, sarebbero altresì in contrasto con l'art. 3 Cost., sotto due distinti profili. In primo luogo, vi sarebbe violazione del principio di uguaglianza per la circostanza che gli obblighi di pubblicazione in esame graverebbero su tutti i dirigenti pubblici, senza alcuna distinzione. Il giudice *a quo* osserva che la previsione normativa assimilerebbe, in tal modo, cariche dirigenziali che, "all'evidenza, non sono equiparabili fra loro", per "genesì, struttura, funzioni esercitate e poteri statali di riferimento". La mancata differenziazione tra le categorie dirigenziali soggette alla misura, in base, ad esempio, all'amministrazione di appartenenza, alla qualifica, alle funzioni in concreto ricoperte, ai compensi percepiti, sarebbe "indice di una non adeguata calibrazione della disposizione in parola", tenuto conto della molteplicità delle categorie dirigenziali rinvenibili nell'ordinamento vigente, e della connessa varietà ed estensione dei segmenti di potere amministrativo esercitato: la misura riguarderebbe, secondo le elaborazioni dell'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni (ARAN), oltre centoquarantamila dirigenti, senza alcuna considerazione dell'effettivo rischio corruttivo insito nella funzione svolta, anche in relazione all'entità delle risorse pubbliche assegnate all'ufficio della cui gestione il soggetto interessato deve rispondere. Violerebbe il principio di uguaglianza anche l'equiparazione, prevista dalle disposizioni censurate, dei dirigenti pubblici con i titolari di incarichi politici. Sottolinea il rimettente che la comune soggezione dei titolari di incarichi politici e dei dirigenti a identici obblighi di pubblicità, stante la diversa durata temporale che, di norma, caratterizza lo svolgimento delle relative funzioni, si risolverebbe in una misura particolarmente pervasiva per i secondi, assoggettati alla disciplina in esame per un periodo corrispondente all'intera durata del rapporto di lavoro, ponendosi nei loro confronti, diversamente che per i titolari di incarichi politici, alla stregua di una "condizione della vita". La lesione dell'art. 3 Cost. emergerebbe anche sotto il profilo dell'intrinseca irragionevolezza della disciplina censurata. La divulgazione *on line* di una quantità enorme di dati comporterebbe rischi di alterazione, manipolazione e riproduzione di questi ultimi per

finalità diverse da quelle per le quali la loro raccolta e trattamento sono previsti, con frustrazione delle esigenze di informazione veritiera e, quindi, di controllo, alla base della normativa. Le stesse modalità di diffusione dei dati non supererebbero il test di ragionevolezza e proporzionalità, riguardando dati reddituali e patrimoniali – relativi non solo ai dirigenti, ma anche ai loro coniugi e parenti entro il secondo grado, ove acconsentano, e salva la menzione dell'eventuale mancato consenso – desunti dalla dichiarazione dei redditi e dunque particolarmente dettagliati, senza che, come già ricordato, le amministrazioni cui compete la pubblicazione *on line* dei dati possano disporre filtri e altre soluzioni tecniche atte a impedire ai motori di ricerca web di indicizzarli, o di renderli non consultabili attraverso questi. Osserva a tale proposito il rimettente che la “pubblicazione di massicce quantità di dati” non si tradurrebbe automaticamente nell'agevolazione della ricerca di quelli più significativi a determinati fini, soprattutto da parte dei singoli cittadini, rispetto ai quali è anzi lecito supporre la mancanza di disponibilità di efficaci strumenti di lettura e di elaborazione di dati sovrabbondanti ed eccessivamente diffusi. (...) Le disposizioni in esame si porrebbero altresì in contrasto con gli artt. 2 e 13 Cost., poiché i diritti inviolabili dell'uomo e la libertà personale risulterebbero lesi da obblighi di pubblicazione funzionali bensì a esigenze di trasparenza amministrativa, ma non idonei a scongiurare “la diffusione di dati sensibili”, per un verso superflui ai fini perseguiti dalla disciplina, per altro verso “suscettibili di interpretazioni distorte”. (...) Infine, il TAR Lazio ritiene di “estendere, d'ufficio, ai sensi dell'art. 23 della l. 11 marzo 1953, n. 87” le descritte questioni di legittimità costituzionale anche all'art. 14, comma 1-*ter*, del d.lgs. n. 33 del 2013, limitatamente all'ultimo periodo e, dunque, alla parte in cui prevede che l'amministrazione pubblici sul proprio sito istituzionale l'ammontare complessivo degli emolumenti percepiti da ciascun dirigente a carico della finanza pubblica. Sostiene, infatti, il rimettente che oggetto della pubblicazione prevista da tale ultimo periodo della disposizione sarebbe un dato aggregato, che contiene quello di cui al comma 1, lettera c), dello stesso art. 14, e potrebbe anzi corrispondere del tutto a quest'ultimo, se il dirigente non percepisca altro emolumento diverso dalla retribuzione per l'incarico conferitogli. (...) Così prospettata, la questione è parzialmente fondata, nei termini che saranno di seguito precisati, per violazione, sia del principio di ragionevolezza, sia del principio di eguaglianza, limitatamente all'obbligo imposto a tutti i titolari di incarichi dirigenziali, senza alcuna distinzione fra di essi, di pubblicare le dichiarazioni e le attestazioni di cui alla lettera f) del comma 1 dell'art. 14 del d.lgs. n. 33 del 2013. (...) Nella versione originaria, il citato art. 14 del d.lgs. n. 33 del 2013, al comma 1, già imponeva alle amministrazioni interessate la pubblicazione di una serie di documenti e informazioni, ma tale obbligo si riferiva solo ai titolari di incarichi politici di livello statale, regionale e locale. I documenti e le informazioni da pubblicare, in relazione a questi ultimi, erano (e restano): a) l'atto di nomina o di proclamazione, con l'indicazione della durata dell'incarico o del mandato elettivo; b) il curriculum; c) i compensi di qualsiasi natura connessi all'assunzione della carica e gli importi di viaggi di servizio e missioni pagati con fondi pubblici; d) i dati relativi all'assunzione di altre cariche, presso enti pubblici o privati, e i relativi compensi a qualsiasi titolo percepiti; e) gli altri eventuali incarichi con oneri a carico della finanza pubblica e l'indicazione dei compensi spettanti; f) i documenti previsti dall'art. 2 della legge n. 441 del 1982, ossia, per quanto qui d'interesse, una dichiarazione concernente i diritti reali su beni immobili e su beni mobili iscritti in pubblici registri, le azioni di società, le quote di partecipazione a società e l'esercizio di funzioni di amministratore o di sindaco di società,

nonché la copia dell'ultima dichiarazione dei redditi soggetti all'imposta sui redditi delle persone fisiche (IRPEF), con obblighi estesi al coniuge non separato e ai parenti entro il secondo grado, ove gli stessi vi abbiano consentito e salva la necessità di dare evidenza al mancato consenso. I destinatari originari di questi obblighi di trasparenza sono titolari di incarichi che trovano la loro giustificazione ultima nel consenso popolare, ciò che spiega la ratio di tali obblighi: consentire ai cittadini di verificare se i componenti degli organi di rappresentanza politica e di governo di livello statale, regionale e locale, a partire dal momento dell'assunzione della carica, beneficino di incrementi reddituali e patrimoniali, anche per il tramite del coniuge o dei parenti stretti, e se tali incrementi siano coerenti rispetto alle remunerazioni percepite per i vari incarichi. La novella di cui al d.lgs. n. 97 del 2016 aggiunge all'art. 14 del d.lgs. n. 33 del 2013 cinque nuovi commi, tra i quali, appunto, quello censurato, che estende gli obblighi di pubblicazione ricordati, per quanto qui interessa, ai titolari di incarichi dirigenziali a qualsiasi titolo conferiti, ivi inclusi quelli attribuiti discrezionalmente dall'organo di indirizzo politico senza procedure pubbliche di selezione. In tal modo, la totalità della dirigenza amministrativa è stata sottratta al regime di pubblicità congegnato dall'art. 15 del d.lgs. n. 33 del 2013 – che per essi prevedeva la pubblicazione dei soli compensi percepiti, comunque denominati – ed è stata attratta nell'orbita dei ben più pregnanti doveri di trasparenza originariamente riferiti ai soli titolari di incarichi di natura politica. (...) In nome di rilevanti obiettivi di trasparenza dell'esercizio delle funzioni pubbliche, e in vista della trasformazione della pubblica amministrazione in una “casa di vetro”, il legislatore ben può apprestare strumenti di libero accesso di chiunque alle pertinenti informazioni, “allo scopo di tutelare i diritti dei cittadini, promuovere la partecipazione degli interessati all'attività amministrativa e favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche” (art. 1, comma 1, del d.lgs. n. 33 del 2013). Resta tuttavia fermo che il perseguimento di tali finalità deve avvenire attraverso la previsione di obblighi di pubblicità di dati e informazioni, la cui conoscenza sia ragionevolmente ed effettivamente connessa all'esercizio di un controllo, sia sul corretto perseguimento delle funzioni istituzionali, sia sul corretto impiego delle risorse pubbliche. Proprio da questo punto di vista, risultano non fondate le questioni di legittimità costituzionale sollevate in relazione all'obbligo imposto a ciascun titolare di incarico dirigenziale di pubblicare i dati di cui alla lettera c) dell'art. 14, comma 1, del d.lgs. n. 33 del 2013, e dunque i compensi di qualsiasi natura connessi all'assunzione della carica, nonché gli importi di viaggi di servizio e missioni pagati con fondi pubblici. La disciplina anteriore alla novella operata dal d.lgs. n. 97 del 2016 già contemplava la pubblicità dei compensi, comunque denominati, relativi al rapporto di lavoro dirigenziale, proprio per agevolare la possibilità di un controllo diffuso, da parte degli stessi destinatari delle prestazioni e dei servizi erogati dall'amministrazione, posti così nelle condizioni di valutare, anche sotto il profilo in questione, le modalità d'impiego delle risorse pubbliche. Il regime di piena conoscibilità di tali dati risulta proporzionato rispetto alle finalità perseguite dalla normativa sulla trasparenza amministrativa, con conseguente esclusione della prospettata violazione degli artt. 3 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione a tutti i parametri interposti evocati. Si tratta, infatti, di consentire, in forma diffusa, il controllo sull'impiego delle risorse pubbliche e permettere la valutazione circa la congruità – rispetto ai risultati raggiunti e ai servizi offerti – di quelle utilizzate per la remunerazione dei soggetti responsabili, a ogni livello, del buon andamento della pubblica amministrazione. Quanto ai restanti parametri

costituzionali (artt. 2 e 13 Cost.) evocati dal rimettente, in disparte la stringatezza delle argomentazioni utilizzate a sostegno delle censure, non si vede come la pubblicazione di tali dati possa mettere a rischio la sicurezza o la libertà degli interessati, danneggiandone la dignità personale: si tratta, infatti, dell'ostensione di compensi o rimborsi spese direttamente connessi all'espletamento dell'incarico dirigenziale. Di qui, la non fondatezza delle questioni sollevate anche in riferimento agli artt. 2 e 13 Cost. (...) A diverse conclusioni deve pervenirsi con riferimento agli obblighi di pubblicazione indicati nella lettera f) del comma 1 dell'art. 14 del d.lgs. n. 33 del 2013, in quanto imposti dal censurato comma 1-bis dello stesso articolo, senza alcuna distinzione, a carico di tutti i titolari di incarichi dirigenziali. Anche per essi, oltre che per i titolari di incarichi politici, è ora prescritta la generalizzata pubblicazione di dichiarazioni e attestazioni contenenti dati reddituali e patrimoniali (propri e dei più stretti congiunti), ulteriori rispetto alle retribuzioni e ai compensi connessi alla prestazione dirigenziale. Si tratta, in primo luogo, di dati che non necessariamente risultano in diretta connessione con l'espletamento dell'incarico affidato. Essi offrono, piuttosto, un'analitica rappresentazione della situazione economica personale dei soggetti interessati e dei loro più stretti familiari, senza che, a giustificazione di questi obblighi di trasparenza, possa essere sempre invocata, come invece per i titolari di incarichi politici, la necessità o l'opportunità di rendere conto ai cittadini di ogni aspetto della propria condizione economica e sociale, allo scopo di mantenere saldo, durante l'espletamento del mandato, il rapporto di fiducia che alimenta il consenso popolare. L'Avvocatura generale dello Stato, nelle proprie memorie, giustifica le disposizioni censurate, evidenziando che, in riferimento ai titolari d'incarichi dirigenziali, il legislatore avrebbe correttamente adottato misure "ampie e rigorose" al fine, soprattutto, di contrastare il fenomeno della corruzione nella pubblica amministrazione, anche in considerazione dei numerosi moniti in tal senso provenienti da rilevanti organizzazioni internazionali e dalla stessa Unione europea, e delle rilevazioni internazionali che hanno classificato l'Italia tra i Paesi in cui è più elevata la percezione della corruzione (da intendersi anche come carenza di trasparenza). Tale giustificazione appare plausibile, ma non conclusiva. L'Avvocatura generale ha anche opportunamente ricordato che, in virtù delle numerose clausole di garanzia della tutela dei dati personali previste dallo stesso d.lgs. n. 33 del 2013, le pubbliche amministrazioni, nel richiedere ai propri dirigenti la trasmissione dei dati di cui ora si tratta per fini di pubblicità istituzionale, consentono l'oscuramento dei dati sensibili e giudiziari, nonché di quelli valutati non pertinenti rispetto alle finalità di trasparenza perseguite. A tale cautela risulta essersi uniformata l'autorità datrice di lavoro nei confronti dei ricorrenti nel giudizio *a quo*, ai quali è stato richiesto di oscurare, nella dichiarazione dei redditi destinata alla pubblicazione, alcuni dati considerati "eccedenti": codice fiscale; scelta del destinatario relativa all'otto e al cinque per mille dell'IRPEF; ammontare delle spese sanitarie; riepilogo delle spese; sottoscrizioni autografe del dichiarante. Occorre tuttavia valutare se e in che misura – al netto di queste operazioni di preventiva scrematura, pure imposte dalla legge – la conoscenza indiscriminata del residuo, pur sempre ampio, ventaglio di informazioni e dati personali di natura reddituale e patrimoniale contenuti nella documentazione oggetto di pubblicazione appaia necessaria e proporzionata rispetto alle finalità perseguite dalla legislazione sulla trasparenza. Ebbene, la disposizione censurata non risponde alle due condizioni richieste dal test di proporzionalità: l'imposizione di oneri non sproporzionati rispetto ai fini perseguiti, e la scelta della misura meno restrittiva dei diritti che si fronteggiano. Viola perciò l'art. 3 Cost., innanzitutto sotto il

profilo della ragionevolezza intrinseca, imporre a tutti indiscriminatamente i titolari d'incarichi dirigenziali di pubblicare una dichiarazione contenente l'indicazione dei redditi soggetti all'IRPEF nonché dei diritti reali su beni immobili e su beni mobili iscritti in pubblici registri, delle azioni di società, delle quote di partecipazione a società e dell'esercizio di funzioni di amministratore o di sindaco di società (con obblighi estesi al coniuge non separato e ai parenti entro il secondo grado, ove gli stessi vi consentano e fatta salva la necessità di dare evidenza, in ogni caso, al mancato consenso). (...) L'onere di pubblicazione in questione risulta, in primo luogo, sproporzionato rispetto alla finalità principale perseguita, quella di contrasto alla corruzione nell'ambito della pubblica amministrazione. La norma impone la pubblicazione di una massa notevolissima di dati personali, considerata la platea dei destinatari: circa centoquarantamila interessati (senza considerare coniugi e parenti entro il secondo grado), secondo le rilevazioni operate dall'ARAN e citate dal Garante per la protezione dei dati personali (nel parere reso il 3 marzo 2016 sullo schema di decreto legislativo che, successivamente approvato dal Governo, come d.lgs. n. 97 del 2016, ha introdotto la disposizione censurata). Non erra il giudice rimettente laddove, considerata tale massa di dati, intravede un rischio di frustrazione delle stesse esigenze di informazione veritiera e, quindi, di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche, poste a base della normativa sulla trasparenza. La pubblicazione di quantità così massicce di dati, infatti, non agevola affatto la ricerca di quelli più significativi a determinati fini (nel nostro caso particolare, ai fini di informazione veritiera, anche a scopi anticorrittivi) se non siano utilizzati efficaci strumenti di elaborazione, che non è ragionevole supporre siano a disposizione dei singoli cittadini. Sotto questo profilo, la disposizione in esame finisce per risultare in contrasto con il principio per cui, "nelle operazioni di bilanciamento, non può esservi un decremento di tutela di un diritto fondamentale se ad esso non fa riscontro un corrispondente incremento di tutela di altro interesse di pari rango" (sentenza n. 143 del 2013). Nel caso in esame, alla compressione – indiscutibile – del diritto alla protezione dei dati personali non corrisponde, *prima facie*, un paragonabile incremento né della tutela del contrapposto diritto dei cittadini ad essere correttamente informati, né dell'interesse pubblico alla prevenzione e alla repressione dei fenomeni di corruzione. Tutt'al contrario, la stessa autorità preposta alla lotta al fenomeno della corruzione, segnala, non diversamente da quella preposta alla tutela dei dati personali, che il rischio è quello di generare "opacità per confusione", proprio per l'irragionevole mancata selezione, a monte, delle informazioni più idonee al perseguimento dei legittimi obiettivi perseguiti. Sono le stesse peculiari modalità di pubblicazione imposte dal d.lgs. n. 33 del 2013 ad aggravare il carattere, già in sé sproporzionato, dell'obbligo di pubblicare i dati di cui si discute, in quanto posto a carico della totalità dei dirigenti pubblici. L'indicizzazione e la libera rintracciabilità sul web, con l'ausilio di comuni motori di ricerca, dei dati personali pubblicati, non è coerente al fine di favorire la corretta conoscenza della condotta della pubblica dirigenza e delle modalità di utilizzo delle risorse pubbliche. Tali forme di pubblicità rischiano piuttosto di consentire il reperimento "casuale" di dati personali, stimolando altresì forme di ricerca ispirate unicamente dall'esigenza di soddisfare mere curiosità. Si tratta di un rischio evidenziato anche dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo. Alla luce dello sviluppo della tecnologia informatica e dell'ampliamento delle possibilità di trattamento dei dati personali dovuto all'automatizzazione, la Corte EDU si è soffermata sulla stretta relazione esistente tra tutela della vita privata (art. 8 CEDU) e protezione dei dati personali,

interpretando anche quest'ultima come tutela dell'autonomia personale da ingerenze eccessive da parte di soggetti privati e pubblici (Corte EDU, Grande camera, sentenze 16 febbraio 2000, Amann contro Svizzera, e 6 aprile 2010, Flinkkilä e altri contro Finlandia). In una significativa pronuncia (sentenza 8 novembre 2016, Magyar contro Ungheria), la Grande camera della Corte EDU ha osservato come l'interesse sotteso all'accesso a dati personali per fini di interesse pubblico non può essere ridotto alla "sete di informazioni" sulla vita privata degli altri ("*The public interest cannot be reduced to the public's thirst for information about the private life of others, or to an audience's wish for sensationalism or even voyeurism*": § 162). (...) Anche sotto il secondo profilo, quello della necessaria scelta della misura meno restrittiva dei diritti fondamentali in potenziale tensione, la disposizione censurata non supera il test di proporzionalità. Esistono senz'altro soluzioni alternative a quella ora in esame, tante quanti sono i modelli e le tecniche immaginabili per bilanciare adeguatamente le contrapposte esigenze di riservatezza e trasparenza, entrambe degne di adeguata valorizzazione, ma nessuna delle due passibile di eccessiva compressione. Alcune di tali soluzioni – privilegiate, peraltro, in altri ordinamenti europei – sono state ricordate anche dal giudice rimettente: ad esempio, la predefinizione di soglie reddituali il cui superamento sia condizione necessaria per far scattare l'obbligo di pubblicazione; la diffusione di dati coperti dall'anonimato; la pubblicazione in forma nominativa di informazioni secondo scaglioni; il semplice deposito delle dichiarazioni personali presso l'autorità di controllo competente. Quest'ultima soluzione, del resto, era quella adottata prima del d.lgs. n. 97 del 2016, nell'ambito di una disciplina (art. 13, commi 1 e 3, del d.P.R. 16 aprile 2013, n. 62, contenente "Regolamento recante codice di comportamento dei dipendenti pubblici, a norma dell'articolo 54 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165", e tuttora vigente) che impone ai titolari d'incarichi dirigenziali l'obbligo di fornire alle amministrazioni di appartenenza, con onere di aggiornamento annuale, le informazioni sulla propria situazione reddituale e patrimoniale, che però non erano rese pubbliche (se non su apposita istanza), e, comunque, non con le modalità previste dal d.lgs. n. 33 del 2013 e in precedenza illustrate. Non spetta a questa Corte indicare la soluzione più idonea a bilanciare i diritti antagonisti, rientrando la scelta dello strumento ritenuto più adeguato nella ampia discrezionalità del legislatore. Tuttavia, non si può non rilevare sin d'ora – e in attesa di una revisione complessiva della disciplina – che vi è una manifesta sproporzione del congegno normativo approntato rispetto al perseguimento dei fini legittimamente perseguiti, almeno ove applicato, senza alcuna differenziazione, alla totalità dei titolari d'incarichi dirigenziali. (...) La disposizione censurata, come si è più volte sottolineato, non opera alcuna distinzione all'interno della categoria dei dirigenti amministrativi, vincolandoli tutti all'obbligo di pubblicazione dei dati indicati. Il legislatore non prevede alcuna differenziazione in ordine al livello di potere decisionale o gestionale. Eppure, è manifesto che tale livello non può che influenzare, sia la gravità del rischio corruttivo – che la disposizione stessa, come si presuppone, intende scongiurare – sia le conseguenti necessità di trasparenza e informazione. La stessa legislazione anticorruzione presuppone distinzioni tra i titolari d'incarichi dirigenziali: l'art. 1, comma 5, lettera a), della legge n. 190 del 2012, infatti, obbliga le pubbliche amministrazioni centrali a definire e trasmettere al Dipartimento della funzione pubblica un piano di prevenzione della corruzione che fornisca "una valutazione del diverso livello di esposizione degli uffici al rischio di corruzione" e indichi "gli interventi organizzativi volti a prevenire il medesimo rischio". A questa stregua, è corretto l'insistito rilievo del giudice rimettente, che sottolinea come la

manca di qualsivoglia differenziazione tra dirigenti risulti in contrasto, ad un tempo, con il principio di eguaglianza e, di nuovo, con il principio di proporzionalità, che dovrebbe guidare ogni operazione di bilanciamento tra diritti fondamentali antagonisti. Il legislatore avrebbe perciò dovuto operare distinzioni in rapporto al grado di esposizione dell'incarico pubblico al rischio di corruzione e all'ambito di esercizio delle relative funzioni, prevedendo coerentemente livelli differenziati di pervasività e completezza delle informazioni reddituali e patrimoniali da pubblicare. Con riguardo ai titolari di incarichi dirigenziali, la stessa Autorità nazionale anticorruzione (ANAC), nell'atto di segnalazione n. 6 del 20 dicembre 2017, ha ritenuto di suggerire al Parlamento e al Governo una modifica normativa che operi una graduazione degli obblighi di pubblicazione proprio in relazione al ruolo, alle responsabilità e alla carica ricoperta dai dirigenti. Non prevedendo invece una consimile graduazione, la disposizione censurata si pone in contrasto con l'art. 3 Cost. (...) Questa Corte non può esimersi, tuttavia, dal considerare che una declaratoria d'illegittimità costituzionale che si limiti all'ablazione, nella disposizione censurata, del riferimento ai dati indicati nell'art. 14, comma 1, lettera f), lascerebbe del tutto privi di considerazione principi costituzionali meritevoli di tutela. Sussistono esigenze di trasparenza e pubblicità che possono non irragionevolmente rivolgersi nei confronti di soggetti cui siano attribuiti ruoli dirigenziali di particolare importanza. Ha osservato l'Avvocatura generale dello Stato che "è proprio il fatto di essere permanentemente e stabilmente al servizio delle pubbliche amministrazioni, con funzioni gestionali apicali", a costituire la giustificazione del regime aperto, di massima trasparenza, per i gestori della cosa pubblica. Sorge, dunque, l'esigenza di identificare quei titolari d'incarichi dirigenziali ai quali la disposizione possa essere applicata, senza che la compressione della tutela dei dati personali risulti priva di adeguata giustificazione, in contrasto con il principio di proporzionalità. È evidente, a questo proposito, che le molteplici possibilità di classificare i livelli e le funzioni, all'interno della categoria dei dirigenti pubblici, anche in relazione alla diversa natura delle amministrazioni di appartenenza, impediscono di operare una selezione secondo criteri costituzionalmente obbligati. Non potrebbe essere questa Corte, infatti, a ridisegnare, tramite pronunce manipolative, il complessivo panorama, necessariamente diversificato, dei destinatari degli obblighi di trasparenza e delle modalità con le quali tali obblighi debbano essere attuati. Ciò spetta alla discrezionalità del legislatore, al quale il giudice costituzionale, nel rigoroso rispetto dei propri limiti d'intervento, non può sostituirsi. Nondimeno, occorre assicurare, allo stato, la salvaguardia di un nucleo minimo di tutela del diritto alla trasparenza amministrativa in relazione ai dati personali indicati dalla disposizione censurata, in attesa di un indispensabile e complessivo nuovo intervento del legislatore. Da questo punto di vista, l'art. 19 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche), nell'elencare gli incarichi di funzioni dirigenziali, ai commi 3 e 4 contiene indicazioni normative che risultano provvisoriamente congruenti ai fini appena indicati. Tali commi individuano due particolari categorie di incarichi dirigenziali, quelli di Segretario generale di ministeri e di direzione di strutture articolate al loro interno in uffici dirigenziali generali (comma 3) e quelli di funzione dirigenziale di livello generale (comma 4). Le competenze spettanti ai soggetti che ne sono titolari, come elencate al precedente art. 16 del d.lgs. n. 165 del 2001, rendono manifesto lo svolgimento, da parte loro, di attività di collegamento con gli organi di decisione politica, con i quali il legislatore presuppone l'esistenza di un rapporto fiduciario, tanto da disporre che i

suddetti incarichi siano conferiti su proposta del ministro competente. L'attribuzione a tali dirigenti di compiti – propositivi, organizzativi, di gestione (di risorse umane e strumentali) e di spesa – di elevatissimo rilievo rende non irragionevole, allo stato, il mantenimento in capo ad essi proprio degli obblighi di trasparenza di cui si discute. Come si è detto, l'intervento di questa Corte non può che limitarsi all'eliminazione, dalla disposizione censurata, dei profili di più evidente irragionevolezza, salvaguardando provvisoriamente le esigenze di trasparenza e pubblicità che appaiano, *prima facie*, indispensabili. Appartiene alla responsabilità del legislatore, nell'ambito dell'urgente revisione complessiva della materia, sia prevedere eventualmente, per gli stessi titolari degli incarichi dirigenziali indicati dall'art. 19, commi 3 e 4, modalità meno pervasive di pubblicazione, rispetto a quelle attualmente contemplate dal d.lgs. n. 33 del 2013, sia soddisfare analoghe esigenze di trasparenza in relazione ad altre tipologie di incarico dirigenziale, in relazione a tutte le pubbliche amministrazioni, anche non statali. In definitiva, l'art. 14, comma 1-bis, del d.lgs. n. 33 del 2013, deve essere dichiarato costituzionalmente illegittimo, per violazione dell'art. 3 Cost., nella parte in cui prevede che le pubbliche amministrazioni pubblicano i dati di cui all'art. 14, comma 1, lettera f), dello stesso decreto legislativo, anche per tutti i titolari di incarichi dirigenziali, a qualsiasi titolo conferiti, ivi inclusi quelli conferiti discrezionalmente dall'organo di indirizzo politico senza procedure pubbliche di selezione, anziché solo per i titolari degli incarichi dirigenziali previsti dall'art. 19, commi 3 e 4, del d.lgs. n. 165 del 2001».

Dispositivo

«1) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 1-bis, del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33 (Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni), nella parte in cui prevede che le pubbliche amministrazioni pubblicano i dati di cui all'art. 14, comma 1, lettera f), dello stesso decreto legislativo anche per tutti i titolari di incarichi dirigenziali, a qualsiasi titolo conferiti, ivi inclusi quelli conferiti discrezionalmente dall'organo di indirizzo politico senza procedure pubbliche di selezione, anziché solo per i titolari degli incarichi dirigenziali previsti dall'art. 19, commi 3 e 4, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche);

2) dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 1-ter, del d.lgs. n. 33 del 2013, riferite agli artt. 2, 3, 13 e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione agli artt. 7, 8 e 52 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDFUE), proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e adattata a Strasburgo il 12 dicembre 2007, all'art. 8 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con la legge 4 agosto 1955, n. 848, all'art. 5 della Convenzione n. 108 sulla protezione delle persone rispetto al trattamento automatizzato di dati di carattere personale, adottata a Strasburgo il 28 gennaio 1981, ratificata e resa esecutiva con la legge 21 febbraio 1989, n. 98, nonché agli artt. 6, paragrafo 1, lettera c), 7, lettere c) ed e), e 8, paragrafi 1 e 4, della direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 ottobre 1995, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati, sollevate dal Tribunale amministrativo regionale del Lazio, sezione prima *quater*, con l'ordinanza indicata in epigrafe;

3) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 1-*bis*, del d.lgs. n. 33 del 2013, nella parte in cui prevede che le pubbliche amministrazioni pubblichino i dati di cui all'art. 14, comma 1, lettera c), dello stesso decreto legislativo anche per i titolari di incarichi dirigenziali, a qualsiasi titolo conferiti, ivi inclusi quelli conferiti discrezionalmente dall'organo di indirizzo politico senza procedure pubbliche di selezione, riferite agli artt. 2, 3, 13 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione agli artt. 7, 8 e 52 CDFUE, all'art. 8 CEDU, all'art. 5 della Convenzione di Strasburgo n. 108 del 1981, nonché agli artt. 6, paragrafo 1, lettera c), 7, lettere c) ed e), e 8, paragrafi 1 e 4, della direttiva 95/46/CE, sollevate dal TAR Lazio, sezione prima *quater*, con l'ordinanza indicata in epigrafe».

- Sentenza n. 212/2017 (red. Barbera)

L'indicazione dei requisiti professionali e del trattamento retributivo nell'anagrafe dei direttori generali delle agenzie regionali e provinciali per la protezione dell'ambiente, da tenersi a cura dell'ISPRA e pubblicato sul relativo sito istituzionale, assolve a un compito di pubblicità e trasparenza, corollari del principio di buon andamento della pubblica amministrazione, in modo da consentire un controllo diffuso da parte degli amministrati sull'adeguatezza dei soggetti incaricati di funzioni apicali.

Considerato, 1., 8., 8.2.

«Le Province autonome di Bolzano e di Trento, con distinti ricorsi, hanno promosso questioni di legittimità costituzionale di numerose norme della legge 28 giugno 2016, n. 132 (Istituzione del Sistema nazionale a rete per la protezione dell'ambiente e disciplina dell'Istituto superiore per la protezione e la ricerca ambientale). (...) Le Province autonome censurano altresì i commi 1 e 2 dell'art. 8 della legge n. 132 del 2016. (...) Il comma 2 del medesimo articolo istituisce presso l'ISPRA “un'anagrafe dei direttori generali dell'ISPRA e delle agenzie, costantemente aggiornata e pubblicata nel sito internet dell'ISPRA medesimo, contenente le informazioni sui requisiti professionali e sulla retribuzione dei medesimi. In fase di prima applicazione della presente legge, sono iscritti nell'anagrafe i direttori generali in carica alla data della sua entrata in vigore”. Ad avviso delle ricorrenti, le disposizioni sarebbero lesive della competenza provinciale in materia di organizzazione degli uffici e delle altre competenze primarie e concorrenti (in particolare, art. 8, numeri 1, 5, 6, 13, 15, 16, 17 e 21; 9, numeri 8, 9 e 10; e 16, dello statuto di autonomia), ponendo una norma di dettaglio e auto-applicativa. Ne deriverebbe anche la violazione dell'art. 2 del d.lgs. n. 266 del 1992, che prescrive allo Stato di non intervenire con norme di dettaglio, direttamente applicabili, alle Province autonome. Le norme sarebbero in contrasto anche con l'art. 3, comma 1, Cost., *sub specie* del principio di ragionevolezza, nonché con il principio di buon andamento della pubblica amministrazione sancito dall'art. 97 Cost., perché l'autonomia organizzativa della Provincia sarebbe compressa in misura eccedente rispetto allo scopo di coordinare il sistema nel quadro nazionale e istituire una “rete” nazionale. (...) La questione avente ad oggetto l'impugnato art. 8, comma 2, relativo all'anagrafe dei direttori generali, invece, non è fondata. Detta norma istituisce un'anagrafe dei direttori generali delle agenzie, da tenersi a cura dell'ISPRA e pubblicato sul relativo sito istituzionale, con l'indicazione dei requisiti professionali e del trattamento retributivo. Essa assolve a un compito di pubblicità e

trasparenza, corollari del principio di buon andamento della pubblica amministrazione, in modo da consentire un controllo diffuso, da parte degli amministrati, sull'adeguatezza dei soggetti incaricati di funzioni apicali. La norma censurata non incide sulle competenze legislative delle ricorrenti, che restano libere, nell'esercizio della loro autonomia, di stabilire le condizioni per l'attribuzione degli incarichi dirigenziali. Ne consegue l'infondatezza delle prospettate censure».

Dispositivo

«(...) 10) dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 8, comma 2, della legge n. 132 del 2016, promossa dalle Province autonome di Bolzano e di Trento con riferimento all'art. 8, numero 1 del d.P.R. n. 670 del 1972, e all'art. 2 del d.lgs. 18 marzo 1992, n. 266 (Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige concernenti il rapporto tra gli atti legislativi statali e leggi regionali e provinciali, nonché la potestà statale di indirizzo e coordinamento), con i ricorsi iscritti al n. 54 e al n. 55 del registro ricorsi 2016 (...)