

RIVISTA GIURIDICA SEMESTRALE
n. 2/2023

BILANCIO COMUNITÀ

PERSONA

Editore Associazione

Comitato Scientifico

Vincenzo	Barba
Monica	Bergo
Chiara	Bergonzini
Gianluigi	Bizioli
Camilla	Buzzacchi
Guido	Calabresi
Ignacio	Calatyud Prats
Francesco	Capalbo
Elisa	Cavasino
Aldo	Carosi
Ines	Ciolti
Carlo	Colapietro
Giovanna	Colombini
Barbara	Cortese
Giacomo	D'Angelo
Marcello	Degni
Francesco	Fimmanò
Sergio	Foà
Loredana	Giani
Massimo	Luciani
Nicola	Lupo
Vanessa	Manzetti
Simone	Mezzacapo
Vittorio	Occorsio
Simone	Pajno
Giuseppe	Palmisano
Barbara	Pezzini
Eugenio	Picozza
Giovanna	Pistorio
Guido	Rivosecchi
Antonio	Saitta
Maria Alessandra	Sandulli
Gino	Scaccia
Vincenzo	Sforza
Riccardo	Ursi
Giuseppe	Verde

Direttore Responsabile

Laura d'Ambrosio

Vice Direttori

Francesco Sucameli

Giovanni Guida

La rivista applica la procedura di referaggio reperibile sul sito www.dirittoeconti.it
Pubblicazione registrata presso il Tribunale di Roma decreto 185 del 22 novembre 2018
CODICE ISSN: 2612-4912

INDICE

Editoriale a cura di Mario Pischeddap. 5

TEMI DI DISCUSSIONE

Può il diritto disciplinare l’Intelligenza Artificiale? Una conversazione preliminare
di *Massimo Luciani*.....p.10

Post-fazione a cura di Francesco Sucameli.....p.17

DOTTRINA

Il rapporto fra funzioni e risorse nell’attuazione dell’art. 116, terzo comma, della
Costituzione
di *Giuseppe Verde*.....p.22

Autonomia negoziale degli enti territoriali e vincoli di finanza pubblica
di *Patrizio Ivo D’Andrea*.....p.37

La magmaticità degli “scudi” della responsabilità dei funzionari pubblici: la fragilità
dell’abuso d’ufficio e la chimera della temporaneità dello “scudo erariale”
di *Emanuela Andreis*.....p.64

Paradigmi normativi per la disciplina della tecnologia: auto-regolazione, co-regolazione ed
etero-regolazione
di *Antonio Iannuzzi*.....p.91

ATTUALITÀ

Contro la gogna mediatica: una salutare lezione della Corte dei Diritti dell’Uomo
di *Giacinto Della Cananea*p.109

Le SS.RR. In sede giurisdizionale in speciale composizione della Corte dei conti
disapplicano, per incompatibilità con il diritto UE, la norma limitativa della giurisdizione
contabile in materia di inserimento nell’elenco ISTAT (nota a Corte dei conti, SS.RR. In
sede giurisdizionale in speciale composizione n. 17/2023/RIS).
di *Marco Calaresu*.....p.115

Sulla riqualificazione del titolo d’imputazione del danno erariale da parte del giudice
d’appello (Breve nota a C. conti, sez. app. III, 19 settembre 2023, n. 348)
di *Emanuele Fratto Rosi Grippaudo*.....p.131

Le concessioni demaniali con finalità turistico-ricreative alla luce della giurisprudenza
europea e nazionale. Obbligo di evidenza pubblica e profili di danno erariale
di *Roberto Viscomi*.....p.138

BILANCIO E TUTELA MULTILIVELLO DEI DIRITTI

Rubrica a cura di Giovanna Pistorio.....p.151

*Commento alla sentenza Corte di Giustizia 563 del 13 luglio 2023 Ferrovie Nord v. ISTAT
Cause riunite C-363/21 e C-364/21*

Sentenza n. 2 bvg 1/22 della Corte costituzionale tedesca sulla legittimità degli sfondamenti
di bilancio Per il giudizio del secondo senato del 15 novembre 2023 - 2 bvf 1/22 –

Secondo bilancio suppletivo 2021 (Traduzione a cura di Clemente Forte)
.....p.153

Il divieto di indebitamento e il principio di annualità secondo il Tribunale Costituzionale
tedesco
di Clemente Fortep.184

STORIA DELLA DOTTRINA

Diritto pratico e diritto teorico
Di Vittorio Scialoja
Già pubblicato in *Rivista di diritto commerciale*, 1911, I, p.63
Trascrizione a cura di Cristina Menale
.....p.191

DOTTRINA

PARADIGMI NORMATIVI PER LA DISCIPLINA DELLA TECNOLOGIA: AUTO-REGOLAZIONE, CO-REGOLAZIONE ED ETERO-REGOLAZIONE¹

di Antonio Iannuzzi

Professore ordinario di Istituzioni di diritto pubblico
Università degli Studi Roma Tre

SOMMARIO

1. Come regolare la tecnologia?
2. Il successo dell'auto-regolazione nell'ordinamento dell'Unione europea come strumento per la regolazione delle tecnologie emergenti
3. Il favore per la co-regolazione fra diritto e tecnica
4. Oltre la co-regolazione: la legge a contenuto tecnico-scientifico come strumento di etero-normazione nell'ordinamento giuridico italiano
5. Le *scientific questions* al vaglio della Corte Costituzionale: criticità e innovazioni nel procedimento di legittimità costituzionale

ABSTRACT

Il presente contributo si propone di indagare, con gli strumenti propri e dal punto di vista del diritto costituzionale, il complesso rapporto intercorrente tra diritto e scienza con specifico riferimento all'incidenza delle valutazioni tecnico scientifiche sul sistema delle fonti e sul processo costituzionale. Nel fare ciò la trattazione interseca considerazioni di sistema sul ruolo dello Stato, il quale si trova a dover affrontare le sfide connesse alla regolazione di fenomeni complessi e mutevoli, effetto dell'incessante progresso scientifico e tecnologico. In quest'ottica, l'elaborato affronta tanto la questione del forte condizionamento delle cognizioni science based sulla decisione politica, quanto il tema della normazione tecnica e la sua incidenza nel sistema delle fonti del diritto. In secondo luogo, l'indagine si sposta sul versante della giustizia costituzionale, al fine di definire lo statuto costituzionale della legge a contenuto tecnico-scientifico, nonché di evidenziare il valore dell'attività istruttoria nel giudizio costituzionale avente ad oggetto leggi che presuppongono valutazioni scientifiche o tecniche.

This paper aims to investigate, through the tools of constitutional law, the complex relationship between law and science, with specific reference to the impact of scientific-technical assessments on the sources of law and the constitutional process.

In doing so, the discussion intersects systemic considerations relating to the role of the state as it faces challenges related to the regulation of complex and evolving phenomena resulting from continuous scientific and technological progress. From this perspective, the paper addresses both the strong influence of scientific knowledge on policymaking and the issue of technical standardization and its impact on the system of legal sources.

Secondly, the inquiry shifts to the field of constitutional justice, in order to define the constitutional status of laws with scientific-technical content and to highlight the value of instructional activity in constitutional judgments concerning laws that presuppose scientific or technical assessments.

¹ L'articolo è stato sottoposto alla procedura di referaggio a doppio cieco descritta sul sito www.dirittoeconti.it

1. Come regolare la tecnologia?

La tecnologia *può* essere regolata. Le suggestioni anarcoidi che erano state avanzate soprattutto dopo l'avvento di Internet in nome dell'asserita costruzione di uno spazio di libertà assoluta, anche dalle regole giuridiche, si sono miseramente affievolite al confronto con la rapida constatazione che, al contrario, uno spazio privo di regolazione ha prodotto concentrazioni enormi di poteri in mano a soggetti privati (Big Tech), che ora sono diventati così forti da rendersi impermeabili ad ogni tipo di limitazione tardiva della loro azione e tanto da costringere ad effettuare un'importante ripermetroazione del potere tra soggetti pubblici e privati².

La tecnologia, allora, *deve* essere regolata. La questione si sposta, quindi, sul *come regolarla* che implica l'individuazione delle forme, delle procedure e degli strumenti più idonei³. Il compito che si assume non è per nulla agevole, soprattutto perché si può avvertire la scoraggiante sensazione di avere a che fare con oggetti talvolta sconosciuti, perché frutto di conoscenze nuove con implicazioni di utilizzo quasi mai inizialmente definite; sfuggenti, perché in continua evoluzione e perciò refrattari ad essere avvolti dalla disciplina giuridica, che mira invece a durare nel tempo; invisibili ed intangibili, perché immateriali in quanto digitali: "cose" virtuali, non fisiche, difficilmente compatibili con la dimensione spaziale del diritto; a-territoriali, perché non fisicamente collocabili in uno spazio ma, anzi, destinati a diffondersi a livello globale, con ciò resistendo alla vocazione territoriale del diritto ed, in definitiva, sottraendosi alla sovranità degli Stati.

In definitiva, la tecnologia emergente rivela una ontologica capacità di mettere in crisi il trinomio «Stato Spazio Tempo», su cui poggiano le radici del costituzionalismo democratico⁴.

Ma i problemi che la tecnologia pone al diritto non si limitano a quelli già ardui appena descritti. Si aggiunge anche la difficoltà di far dialogare settori che utilizzano linguaggi diversi. Ciò produce la notevole difficoltà di penetrare l'essenza dei problemi, nei frequenti casi in cui il giurista risulti sprovvisto di competenze estremamente settoriali. Si pensi esemplificativamente alla difficoltà di regolare le tecnologie informatiche e digitali senza avere previamente acquisito e compreso concetti e termini informatici.

La regolazione della tecnologia – che è parte della più generale questione della regolazione delle fattispecie a contenuto tecnico-scientifico - pone, insomma, una sfida al diritto davvero impervia. In questi ambiti, il diritto per comprendere l'oggetto da regolare – si potrebbe dire la realtà se l'espressione non fosse così impegnativa in un mondo che si apre anche al virtuale o alla mistificazione della "realtà aumentata" – ha necessità di acquisire valutazioni tecniche da altre scienze. Nella gran parte dei casi, la

² Nell'ormai ampia letteratura v., da ultimo, M.R. FERRARESE, *Poteri nuovi*, Bologna, Edizione e-book 2022, 48 la quale osserva che è in atto «una silenziosa e importante redistribuzione di potere tra pubblico e privato».

³ Giacché, com'è stato avvertito da M. MANETTI, *Regolare Internet*, in *Media Laws*, 2020, 36, «oggi in tutto il mondo, e non da ultimo negli Stati Uniti, si discute accanitamente non più sulla necessità, ma sui modi con i quali regolare efficacemente l'uso di Internet», sconfessando ormai con decisione, appunto, «la retorica deregolatoria». Anche la dottrina americana «dopo aver coltivato largamente l'ottimismo, non ha esitato poi ad analizzare in modo capillare i meccanismi internetiani e i pericoli che li accompagnano, sino a entrare in consonanza con i modelli di regolamentazione avviati in Europa, e persino a concepirne di più audaci», così ancora M. MANETTI, *Internet e i nuovi pericoli per la libertà di informazione*, in *Quad. cost.*, 2023, 524.

⁴ Per utilizzare il titolo di un recente contributo, S. STAIANO, *Stato Tempo Spazio*, in *Rivista AIC*, 2023, 127 ss. (spec. 136 s.), che opportunamente si sofferma anche sulle questioni oggetto del presente contributo per avvertire che «in tutti questi casi, non v'è, non vi può essere, il recedere dello Stato. Viene piuttosto in primo piano la necessità crescente di una efficace regolazione statale, che gli Stati hanno difficoltà ad elaborare, non riuscendo a parametrare la propria azione sulla velocità dell'evoluzione tecnologica, ma che è in tutta evidenza irrinunciabile».

conoscenza giuridica si arricchisce della conoscenza settoriale fornita da altri rami del sapere, senza delegare ad essi il compito di disciplinare fattispecie singole. La virtuosità del rapporto fra diritto e tecnica si evidenzia con decisione nelle frequenti situazioni in cui di fronte alla difficoltà, ed in molti casi all'impossibilità, della comunità scientifica di assumere una posizione certa e univoca su una fattispecie che richiede una regolazione normativa, il primo deve farsi carico del compito improbo di governare fattispecie dubbie persino per gli specialisti di altri rami del sapere, nella prospettiva di dover assumere responsabilità gravose anche per non scadere in forme di indecidibilità.

A ben vedere, infatti, la rigida divisione dei ruoli e delle competenze si affievolisce laddove i parametri specialistici derivanti dalle conoscenze tecnico-scientifiche non sono in grado di fornire risposte certe ed univoche⁵, rendendo, quindi, necessaria l'etero-integrazione che mette in correlazione diritto, politica, scienza e tecnica⁶.

Le questioni scientifiche controverse, invero, sono sempre più frequenti in ragione, da un lato, della circostanza per cui le funzioni dello Stato non possono più circoscriversi alla legislazione, all'amministrazione e alla giurisdizione dei rapporti tra e con i cittadini, bensì si estendono alla soluzione di eventi complessi, fortemente condizionati dalle cognizioni scientifiche e tecniche⁷; dall'altro, ad incidere su tale fenomeno è il modo di procedere proprio del metodo scientifico che difficilmente produce oggettività, per via del fatto che il sapere non è mai pienamente verificato, bensì meramente non falsificato.

⁵ L. VIOLINI, *Le questioni scientifiche controverse nel procedimento amministrativo. Sostanze cancerogene e centrali nucleari negli Stati Uniti*, Milano, 1986, 8 ss.

⁶ Sul tema dei rapporti fra diritto e scienza, fra i tanti, si ricorda G. D'AMICO, *Scienza e diritto nella prospettiva del giudice delle leggi*, Messina, 2008; R. BIN, *Libertà della ricerca scientifica in campo genetico*, in AA. VV., *Alle frontiere del diritto costituzionale. Scritti in onore di Valerio Onida*, a cura di M. D'AMICO, B. RANDAZZO, Milano, 2011, 218 ss.; G. DEMURO, *La ricerca scientifica e il diritto alla salute*, in *Rivista AIC*, 2013; A. MORRONE, *Ubi scientia ibi iura*, in *Forum Quad. Cost.*, 11 giugno 2014; E. CASTORINA, *Scienza, tecnica e diritto costituzionale*, in *Rivista AIC*, 2015; S. PENASA, *La legge della scienza: nuovi paradigmi di disciplina dell'attività medico-scientifica. Uno studio comparato in materia di procreazione medicalmente assistita*, Napoli, 2015; C. CASONATO, *La scienza come parametro interposto di costituzionalità*, in *Rivista AIC*, 2016; M. D'AMICO, *Scienza e diritti nella giurisprudenza costituzionale*, in AA. VV., *Scritti in onore di Gaetano Silvestri*, a cura di A. RUGGERI, Torino, 2016, 718 ss.; E. CHELI, *Scienza, tecnica e diritto: dal modello costituzionale agli indirizzi della giurisprudenza costituzionale*, in *Rivista AIC*, 2017; D. SERVETTI, *Riserva di scienza e tutela della salute. L'incidenza delle valutazioni tecnico-scientifiche di ambito sanitario sulle attività legislative e giurisdizionale*, Pisa, 2019; G. FONTANA, *Ricerca scientifica e libertà di cura. Scientismo ed antiscientismo nella prospettiva costituzionale*, Napoli, 2019; G. RAGONE, *Eine Empirische Wende? La Corte costituzionale e le sfide della complessità tecnico-scientifica*, Torino, 2020; E. D'ORLANDO, *Politica e tecnica nella produzione normativa*, in *DPCE online*, 2021, 347 ss.; L. DEL CORONA, *Libertà della scienza e della politica. Riflessioni sulle valutazioni scientifiche nella prospettiva del diritto costituzionale*, Milano, 2022; S. PENASA, *Verso un diritto "technologically immersive": la sperimentazione normativa in prospettiva comparata*, in *DPCE online*, 2023, 671 ss. Per un approfondimento dei rapporti fra diritto e scienza, più in generale, sia consentito rinviare ad A. IANNUZZI, *Il diritto capovolto. Regolazione a contenuto tecnico-scientifico e Costituzione*, Napoli, 2018.

⁷ In questo senso l'ambito del biodiritto fornisce una straordinaria esemplificazione di come le nuove cognizioni tecnico scientifiche mettano in discussione le tradizionali categorie del diritto – quali, ad esempio, la vita, il concepimento, la morte ecc. - e quindi come, «di fronte all'incertezza scientifica, non appare più sicuro il diritto, troppo lento nei suoi meccanismi conoscitivi e di adeguamento in rapporto alle accelerazioni della conoscenza scientifica e delle applicazioni tecnologiche, e soprattutto in difficoltà a mediare non solo tra le acquisizioni scientifiche e le posizioni sociali e politiche, quanto - all'interno di queste - tra diversi modelli etici, religiosi, ideologici di riferimento». A. D'ALOIA, *Norme, diritti, giustizia nel tempo delle biotecnologie: note introduttive*, in AA. VV., *Bio-tecnologie e valori costituzionali. Il contributo della giustizia costituzionale*, a cura di A. D'ALOIA, Torino, 2005, XII. Sul punto si veda anche P. ZATTI, *Appunti di Viaggio di un 'bio-giurista'*, in AA. VV., *La vocazione civile del giurista. Saggi dedicati a Stefano Rodotà*, a cura di G. ALPA, V. ROPPO, Roma-Bari, 2013, 925-932.

Pertanto, appare necessario un approccio innovativo della scienza giuridica, specie quella costituzionalistica, che sia in grado di sottoporre ad un vaglio critico le categorie tradizionali al fine di verificarne la tenuta a fronte del costante progresso delle conoscenze tecnologiche⁸.

Il reciproco rapporto di comprovata indeterminatezza fra diritto e scienza viene inciso da ulteriori elementi di ambiguità nell'era della civiltà tecnologica che acutizza ancora di più il processo di frammentazione e la conseguente necessità di perimetrare i vari ambiti della conoscenza fino ad arrivare a comprendere nel termine “scienza” le sole c.d. scienze dure e la tecnologia, escludendo, quindi, tanto le scienze giuridiche e dell'amministrazione, quanto quelle economiche e finanziarie.

Certamente anche il dialogo con i saperi di natura economico-finanziaria rappresenta un coefficiente di necessità e di profitto per la conoscenza giuridica⁹, come dimostra la circostanza che la Corte costituzionale ha fatto ricorso agli esperti per la prima volta, dopo la più recente modifica delle norme integrative di cui si parlerà nell'ultimo paragrafo del presente contributo, per richiedere il supporto di esperti di «chiara fama» in possesso di conoscenze relative all'organizzazione ed all'economia aziendale¹⁰. Ancora soprattutto la sent. n. 89/2017 della Corte costituzionale ha dato evidenza a norme di contabilità pubblica, nel caso di specie contenute in un DPCM, che assumono la veste di norme tecniche perché realizzano «un meccanismo di produzione normativa del tutto peculiare: una sorta di ‘incorporazione’, che - in modo molto simile a quanto avviene nel modello dell'omologazione comunitaria dei principi contabili - consiste nella trascrizione di regole tecniche provenienti, soprattutto in questo caso, da fonti diverse per natura e per funzione all'interno di un testo normativo ma pone problemi diversi che vanno approfonditi con strumenti diversi»¹¹.

Nel presente contributo, però, intendo occuparmi della normazione tecnica per la regolazione delle tecnologie emergenti e, dunque, di quella normativa che si produce a seguito dell'interazione fra il diritto e le c.d. scienze dure.

2. Il successo dell'auto-regolazione nell'ordinamento dell'Unione europea come strumento per la regolazione delle tecnologie emergenti

Lo strumento privilegiato per la regolazione delle tecnologie emergenti è la norma tecnica, privata o pubblica.

Nel settore oggetto del presente contributo, così come delimitato nel paragrafo precedente, alle conseguenze problematiche che discendono dalla dicotomia fra diritto e scienza si aggiunge, quindi, la complessità derivante dalla separazione dei linguaggi settoriali e nello specifico, per quanto qui di interesse, la fortissima vischiosità del termine “tecnica” al quale, in ambito giuridico, vengono attribuiti vari utilizzi e diversi significati¹². L'uso ambiguo e sfuggente del termine si riverbera, inevitabilmente, anche nella ricerca di una definizione condivisa di “norma tecnica”.

⁸ Cfr. F. SPANGATI, *Il valore giuridico delle norme tecniche*, in *Ius*, 2001, 284; A. D'ALOIA, *Norme, diritti, giustizia nel tempo delle biotecnologie: note introduttive, cit.*, XII.

⁹ Sulla rilevanza delle norme tecniche in questi ambiti v. M. DE BELLIS, *La regolazione dei mercati finanziari*, Milano 2012, 350 ss.

¹⁰ È il caso della sent. n. 164/2020, per la cui decisione la Corte costituzionale con l'ordinanza del 25-27 febbraio 2020 aveva proceduto alla convocazione degli esperti, ai sensi dell'art. 14-bis delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, per l'audizione nella camera di consiglio del 23 marzo 2020.

¹¹ Così L. MERCATI, *L'equilibrio di bilancio tra principi contabili e norme tecniche*, in *Giur. Cost.*, 2017, 893.

¹² Fra gli studi riconducibili al diritto della tecnica finiscono per inserirsi temi diversi come lo studio delle tecniche normative, quello relativo al rapporto tra politica e tecnica la quale, in questo caso, si intende come sinonimo di

Ebbene, nella ricerca di una tale definizione, a parere di chi scrive, appare opportuno prendere le distanze dalla dottrina tradizionale secondo cui, all'interno del sistema delle fonti, non vi sarebbe distinzione tra norme tecniche e norme giuridiche, sostenendo, al contrario, la necessaria alterità tra le due concettualizzazioni.

Ad una simile conclusione è possibile approdare, anzitutto, attraverso l'analisi del dato normativo e, in particolare, dal Regolamento (UE) n. 2012/1025¹³ e della Direttiva (UE) n. 2015/1535¹⁴ nei quali viene operata la distinzione tra norme tecniche e regole tecniche, che consente di individuare le caratteristiche proprie di tale regolazione a contenuto tecnico-scientifico evidenziando, al contempo, gli elementi di originalità rispetto ai canoni tradizionali della norma giuridica.

Nello specifico, con il termine «norma tecnica» si fa riferimento a specifiche tecniche¹⁵, di carattere volontario o consensuale, adottate da un organismo di normazione riconosciuto a livello nazionale (quelli italiani sono l'UNI e il CEI), europeo (il CEN, il CENELEC e l'ETSI) o internazionale (quali l'ISO, l'IEC e l'ITU), di modo che si distingue tra norma nazionale, europea, armonizzata e internazionale, ovviamente sulla base dell'organismo che la adotta¹⁶. Sul punto, occorre evidenziare che, in ragione della naturale vocazione universale della scienza e della tecnica, si assiste, nella produzione di norme tecniche, alla preminenza degli organismi di diritto internazionale ed europeo¹⁷. Questi ultimi, poi, ricoprono anche il ruolo peculiare di operare come organi di raccordo fra i soggetti internazionali e quelli nazionali al fine di rafforzare la competitività globale dell'industria europea.

Ebbene, dalla lettura degli statuti e dei documenti prodotti e pubblicati da detti enti emergono i tratti distintivi della normazione tecnica che presentano elementi di originalità e differenziali rispetto alla norma giuridica, alla quale non può, quindi, essere assimilata concettualmente.

amministrazione. V.P. CARROZZA, *Tecnica e politica: la necessaria complementarità*, in AA. VV., *Il Governo tra tecnica e politica*, Napoli, 2016, 82 ss. E ancora, tra le accezioni proposte dalla dottrina giuspubblicistica, la tecnica viene intesa come l'insieme delle conoscenze, ricavate da prove logiche o sperimentali, utili per comprendere un determinato fenomeno, come lo sviluppo delle scienze pure, o ancora come l'ambito caratterizzato da cognizioni e giudizi basati su una scienza specialistica. In tal senso si vedano C. MARZUOLI, *Potere amministrativo e valutazioni tecniche*, Milano, 1985, 193; V. BACHELET, *L'attività tecnica della pubblica amministrazione*, Milano, 1967, 84; A. PREDIERI, *Le norme tecniche nello Stato pluralista e prefederativo*, in *Il diritto dell'economia*, 1996, 253 ss.

¹³ Il Regolamento (UE) n. 1025/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio del 25 ottobre 2012 sulla normazione europea, modifica le direttive 89/686/CEE e 93/15/CEE del Consiglio nonché le direttive 94/9/CE, 94/25/CE, 95/16/CE, 97/23/CE, 98/34/CE, 2004/22/CE, 2007/23/CE, 2009/23/CE e 2009/105/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e che abroga la decisione 87/95/CEE del Consiglio e la decisione n. 1673/2006/CE del Parlamento europeo e del Consiglio.

¹⁴ La direttiva prevede una procedura d'informazione nel settore delle regolamentazioni tecniche e delle regole relative ai servizi della società dell'informazione (codificazione).

¹⁵ Da intendersi, ai sensi dell'art.2 del Regolamento n. 2012/1025, quale «documento che prescrive i requisiti tecnici che un determinato prodotto, processo, servizio o sistema deve soddisfare e che stabilisce uno o più tra gli elementi» indicati dal regolamento stesso.

¹⁶ Più precisamente il Regolamento n.2012/2015 definisce la norma tecnica come «una specifica tecnica, adottata da un organismo di normazione riconosciuto, per applicazione ripetuta o continua, alla quale non è obbligatorio conformarsi, e che appartenga a una delle seguenti categorie: a) «norma internazionale»: una norma adottata da un organismo di normazione internazionale; b) «norma europea»: una norma adottata da un'organizzazione europea di normazione; c) «norma armonizzata»: una norma europea adottata sulla base di una richiesta della Commissione ai fini dell'applicazione della legislazione dell'Unione sull'armonizzazione; d) «norma nazionale»: una norma adottata da un organismo di normazione nazionale».

¹⁷ T. BÜTHE, *Le conseguenze distributive della regolazione transnazionale privata: la complementarità istituzionale come fonte strutturale di potere nella standardizzazione tecnica e nei mercati finanziari*, in AA. VV., *Regolazione transnazionale e trasformazioni dello Stato*, 2017, 287.

Le peculiarità delle norme tecniche emergono da diversi fattori: innanzi tutto, dal fatto che sono qualificate come *consensuali*, in quanto devono essere approvate con il voto dei partecipanti ai lavori; *volontarie*, poiché le parti interessate si impongono spontaneamente tali norme; *democratiche*, in ragione della possibilità concessa a chiunque di formulare osservazioni entro la conclusione dell'iter di approvazione, che vede coinvolte tutte le parti economico-sociali interessate¹⁸. Il tratto che più discosta la norma tecnica da quella giuridica, tuttavia, è costituito dalla circostanza che sono fonti espressione di autonomia, in quanto regole prodotte spontaneamente dagli stessi destinatari, in luogo del tratto dell'eteronomia che caratterizza la norma giuridica che, invece, è posta in essere da un soggetto diverso rispetto al destinatario degli effetti¹⁹.

Un ulteriore elemento differenziale della norma tecnica da quella giuridica concerne la commerciabilità della prima, la quale può essere consultata solo accedendo ad un catalogo disponibile solo a pagamento. Ebbene questo aspetto, soprattutto nel caso in cui la norma tecnica sia prodotta su mandato dell'Unione europea, è il caso nello specifico delle norme tecniche armonizzate (NTA), rappresenta un'evidente criticità perché non ne consente la libera messa a disposizione dei destinatari. Su questo aspetto, proprio da ultimo, è pendente una questione davanti alla Corte di Giustizia dell'Unione europea, Causa C-588/21 P (*Public.Resource.Org, Inc., Right to Know CLG c. Commissione europea*)²⁰. All'interno del procedimento, l'avvocato generale presso la Corte di Giustizia, Laila Medina si è espressa nel senso di ritenere che, in base al principio dello Stato di diritto, l'accesso alle NTA debba essere liberamente disponibile e gratuito, in quanto le stesse, attuando il diritto derivato dell'Unione ed essendo foriere di effetti giuridici, dovrebbero essere pubblicate nella Gazzetta ufficiale così da poterne garantire l'opponibilità e l'accessibilità²¹. Detta causa offrirà l'opportunità alla Grande Sezione della Corte di Giustizia di pronunciarsi in merito alla questione se le NTA possano essere protette dal diritto d'autore o se il principio dello Stato di diritto, nonché quello di trasparenza e il diritto

¹⁸ Sull'iter di approvazione sia consentito rinviare ancora ad A. IANNUZZI, *Il diritto capovolto*, cit., 39 ss.

¹⁹ In tal senso, F. MODUGNO, *Norma giuridica, I, Norma (teoria generale)*, in *Enc. Dir.*, XXVIII, 1978, 343; A. FALZEA, *Introduzione alle scienze giuridiche. Il concetto di diritto*, Milano, 2008, 9 ss.

²⁰ La vicenda processuale ha avuto origine dall'impugnazione presentata da *Public.Resource.Org, Inc.* e da *Right to Know CLG*, organizzazioni senza scopo di lucro la cui missione principale è quella di rendere la legislazione liberamente accessibile a tutti i cittadini. Le ricorrenti lamentano il diniego all'accesso a documenti detenuti dalla Commissione concernenti quattro NTA adottate dal Comitato europeo di normazione (CEN), ai sensi del regolamento (UE) n. 1025/2012, chiedendo quindi l'annullamento della sentenza del Tribunale del 14 luglio 2021 che ha respinto il loro ricorso volto all'annullamento della decisione della Commissione C (2019) 639 final, del 22 gennaio 2019.

²¹ Conclusioni dell'Avvocato Generale Laila Medina, 22 giugno 2023, Causa C-588/21 P: Anzitutto, l'avv.ta Medina osserva che la Corte di Giustizia, ad oggi, non si sia ancora interrogata sulla natura delle NTA, nonostante la stessa abbia già accertato che le NTA, produttive di effetti giuridici, facciano parte del diritto dell'Unione e possano essere vincolanti. Nei considerando 16-32, l'avvocata mette in luce la circostanza per cui, all'interno dell'ambito del regime di normazione stabilito dal legislatore dell'Unione, le NTA siano da considerarsi adottate dalla Commissione o, comunque che la stessa sia responsabile della loro adozione congiuntamente alla pertinente organizzazione europea di normazione. L'avvocata Generale, nei considerando 33-51, prosegue argomentando che il rispetto delle NTA dà luogo a una presunzione di conformità ai requisiti fondamentali del diritto derivato dell'Unione, dispiegando, quindi, lo stesso effetto di una norma obbligatoria, da un lato, per qualsiasi persona fisica o giuridica che intenda confutare tale presunzione, dall'altro, rispetto al recepimento delle stesse da parte degli Stati membri, che le devono adottare come norma nazionale e revocare entro sei mesi le norme in conflitto. Infine, nei considerando 52-95, viene messo in luce che il principio dello Stato di diritto richiede il libero accesso al diritto dell'Unione per tutte le persone fisiche e giuridiche nell'Unione europea, pertanto, tenuto conto dell'art. 297 TFUE e del ruolo e degli effetti giuridici che NTA dispiegano nell'attuazione del diritto derivato dell'Unione esse non dovrebbero, beneficiare della protezione del diritto d'autore o comunque, il libero accesso alla legge dovrebbe considerarsi prioritario rispetto alla tutela di tale diritto.

di accesso ai documenti, sancito dall'articolo 15 TFUE, impongano che l'accesso alle stesse debba essere liberamente disponibile e gratuito. Ebbene, la questione del libero accesso alla normativa di armonizzazione riveste particolare rilevanza, specie se si considera che la stessa viene impiegata sempre più di frequente nella regolazione delle nuove tecnologie²², sicché non resta che attendere la decisione della Corte di Giustizia e i successivi risvolti pratici.

La questione diventa complessa, però, se si considera che anche grazie al canale di vendita delle norme tecniche, gli organismi di normazione, costituiti nella forma di associazioni di diritto privato senza finalità di lucro, contribuiscono a finanziarsi.

Come anticipato, la questione della gratuità – e quindi della libera conoscibilità della norma tecnica – si avvalorava nel caso delle norme armonizzate, che sono una categoria specifica di norme tecniche che vengono adottate dagli organismi di normalizzazione europea su mandato della Commissione europea, da elaborare nei margini di una cornice costituita da obiettivi normativi molto ampi. La norma armonizzata è il prodotto della pubblicazione, ad opera della Commissione UE, sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea degli standard tecnici predisposti dagli organismi europei di normalizzazione. Come la Corte di Giustizia ha avuto modo di affermare, «una norma armonizzata (...) i cui riferimenti sono stati oggetto di una pubblicazione nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea, rientra nel diritto dell'Unione», che la Corte di Lussemburgo può quindi interpretare in via pregiudiziale²³. Se è così, allora deve essere gratuitamente fruibile.

Alla luce delle caratteristiche esposte, la norma tecnica volontaria o consensuale sembra trovare, quindi, la sua legittimazione nella categoria dell'autonomia dei privati²⁴, partecipando quindi a configurare l'attività degli organismi di normazione come un modello privatistico al servizio dello Stato-comunità, che in Italia trova copertura costituzionale nel principio di sussidiarietà orizzontale *ex art.* 118, ult. comma, Cost., con la funzione di garanzia delle qualità merceologiche e qualitative dei prodotti industriali, dei servizi e delle tecnologie dell'informazione, ma indipendentemente dai vincoli imposti dall'ordinamento²⁵. La rilevanza pubblicistica delle norme tecniche volontarie si acquista per effetto del riconoscimento e del mandato che ricevono dall'Unione europea. Già a partire dal 1985, l'Unione europea ha sviluppato un sistema parallelo di produzione di normazione tecnica ispirato al modello di regolazione tedesco²⁶, che si caratterizza per il conferimento di un mandato esplicito ad alcuni organismi privati del potere di adottare norme tecniche. La finalità del ha perseguito una politica di armonizzazione delle normative tecniche è il perseguimento dell'obiettivo di incrementare gli scambi commerciali, ma è chiaramente rinvenibile in questa politica anche il perseguimento di una finalità di interesse pubblico, quali la tutela della salute pubblica, la salvaguardia dell'ambiente²⁷, la protezione dei lavoratori, il

²² C. CASONATO, B. MARCHETTI, *Prime osservazioni sulla proposta di regolamento dell'Unione europea in materia di intelligenza artificiale*, in *BioLaw Journal*, 2021, 8 ss.

²³ CGUE, 27 ottobre 2016, C-613/14, punto 40, su rinvio pregiudiziale proposto dalla Supreme Court (Corte suprema, Irlanda), *James Elliott Construction Limited c. Irish Asphalt Limited*.

²⁴ A. MOSCARINI, *Fonti dei privati e principio di competenza*, in AA. VV., *Studi in onore di Franco Modugno*, III, Napoli, 2011, 2315 ss. Sull'autonomia dei privati fondamentale è la lettura di C.M. BIANCA, *Le autorità private*, Napoli, 1977; ID., *Diritto civile*, 1, *La norma giuridica. I soggetti*, Milano, 2002.

²⁵ P. TORRETTA, *La normazione volontaria nello Stato Comunità*, in *U&C*, 2012, 36.

²⁶ Per approfondire questo aspetto v. A. ZEI, *Tecnica e diritto tra pubblico e privato*, Milano, 2008, 290 ss.

²⁷ Sull'incidenza delle norme tecniche sulla tutela dell'ambiente v., per tutti, M. CECCHETTI, *Note introduttive allo studio delle normative tecniche nel sistema delle fonti a tutela dell'ambiente*, in AA. VV. *Osservatorio sulle fonti 1996*, a cura di U. DE SIERVO, Torino, 1996, 145 ss.; ID., *La produzione pubblica del diritto dell'ambiente: tra expertise tecnico-scientifico, democrazia e responsabilità politica*, in *DPCE online*, 2020, 3399 ss. Sulle

rispetto dei diritti dei consumatori²⁸. Tale conferimento di potere è ora contenuto nel citato Regolamento (UE) n. 2012/1025 che affianca al riconoscimento ad una serie di soggetti come organizzazioni europee di normazione (CEN, Cenelec, ETSI) alla previsione di un mandato, individuato come «un atto di base» indirizzato verso soggetti che «sono stati incaricati di svolgere lavori preliminari a sostegno della normazione europea, in cooperazione con le organizzazioni europee di normazione». Nello specifico, le tre organizzazioni europee di normazione sono individuate nell'Allegato I dello stesso Regolamento. Entrambe le tipologie di enti sono, peraltro, finanziate dall'Unione europea, secondo le indicazioni contenute nell'Allegato III. L'art. 27 del Regolamento, invece, disciplina gli organismi nazionali di normazione stabilendo l'obbligo per gli Stati membri di informare la Commissione in merito ai loro organismi di normazione. Sulla base di queste comunicazioni, la Commissione pubblica ed aggiorna periodicamente un elenco degli organismi nazionali di normazione nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea. Gli obiettivi e i criteri che perseguono tali organismi di normazione con l'attività di produzione delle norme tecniche devono essere orientati a garantire il rispetto degli obiettivi di interesse pubblico, nei termini già chiariti.

La nuova stagione di successo delle norme tecniche nella società dei dati, delle piattaforme e dell'intelligenza artificiale è dovuta all'impareggiabile vantaggio della tempestività. Già a partire dai primi del Novecento, non appena un prodotto della tecnologia è pronto per essere immesso sul mercato le società coinvolte nel settore, che sono parte costitutiva degli enti di normazione, sono chiamate a produrre parallelamente le relative norme tecniche, ovviamente molto tempo prima che il problema della regolazione pubblica si imponga. Quindi non solo la manifestazione di auto-regolazione arriva sempre prima, ma praticamente c'è sempre, perché essa è consustanziale all'ideazione e alla fabbricazione di un prodotto o di un servizio. Il diritto, quindi, può solo inseguire ma scontando non solo il deficit iniziale di conoscenze specialistiche quanto, in realtà, un'asimmetria continua di informazioni e di saperi tecnici per via anche dei frequenti aggiornamenti che l'utilizzo di questi strumenti comporta.

Anche il predicato regime della volontarietà può essere in vario modo fatalmente spezzato. Sebbene le norme tecniche producano *per tabulas* regole ad efficacia volontaria, le stesse, a fronte della necessità di produrre certezze all'interno del mercato, possono assumere una diversa efficacia attraverso il sistema delle certificazioni, attestazioni indipendenti rilasciate da enti certificatori privati operanti in specifici mercati²⁹. Tali certificazioni poi possono essere previste come volontarie o imposte come obbligatorie da norme di legge o di regolamento. Questa capacità di superare l'iniziale regime della volontarietà incide significativamente sull'apparato amministrativo in quanto, da un lato, gli standard tecnici globali sottraggono competenze sullo *standard setting* alle amministrazioni nazionali, rendendole mere responsabili dell'attuazione e del monitoraggio sull'osservanza degli stessi; dall'altro lato, la natura altamente tecnica dello standard suggerisce di trasferire le competenze dalle amministrazioni ad autorità

valutazioni tecniche della pubblica amministrazione in campo ambientale v., da ultimo, M. RAMAJOLI, *Le valutazioni tecniche degli organi preposti alla tutela dell'ambiente tra surrogabilità e sindacabilità giurisdizionale*, in *Federalismi.it*, 2023, 206 ss.

²⁸ F. SALMONI, *Le norme tecniche*, Milano, 2001, 299 ss.; G. ELIAS, *Le regole comunitarie per l'accesso al mercato unico: le misure per l'eliminazione delle barriere tecniche*, in AA. VV., *La normativa tecnica industriale. Amministrazione e privati nella normativa tecnica e nella certificazione dei prodotti industriali*, a cura di P. ANDREINI, G. CAIA, G. ELIAS, F.A. ROVERSI MONACO, Bologna, 1995, 35.

²⁹ U. CARNEVALI, *La norma tecnica da regola di esperienza e norma giuridicamente rilevante. Ricognizione storica e sistemazione teorica. Ruolo dell'UNI e del CEI*, in *Resp. Civile e previdenza*, 1997, 257 ss.; G. D'AURIA, *Le agenzie di "rating"*, in *Il Diritto dell'economia*, 2016, 517 ss.; G. GRASSO, *Il costituzionalismo della crisi. Uno studio sui limiti del potere e sulla legittimazione al tempo della globalizzazione*, Napoli, 2012.

indipendenti o agenzie, andando così a mettere in moto un processo di depoliticizzazione o di «neutralizzazione della decisione politica»³⁰, inverando ancora una volta quelle «neutralizzazioni» e «spoliticizzazioni» che evocava Carl Schmitt³¹.

3. Il favore per la co-regolazione fra diritto e tecnica

La regolazione della tecnologia richiede una sapiente miscela tra norme tecniche private e regole tecniche (o norme tecniche pubbliche). Negli ultimi anni è aumentato il favore verso la co-regolazione come strumento preferenziale per la regolazione delle nuove tecnologie, grazie alla sua capacità di porsi come strumento intermedio fra l'auto-regolazione delle norme tecniche e l'etero-regolazione della legge. La co-regolazione può essere intesa – è stato detto - come una forma di regolazione «ibrida» o «collaborativa» che «tenta di correggere la profonda asimmetria informativa esistente tra regolatore e regolato, assegnando alla decisione di matrice pubblica, la fissazione dei valori e degli obiettivi generali e coinvolgendo invece nella fase di esecuzione-attuazione i destinatari delle norme»³². Si realizza attraverso la co-regolazione una sorta di virtuosa collaborazione o di utile “partenariato pubblico-privato” che può essere sperimentato nel settore della produzione delle norme giuridiche.

Il favore per la co-regolazione rispetto alle forme di auto-regolazione deriva dal fatto che la prima, a differenza della seconda, non determina una mera delega di competenze nei confronti degli enti privati di normazione, ma, al contrario, consente di assumere la decisione tecnica nelle forme e nelle sedi tipiche della decisione politico-amministrativa, con l'evidente merito di innescare un coinvolgimento dei poteri pubblici.

Nell'ordinamento giuridico dell'Unione europea, come anche in quello interno, lo strumento normativo con cui si concretizza efficacemente il metodo della co-produzione delle norme è senz'altro rappresentato dalle regole tecniche (o norme tecniche pubbliche).

Merita di essere ancora osservato preliminarmente che la co-regolazione, esercitata mediante il ricorso alle regole tecniche, appare concettualmente più vicina alle forme di etero-regolazione, perché produce un atto-fonte, da cui promanano norme giuridiche, adottato da un organo diverso rispetto ai soggetti che sono chiamati ad osservarla (destinatari), pur mantenendo tratti differenziali dal punto di vista sostanziale, che derivano dalla circostanza che, in forme e modi diversi, il contenuto normativo è fortemente influenzato o del tutto mutuato da specifiche tecniche, se non da norme tecniche, poste in essere da organismi privati.

La locuzione «regola tecnica», ricavata, da ultimo, dalla già citata Direttiva (UE) n. 2015/1535, si riferisce alle norme di natura imperativa e vincolante, che possono essere qualificate come tali in quanto assumono la forza e il valore di legge della fonte che li accoglie, prodotte da organi o enti pubblici, statali o regionali, sulla base di cognizioni tecnico-scientifiche³³.

³⁰ F CAFAGGI, *Regolazione transazionale e trasformazioni dello Stato*, Bologna, 2016, 22; M. MANETTI, *Poteri neutrali e Costituzione*, Milano, 1994; A. LA SPINA, G. MAJONE, *Lo Stato regolatore*, Bologna 2000; G. GRASSO, *Le autorità amministrative indipendenti della Repubblica*, Milano 2006; M. LUCIANI, *L'antisovrano e la crisi delle costituzioni*, in *Riv. Dir. Costituzionale*, 1996, 147 ss.

³¹ C. SCHMITT, *L'epoca delle neutralizzazioni e delle spoliticizzazioni*, in ID., *Le categorie del 'politico'. Saggi di teoria politica*, Bologna, 1972, 167 ss.

³² Così efficacemente A. SIMONCINI, *La co-regolazione delle piattaforme digitali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2022, 1031 ss.

³³ Ai sensi dell'art. 1, lett. f), della dalla Direttiva (UE) n. 2015/1535 si intende per regola tecnica «una specificazione tecnica o altro requisito o una regola relativa ai servizi, comprese le disposizioni amministrative

Pertanto, l'approvazione di una norma tecnica pubblica comporta che «l'adeguamento alle regole da parte dei singoli interessati non è più affidabile a meccanismi di spontanea osservanza», trattandosi di «vere e proprie regole giuridiche vincolanti, la cui osservanza dà luogo alle sanzioni previste per le violazioni del diritto, ivi comprese, se del caso, le sanzioni penali»³⁴.

Dal momento che non sono certo infrequenti i casi in cui le norme contenute in atti-fonte facciano riferimento, in modo più o meno esplicito e dettagliato, a norme tecniche, tra le due tipologie di regolazione si vengono a creare degli intrecci inestricabili, i quali sono stati efficacemente schematizzati in tre metodi³⁵: il primo prevede la partecipazione di organismi privati alla fase istruttoria del procedimento di formazione delle regole tecniche; nel secondo, attraverso l'incorporazione, le disposizioni congiuntamente formulate e scritte da organi vengono imputati allo Stato o all'ente pubblico³⁶; il terzo è il c.d. rinvio mobile, improntato sul riconoscimento indiretto di effetti giuridicamente rilevanti di norme tecniche o standard di produzione non pubblicistici³⁷. Tale ultima formula sembra presentarsi come ottimale, in quanto consente di non cristallizzare i precetti normativi ad un preciso stadio dell'evoluzione della tecnica, bensì, permette agli stessi di essere oggetto di aggiornamento tempestivo³⁸.

Da quanto sin qui illustrato emergono, come nel caso della norma tecnica, le caratteristiche distintive della regola tecnica rispetto alla figura dogmatica della norma giuridica.

Anzitutto, la norma tecnica pubblica è caratterizzata dalla *precarietà* in ragione della costante necessità di aggiornamento all'avanzare delle acquisizioni tecniche e scientifiche; in secondo luogo, dette regole, dal momento che spesso hanno ad oggetto questioni scientifiche controverse, risultano *opinabili* dalla comunità scientifica di riferimento o in virtù di successivi avanzamenti della conoscenza settoriale; altro carattere è quello della natura estremamente *specialistica* dei contenuti rispetto all'astrattezza propria della norma giuridica; infine, come la norma tecnica, difetta del carattere dell'eteronomia laddove il contenuto sia mutuato da specifiche tecniche elaborate da organismi privati, in quanto la norma in tal caso proviene da un soggetto che coincide con il destinatario (*autonomia*).

4. Oltre la co-regolazione: la legge a contenuto tecnico-scientifico come strumento di eteronormazione nell'ordinamento giuridico italiano

L'etero-regolazione si realizza con il ricorso alle leggi a contenuto tecnico-scientifico (o *science based*), che sono quelle fonti primarie che producono norme giuridiche caratterizzate per il loro

che ad esse si applicano, la cui osservanza è obbligatoria, *de jure o de facto*, per la commercializzazione, la prestazione di servizi, lo stabilimento di un fornitore di servizi o l'utilizzo degli stessi in uno Stato membro o in una parte importante di esso, nonché, fatte salve quelle di cui all'articolo 7, le disposizioni legislative, regolamentari o amministrative degli Stati membri che vietano la fabbricazione, l'importazione, la commercializzazione o l'utilizzo di un prodotto oppure la prestazione o l'utilizzo di un servizio o lo stabilimento come fornitore di servizi».

³⁴ V. ONIDA, *Il sistema delle fonti in materia ambientale, con particolare riferimento alla normativa tecnica*, in AA. VV., *Razionalizzazione della normativa in materia ambientale*. Atti del convegno giuridico, Milano, 1994, 68.

³⁵ A. PREDIERI, *Le norme tecniche nello Stato pluralista e prefederativo*, cit., 290.

³⁶ Per un'analisi dei diversi schemi di incorporazione si veda A. IANNUZZI, *Il diritto capovolto*, cit., 89 ss.

³⁷ A. PREDIERI, *Le norme tecniche nello Stato pluralista e prefederativo*, cit., 291.

³⁸ F. CINTOLI, *Giudice amministrativo, tecnica e mercato. Poteri tecnici e "giurisdizionalizzazione"*, Milano, 2005, 24; L. MONTANARI, *I poteri degli organismi tecnico-scientifici*, in AA. VV., *Scienza e diritto nel prisma del diritto comparato*, a cura di G. COMANDÈ, G. PONZANELLI, Torino, 2004.

contenuto minuziosamente tecnico o specialistico piuttosto che per il loro fondamento tecnico-scientifico, esprimendo nel contenuto una correlazione necessaria fra scienza, tecnica e diritto.

Con riferimento a tale ultima categoria, deve evidenziarsi come, all'interno del panorama normativo italiano non si rinvenano né procedure atte a regolare la formazione di leggi *science based*³⁹; né, tantomeno, la presenza di adeguati meccanismi di coinvolgimento *ex post* degli esperti, orientati all'aggiornamento della disciplina legislativa. Entrambe le criticità risultano estremamente gravi in ragione della natura di tali leggi che, dovendosi fondare su solide basi scientifiche, necessitano di una particolare istruttoria e di un continuo aggiornamento, in linea con l'evoluzione degli studi in materia⁴⁰.

Ora, sebbene si renda indispensabile il coinvolgimento dell'*expertise* nella regolazione di fenomeni complessi⁴¹, allo stesso tempo una simile apertura non deve tradursi in una sorta di subalternità del diritto alla scienza, bensì la stessa dovrebbe essere intesa e utilizzata come strumento volto a valutare con più precisione tutti gli interessi coinvolti all'interno della disciplina legislativa, riaffermando, al contempo, la centralità del giudizio di ragionevolezza, inteso come conciliazione di valori costituzionali nella sua accezione di canone di razionalità pratica, in luogo dell'esaltazione della ragionevolezza scientifica⁴².

Il ricorso ad un'accezione ampia della locuzione «regolazione a contenuto tecnico-scientifico», non limitato, quindi, a considerare le norme e le regole tecniche intese in senso stretto, ma esteso alla considerazione di tutte quelle leggi che risultano comunque condizionate dal fattore tecnico-scientifico, consente di accomunare l'analisi di fenomeni giuridici solo apparentemente a sé stanti, come principalmente quello dell'incidenza della regolazione tecnico-scientifica sui principi del costituzionalismo democratico, nonché quello della fuga della decisione politica, causata dal travalicamento della regolazione tecnica verso ambiti "politici" e discrezionali e il conseguente tentativo di ricondurre il procedimento di acquisizione delle valutazioni tecniche entro percorsi giuridici formali, che assicurino trasparenza, apertura e democraticità dei processi decisionali.

Ma qual è lo spazio della legge a contenuto tecnico-scientifico nell'ordinamento interno alla luce del forte protagonismo di regolamenti e direttive dell'Unione europea in settori condizionati dalla tecnica, come quello della regolazione dei dati, delle piattaforme e dell'intelligenza artificiale o come la tutela dell'ambiente?

³⁹ Una simile lacuna, inoltre, si pone in contrasto con la giurisprudenza, sia della Corte EDU, che quella della Corte costituzionale, le quali hanno espresso, in più occasioni, la necessità di ricercare un punto di incontro tra le valutazioni politiche e quelle di natura scientifica nell'elaborazione normativa, al fine di evitare il c.d. anacronismo scientifico delle leggi. Si veda, in tal senso, la decisione della Corte EDU, S.H. e altri c. Austria, 57813/00, Prima sezione del 1° aprile 2010 e Grande Camera del 3 novembre 2011.

⁴⁰ Si parla, in questi casi, di fonti rinforzate per la cui validità, secondo la definizione proposta da V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, II, 1, *L'ordinamento costituzionale italiano (Le fonti normative)*, Padova, 1993, 239 s., «in ordine a determinati oggetti, si richiedono particolari presupposti ovvero condizioni e modalità di formazione più difficoltose e complesse (aggravate) di quelle in genere prescritte per le leggi del medesimo tipo».

⁴¹ A tal proposito, l'ordinamento dell'Unione europea sembrerebbe presentare un modello virtuoso, in quanto capace di far emergere anche le posizioni scientifiche minoritarie e, soprattutto, un fruttuoso dialogo tra tecnici e decisori politici. Si vedano L. BUFFONI, A. CARDONE, *Il procedimento normativo precauzionale come caso paradigmatico del ravvicinamento "formale-procedurale" delle "fonti" del diritto*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2012, 6; C. VIDETTA, *L'amministrazione della tecnica. La tecnica fra procedimento e processo amministrativo*, Napoli, 2008, 161 ss.

⁴² E. CASTORINA, *Scienza, tecnica e diritto costituzionale*, cit., 30; S. PENASA, *Il dato scientifico nella giurisprudenza della Corte costituzionale, la ragionevolezza scientifica come sintesi tra dimensione scientifica e dimensione assiologica*, in *Politica del diritto*, 2015, 273; G. SORRENTI, *Note minime sul rapporto tra ius, ethos e scientia*, in *Osservatorio AIC*, 2017, 10 ss.

Lo spazio privilegiato di intervento della legge *science-based* nell'ordinamento italiano è certamente individuabile negli ambiti incisi dalla tutela del diritto alla salute, nei settori materiali oggetto del biodiritto.

In questi campi, è molto limitata, se non in taluni casi del tutto assente, la competenza dell'Unione europea. Inoltre, la ricorrenza di riserve di legge rende necessario o obbligatorio l'intervento della legge, che è ulteriormente avvalorato dai principi che si ricavano dalla giurisprudenza costituzionale vertente in queste materie.

La Corte costituzionale, di fatti, ha qualificato come «leggi costituzionalmente necessarie», ossia leggi la cui eliminazione determinerebbe la soppressione di una tutela qualificata minima, alcune delle leggi che disciplinano questioni biogiuridiche, come principalmente la legge n. 194/1978 sulla interruzione volontaria della gravidanza⁴³, e la legge n. 40/2004, sulla procreazione medicalmente assistita⁴⁴.

La sentenza n. 49 del 2000 ha puntualizzato il concetto di «leggi costituzionalmente necessarie» affermando che si tratta di leggi che, «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».

La legge n. 40 rappresenta ad avviso della Corte la «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»⁴⁵.

Lo stesso orientamento decisorio si è riproposto nei confronti dell'art. 579 c.p., oggetto di una richiesta referendaria, la cui abrogazione avrebbe avuto l'effetto di depenalizzare, ad esclusione dei casi previsti dal co. 3 del medesimo articolo, l'omicidio del consenziente, anch'esso considerato come legge costituzionalmente necessaria, nella sent. n. 50/2022.

Incidentalmente è da osservare che, a dire il vero, questa giurisprudenza presta il fianco a qualche critica per via del fatto che non risulta tracciata nitidamente la distinzione fra «leggi costituzionalmente necessarie», tipologia già di per sé ondivaga⁴⁶, e «leggi a contenuto costituzionalmente obbligatorio». A me pare che nelle decisioni citate la Corte faccia riferimento più alla seconda categoria che alla prima. Ricavo quest'impressione dalla lettura dei moniti rafforzati in cui si indica al legislatore anche il bilanciamento da operare e talvolta persino la strada attuativa da seguire, esprimendo quindi anche un vincolo sul contenuto⁴⁷.

⁴³ Corte cost., sent. n. 35/1997.

⁴⁴ Corte cost., sent. n. 45/2005.

⁴⁵ Il riferimento è ancora a Corte cost., sent. n. 45/2005.

⁴⁶ Come osserva S. PENASA, *L'ondivaga categoria delle leggi "a contenuto costituzionalmente vincolato"*, in *Forum di Quad. cost.*, 2005.

⁴⁷ Ancora nella sent. n. 96/2015, dopo aver dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 1, commi 1 e 2, e 4, comma 1, della legge n. 40/2004, la Corte con un monito rinforzato invita il legislatore ad «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

Anche senza prendere posizione su una questione che è davvero difficile da dipanare sia dal punto di vista teorico sia dal punto di vista empirico, si ricava, invece con certezza, la conclusione che l'intervento del legislatore in questi ambiti, che sono fortemente incisi dalle conoscenze medico-scientifiche, è necessario per dare effettiva tutela ai diritti fondamentali della persona.

Per quanto sin qui detto, la legge *science-based* continua ad avere un peso decisivo nell'ordinamento costituzionale, con ciò rendendo attuale ed urgente la profusione di un impegno per l'elaborazione di una sua tematizzazione teorica, che sia coerente con i principi del costituzionalismo democratico. Ciò che passa per una più accorta giurisprudenza della Corte costituzionale sui criteri previsti per la consultazione degli esperti, *ex ante* ed *ex post*, dalle singole leggi a contenuto tecnico-scientifico.

5. Le *scientific questions* al vaglio della Corte costituzionale: criticità e innovazioni nel procedimento di legittimità costituzionale

L'esame della giurisprudenza della Corte costituzionale fa emergere un'ulteriore questione che merita di essere indagata: l'opportunità di verificare se sia possibile attribuire maggiore rilevanza alla valutazione della prova scientifica nei giudizi costituzionali e ciò, in particolare, alla luce dell'assai limitato uso che il giudice costituzionale ha fatto di tali poteri nei giudizi concernenti le c.d. *scientific questions*.

Questo profilo di indagine prende le mosse dalla constatazione dell'ormai innegabile rilevanza del dato scientifico nei giudizi di legittimità costituzionale e del connesso atteggiamento di *self-restraint* da parte del giudice costituzionale, che limita la propria possibilità di intervento esclusivamente alle ipotesi di manifesta o intrinseca irrazionalità della disciplina legislativa, la quale « può configurarsi alla luce di “sicuri” riferimenti scientifici » che si pongono in contrasto con quelli utilizzati dal legislatore⁴⁸, nonché dell'impiego assai infrequente che la stessa fa dei poteri e delle ordinanze istruttorie laddove vengano in rilievo fatti di natura prettamente tecnico-scientifica. Eppure, nella giustizia costituzionale italiana, com'è stato ribadito, non sono stati elaborati criteri di attendibilità delle opinioni scientifiche che la Corte acquisisce nelle sue istruttorie⁴⁹. L'auspicio è che inizi ad avviarsi una riflessione sul diritto probatorio nel processo costituzionale, atteso che da tempo è stato denunciato che ci troviamo di fronte ad una disciplina «fortemente lacunosa», tanto che «in una prospettiva rinnovatrice del giudizio costituzionale tutta la materia del diritto delle prove dovrebbe essere riconsiderata»⁵⁰.

Un elemento preliminare che è di ostacolo alla valorizzazione della prova scientifica si ricava dalla giurisprudenza costituzionale che, in ordine alle questioni che concernono valutazioni tecniche, fa

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».

⁴⁸ Invero, ove la scelta legislativa si fondi su cognizioni scientifiche, già con la sentenza n. 114 del 1998, la Corte costituzionale chiariva che «perché si possa pervenire ad una declaratoria di illegittimità costituzionale occorre che i dati sui quali la legge riposa siano incontrovertibilmente erronei o raggiungano un tale livello di indeterminazione da non consentire in alcun modo una interpretazione ed una applicazione razionali da parte del giudice».

⁴⁹ Lo ha ribadito di recente G. RANGONE, *Eine Empirische Wende? La Corte costituzionale e le sfide della complessità tecnico-scientifica*, Torino, 2020, 185.

⁵⁰ Così G. ZAGREBELSKY, *Processo costituzionale*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, 1987, 522. Cfr. G. BRUNELLI, A. PUGIOTTO, *Appunti per un diritto probatorio nel processo costituzionale: la centralità del 'fatto' nelle decisioni della Corte*, in AA. VV., *L'organizzazione e il funzionamento della Corte costituzionale*, a cura di P. COSTANZO, Torino, 1996, 186.

costantemente richiamo alla «manifesta o intrinseca irrazionalità». Questo rilievo impedisce di pervenire ad un diverso apprezzamento sui fatti oggetto di giudizio⁵¹ e, di conseguenza, ostacola anche la possibilità per la stessa Corte di entrare nel merito delle valutazioni effettuate dal legislatore, per il fatto che solo i «risultati sicuri» possono costituire parametro di raffronto per la discrezionalità legislativa.

Ebbene, da questo discende la tendenza a riservare l'onere della valutazione scientifica esclusivamente al legislatore sulla base della convinzione che il prodotto scientifico non sia filtrato da interessi, bensì possa essere oggetto di uso politico in quanto orienta le scelte nel momento in cui viene applicata⁵².

A ben vedere, poiché la scienza produce certezze relative, l'ancoraggio al parametro della sicurezza stride con le riflessioni avanzate sul tema, sicché appare più opportuno abbracciare una nozione di tecnica e di scienza che non si basi sulla loro astratta neutralità, ma piuttosto valorizzi la loro dimensione valutativa che, peraltro, si manifesta frequentemente nei giudizi aventi ad oggetto risultanze scientifiche incerte. Se ne avvantaggerebbe la stessa immagine pubblica della scienza in termini di fiducia da parte dei cittadini⁵³. Ciò appare particolarmente rilevante se si considera che una legge avente ad oggetto valutazioni tecnico-scientifiche, sorretta da una solida volontà politica ma non da un'altrettanta valida base scientifica, può risultare illegittima perché contrastante con il fatto scientifico assunto come rilevante dalla Corte⁵⁴.

In quest'ottica assume rilevanza un secondo profilo, di tipo processuale, e cioè quello relativo alle modalità con cui la Corte ricostruisce ed utilizza i dati scientifici al fine dello scrutinio di ragionevolezza delle norme censurate, che consente di riflettere, anzitutto, sulla possibilità di ampliare l'oggetto del giudizio di legittimità costituzionale per mezzo delle norme e delle regole tecniche.

Ora, sebbene la configurabilità di un giudizio di legittimità sulla norma tecnica privata sia limitata alla sola ipotesi in cui alla stessa venga fatto richiamo c.d. fisso o materiale da parte di una norma giuridica⁵⁵, quello sulle norme tecniche pubbliche non pone particolari problemi, potendo seguire le regole ordinarie riservate all'atto formale che dispone la normativa.

Tuttavia, nonostante il crescente numero di decisioni concernenti *scientific questions* di cui è investita la Corte⁵⁶, come anticipato, si registra un uso esiguo dell'istruttoria nei procedimenti costituzionali, così come il mancato coinvolgimento della comunità scientifica, nonché l'irrelevanza del

⁵¹ R. BIN, *Diritti e argomenti*, Milano, 1992, 331 ss.; M. LUCIANI, *I fatti e la Corte: sugli accertamenti istruttori del giudice costituzionale nei giudizi sulle leggi*, Milano, 1988, 544.

⁵² R. BIN, *La Corte e la scienza*, in AA. VV., *Biotecnologie e valori costituzionali. Il contributo della giustizia costituzionale*, cit., 7; S. RODOTÀ, *Tecnopolitica. La democrazia e le nuove tecnologie della comunicazione*, Roma-Bari, 2004, 28.

⁵³ Su quest'ultimo aspetto v. L. DEL CORONA, *Libertà della scienza e della politica. Riflessioni sulle valutazioni scientifiche nella prospettiva del diritto costituzionale*, Milano, 2022, spec. 225 ss.

⁵⁴ Su questi aspetti S. PENASA, *La legge della scienza: nuovi paradigmi di disciplina dell'attività medico scientifica*, cit., 434 ss e 475 ss. Si è venuto così ad affermare il principio di copertura scientifica delle leggi che finisce per far assumere al dato scientifico il ruolo di parametro interposto di costituzionalità. In tal senso C. CASONATO, *Introduzione al biodiritto*, Torino, 2012, 178.

⁵⁵ Come evidenziato nel primo paragrafo, ciò è dovuto alla circostanza per cui la norma tecnica rimane estranea e autonoma rispetto all'ordinamento giuridico. P. TORRETTA, *La normazione volontaria nello Stato Comunità*, cit., 36.

⁵⁶ V. MARCENÒ, *La solitudine della Corte costituzionale dinanzi alle questioni tecniche*, in *Quad. cost.*, 2019, 393 ss.; E. OLIVITO, *I fatti a Corte. La resistibile ascesa degli elementi fattuali nel giudizio di legittimità costituzionale*, in M. D'AMICO, F. BIONDI (a cura di), *La Corte costituzionale e i fatti: istruttoria ed effetti delle decisioni*, Napoli, 2018, 135 ss., M. LUCIANI, *I fatti e la Corte: sugli accertamenti istruttori del giudice costituzionale nei giudizi sulle leggi*, in AA. VV., *Strumenti e tecniche di giudizio della Corte costituzionale*, Milano, 1988, 521 ss.

dato specialistico nel convincimento del giudice costituzionale che preferisce affidarsi ai c.d. fatti notori o a massime d'esperienza, in tal modo mancando però l'opportunità di assumere una posizione più coerente e puntuale in ordine a questioni anche estremamente problematiche. Tale atteggiamento giurisprudenziale sembra potersi ricondurre, da un lato, alla difficoltà di individuare soggetti qualificati e allo stesso tempo disinteressati all'esito delle decisioni poste all'esame della Corte, dall'altro, attiene alla fase di formulazione delle domande da sottoporre agli esperti, attività che può presupporre conoscenze specifiche di cui i giudici non sempre dispongono⁵⁷.

Da simili premesse, pertanto, emerge la necessità di una maggiore partecipazione della società scientifica di riferimento così da assicurare, anzitutto, il più ampio pluralismo e, in secondo luogo, la legittimazione delle decisioni della Corte costituzionale, specie nei casi in cui le questioni oggetto di valutazione siano controverse: la formazione della prova scientifica nel processo costituzionale dovrebbe, quindi, assicurare la partecipazione delle parti e di terzi o *amici curiae* al contraddittorio⁵⁸, nonché svolgersi limitando il più possibile le istruttorie informali, in quanto non rendono controllabile la fonte, la stessa può non trasparire nelle motivazioni della Corte – rendendo più difficoltoso l'accertamento circa i soggetti coinvolti e i documenti acquisiti -, e comprime il principio del contraddittorio e dei diritti processuali delle parti.

In questo quadro si inserisce la già citata revisione delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, operata con delibera dell'8 gennaio 2020, con cui «La Corte, ove ritenga necessario acquisire informazioni attinenti a specifiche discipline, dispone con ordinanza che siano ascoltati esperti di chiara fama in apposita adunanza in camera di consiglio alla quale possono assistere le parti costituite. Con l'autorizzazione del Presidente, le parti possono formulare domande agli esperti»⁵⁹.

In proposito è da osservare che se da un lato la scelta della Corte di svolgere tale audizione nella sede della camera di consiglio sembra non tutelare a pieno la trasparenza dei lavori ai fini di un controllo democratico diffuso, lo svolgimento della stessa ha l'indubbio vantaggio di consentire al giudice di citare formalmente i dati tecnico-scientifici in tal modo acquisiti, così di rafforzare la posizione della Corte in termini di indipendenza e terzietà, nonché di far acquisire una maggiore legittimazione scientifica alle sentenze costituzionali. Deve essere constatato criticamente, però, che finora nell'unica sentenza adottata a seguito di audizione degli esperti i dati scientifici acquisiti in detta fase non sono emersi nella parte motiva della decisione, vanificando l'auspicabile trasparenza⁶⁰.

Con riferimento al profilo della trasparenza dei dati aventi natura tecnico-scientifica utilizzati dalla Corte costituzionale come strumento per corroborare le sue decisioni, sono, invece, da salutare

⁵⁷ M. CARTABIA, *Qualche riflessione di un giudice costituzionale intorno al problema dell'intreccio tra diritto, scienza e tecnologia*, contributo al Forum *Le responsabilità nei confronti della scienza*, in *BioLaw Journal*, 2016, 10 ss.

⁵⁸ R. ROMBOLI, *Il giudizio costituzionale incidentale come processo senza parti*, Milano, 1985, M. D'AMICO, *Parti e processo nella giustizia costituzionale. Uno studio introduttivo*, cit. In generale, sulle garanzie delle parti nel contraddittorio si vedano i contributi in AA. VV., *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, a cura di V. ANGIOLINI, Torino 1998.

⁵⁹ Art. 14-bis delle norme integrative co.1. Il secondo comma recita «Il cancelliere avverte le parti almeno dieci giorni prima di quello fissato per l'adunanza in camera di consiglio».

⁶⁰ Corte cost., sent. n. 164/2020.

positivamente le sentenze n. 14⁶¹ e 15⁶² del 2023 della Corte costituzionale - ed in specie la prima - concernenti la legittimità di una serie di previsioni legislative impositive dell'obbligo vaccinale per fronteggiare la pandemia da Covid-19.

Più nello specifico, la sentenza n. 14, nel dichiarare la non irragionevolezza dell'art. 4, commi 1 e 2, del d.l. n. 44 del 2021, ha ricostruito il fatto medico-scientifico attraverso l'analisi dei rapporti pubblici, depositati dall'Avvocatura generale dello Stato, forniti da AIFA, ISS, dal Segretariato generale del Ministero della salute, dalla Direzione generale della programmazione sanitaria del Ministero della salute, nonché dalla Direzione generale della prevenzione sanitaria.

Ebbene, la circostanza per cui il giudice delle leggi, nell'argomentare la propria decisione, cita puntualmente – indicando non solo il rapporto cui si riferisce ma anche il numero esatto di pagina – le fonti⁶³ da cui ricava i dati scientifici utilizzati per addivenire alla pronuncia definitiva, segna un punto di svolta nella tecnica argomentativa della Corte, che, se verrà seguita nelle future pronunce, sembra colmare le criticità rilevate rispetto alla copertura scientifica di quelle sentenze della Corte costituzionale che presuppongono valutazioni di tipo tecnico. Attraverso l'emersione esplicita delle cognizioni tecniche utilizzate per definire la questione e mediante il riferimento puntuale ai documenti da cui gli accertamenti tecnici sono estratti, la Corte realizza anche una positiva operazione di rivalutazione delle istruttorie informali, a cui fa ricorso indubbiamente anche in quest'occasione: uno strumento che, così ponderato, mostra di essere sempre largamente preferito dal giudice delle leggi, anche per definire questioni concernenti *scientific questions*.

Seguendo questo percorso decisionale, la Corte, introduce un criterio di valutazione dell'esercizio della discrezionalità legislativa, il quale si pone, al contempo, come limite a tale attività⁶⁴, in quanto è

⁶¹ La sentenza n. 14 trae origine dall'ordinanza di rimessione del Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana (d'ora in poi CGA), adito da uno studente di infermieristica che lamentava la sospensione del tirocinio nelle strutture medico-sanitarie motivata dal fatto che non si fosse sottoposto alla vaccinazione anti SARS-CoV-2. Con detta ordinanza veniva sollevata la questione di legittimità costituzionale, in primo luogo, dell'art. 4, commi 1 e 2, del decreto-legge 1° aprile 2021, n. 44, nella parte in cui prevedeva l'obbligo vaccinale per il personale sanitario e la sospensione dall'esercizio delle professioni sanitarie, in caso di inadempimento, per contrasto con gli artt. 3, 4, 32, 33, 34 e 97 della Costituzione; in secondo luogo, rispetto all'art. 1 della legge n. 219/ 2017 e dell'art. 4 del d.l. n. 44 del 2021, nella parte in cui non prevedevano l'esclusione dell'onere di sottoscrizione del consenso informato nel caso di trattamenti sanitari e vaccinazione obbligatoria, per contrasto con gli artt. 3 e 21 Cost.

⁶² Con la sentenza n. 15/2023, la Corte si è espressa sulla questione di legittimità costituzionale, in riferimento agli artt. 2 e 3 della Costituzione, dell'art. 4-ter, comma 3, del decreto-legge 1° aprile 2021, n. 44, sollevata dal Tribunale ordinario di Brescia, in funzione di giudice del lavoro, circa la ragionevolezza dell'obbligo vaccinale, in luogo della sottoposizione ai test diagnostici per SARS-CoV-2, per i lavoratori impiegati in strutture residenziali, socioassistenziali e socio-sanitarie, nonché nella parte in cui non prevede l'erogazione dell'assegno alimentare previsto dall'art. 500 del decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297 in caso di sospensione dei suddetti lavoratori per il mancato adempimento dell'obbligo.

⁶³ Sul punto si rileva che, sebbene non figurino nel testo della sentenza, nel giudizio in esame sono state presentate numerose «*opinionaes*» - definite come tali dalla Corte stessa -, ai sensi dell'art. 6 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, da parte di Droit uniforme ASBL, Associazione ContiamoCI e Fondazione Centro studi allineare sanità e salute, Comitato per il diritto alla cura domiciliare nell'epidemia di COVID-19, Associazione umanità e ragione, Noi avvocati per la libertà NAL, Dr. S. S. (Presidente commissione albo degli odontoiatri di La Spezia, Corvelva APS, Coordinamento nazionale danneggiati da vaccino (ONDAV), Comitato radicale scienza è coscienza, Confederazione legale per i diritti dell'uomo, Associazione CoScienze critiche, Associazione coordinamento del movimento italiano per la libertà di vaccinazione (COMILVA ODV), Associazione libera scelta Campania, Comitato immuni per sempre, Avvocati liberi e Organizzazione mondiale per la vita (OMV).

⁶⁴ Sullo spazio della discrezionalità politica si veda M. MASSA, *Dati scientifici e discrezionalità politica nella legislazione sugli obblighi vaccinali*, in *Corti supreme e salute*, 2023, 12 ss. Cfr.

necessario verificare che il legislatore abbia operato «all'interno di un'area di attendibilità scientifica, alla luce delle migliori conoscenze raggiunte in quel momento storico, quali definite dalle autorità medico-scientifiche istituzionalmente preposte»⁶⁵. Così, la valutazione concernente il soddisfacimento del criterio di attendibilità scientifica, conferisce nuova forza all'obbligo in capo al legislatore di tenere debitamente in conto l'assunzione e l'attenta valutazione delle cognizioni tecnico-scientifiche nelle sue scelte, al fine di poterne misurare in concreto la ragionevolezza e la proporzionalità.

Non solo, nelle sentenze menzionate, il giudice delle leggi ha evidenziato la necessità di un aggiornamento periodico della legge *science-based*, poiché «è innegabile che ogni legge elaborata sulla base di conoscenze medico-scientifiche è per sua natura transitoria, perché adottata allo stato delle conoscenze del momento e destinata ad essere superata a seguito dell'evoluzione medico-scientifica», sicché la disciplina adottata dal legislatore «può e deve mutare in base all'evoluzione della situazione sanitaria che si fronteggia e delle conoscenze scientifiche acquisite»⁶⁶.

Mediante le riportate argomentazioni, la Corte estende l'oggetto del suo giudizio non solo alle valutazioni circa la coerenza della disciplina normativa con il dato scientifico, ma anche rispetto all'evoluzione delle conoscenze tecnico-scientifiche⁶⁷.

Infine, appare opportuno evidenziare come la Corte, in ragione dell'unitarietà della tecnica e della scienza, abbia fatto ricorso anche ad argomenti di diritto comparato⁶⁸ ai fini della valutazione della copertura scientifica della legge, come valido strumento di misurazione della ragionevolezza delle misure legislative.

Anche l'analisi dei giudizi costituzionali concernenti valutazioni tecnico-scientifiche allora consente di confermare il ruolo fondamentale del diritto sia quale strumento per operare il necessario bilanciamento tra interessi, sia quale mezzo per dialogare con i saperi scientifici al fine di rendere il rapido ed incessante sviluppo tecnico-scientifico sostenibile e orientato al rispetto dei valori costituzionali.

⁶⁵ Corte Cost., sent.n. 14/2023, 8.2.

⁶⁶ Corte Cost., sent.n. 14/2023, 8.2

⁶⁷ Nel caso oggetto della sentenza n. 14, sono intervenute una serie di modifiche che hanno inciso sull' dall'art. 4 del decreto-legge e, al contempo, hanno assicurato la transitorietà e la gradualità della disciplina censurata che «nella sua versione originaria (oggetto della questione in esame), prevedeva una precisa scadenza dell'obbligo vaccinale, fissata al 31 dicembre 2021. Tale termine è stato più volte modificato, proprio in base all'andamento dei contagi e all'evoluzione della pandemia, subendo diverse proroghe fino al 31 dicembre 2022, per poi essere infine anticipato (rispetto a quest'ultima data) al 1° novembre 2022. Siffatta anticipazione è stata disposta con il d.l. n. 162 del 2022, come convertito, in considerazione, per quanto si legge nel preambolo dello stesso, «dell'andamento della situazione epidemiologica che registra una diminuzione dell'incidenza dei casi di contagio da COVID-19 e una stabilizzazione della trasmissibilità sebbene al di sopra della soglia epidemica [e della] necessità di riavviare un progressivo ritorno alla normalità nell'attuale fase post pandemica, nella quale l'obiettivo da perseguire è il controllo efficace dell'endemia». Allo stesso modo, con la sent. n. 15, la Corte valorizza la transitorietà dell'obbligo legislativo evidenziando che «la disposizione censurata, nella sua versione originaria, prevedeva una precisa scadenza (...) fissata al 31 dicembre 2021. Inoltre, la durata di tale obbligo «è stata più volte modificata», prima per via di una proroga e poi per via dell'anticipazione del termine prorogato.

⁶⁸ L'argomento di diritto comparato, nel caso in esame, fa riferimento soprattutto alla giurisprudenza costituzionale di Paesi come Francia, Ungheria, Slovacchia, Slovenia, la quale riconosce in modo univoco la legittimità dell'imposizione dell'obbligo vaccinale. Così M. TOMASI, *La proporzionalità degli obblighi vaccinali nella lettura della Corte Edu*, in *Quad. cost.*, 2021, 445 ss. Su un caso di decisivo utilizzo dell'argomento di diritto comparato, come strumento della ragionevolezza, nel caso Costa-Pavan deciso dalla Corte EDU sia consentito rinviare ad A. IANNUZZI, V. ZAMBRANO, *Sentenza Costa e Pavan: il giorno dopo. L'emersione del "desiderio" di concepire un figlio sano come paradigma delle interazioni tra diritto internazionale e diritto interno*, in *Costituzionalismo.it*, 2014.