



UNIVERSITÀ
DI TRENTO

Facoltà di
Giurisprudenza

LE (IN)CERTEZZE DEL DIRITTO

Atti delle giornate di studio
17-18 gennaio 2019

a cura di
Cinzia Piciocchi
Marta Fasan
Carla Maria Reale

2021



**UNIVERSITÀ
DI TRENTO**

**Facoltà di
Giurisprudenza**

QUADERNI DELLA FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

49

2021

Al fine di garantire la qualità scientifica della Collana di cui fa parte, il presente volume è stato valutato e approvato da un *Referee* interno alla Facoltà a seguito di una procedura che ha garantito trasparenza di criteri valutativi, autonomia dei giudizi, anonimato reciproco del *Referee* nei confronti di Autori e Curatori.

PROPRIETÀ LETTERARIA RISERVATA

*Redazione a cura dell'Ufficio Pubblicazioni Scientifiche
dell'Università degli Studi di Trento*

© Copyright 2021
by Università degli Studi di Trento
Via Calepina 14 - 38122 Trento

ISBN 978-88-8443-932-1
ISSN 2284-2810

Libro in Open Access scaricabile gratuitamente dall'archivio IRIS - Anagrafe della ricerca (<https://iris.unitn.it/>) con Creative Commons Attribuzione-Non commerciale-Non opere derivate 3.0 Italia License.

Maggiori informazioni circa la licenza all'URL:
<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/it/legalcode>

Il presente volume è pubblicato anche in versione cartacea, grazie al contributo della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Trento - Dipartimento di Eccellenza finanziato dal MIUR - CUP E66C18000370005, per i tipi di Editoriale Scientifica - Napoli, con ISBN 978-88-9391-989-0.

Gennaio 2021

INDICE

| | Pag. |
|---|------|
| Marta Fasan, Carla Maria Reale <i>Premesse e spunti per un dialogo sulle (in)certezze del diritto.....</i> | 1 |
| SEZIONE I GLI STRUMENTI DELLE (IN)CERTEZZE | |
| Lucia Busatta <i>Gli strumenti delle (in)certezze.....</i> | 9 |
| Giulia Giusy Cusenza <i>L'(in)certezza del diritto e le nuove sfide della nomofilachia.....</i> | 17 |
| Caterina Tomba <i>Il regime di responsabilità civile dello stato-giudice quale strumento di prevenzione della (illegittima) incertezza del diritto.....</i> | 37 |
| Roberto Compostella <i>(Im)prevedibilità della decisione giudiziaria vs (in)certezza del vincolo del precedente.....</i> | 57 |
| Vincenzo Desantis <i>L'incerto statuto delle linee guida dell'Anac nell'ordinamento giuridico italiano.....</i> | 81 |
| Tommaso Bianchi <i>Brevi cenni in merito alla cosiddetta 'legge delle citazioni' e sull'esigenza di certezza del diritto nella codificazione teodosiana.....</i> | 113 |
| Serena Tomasi <i>Incertezza nel diritto: la prospettiva dell'impegno argomentativo..</i> | 135 |

SEZIONE II

GLI AMBITI PARADIGMATICI DELLE (IN)CERTEZZE

| | |
|---|-----|
| Carla Maria Reale | |
| <i>Gli ambiti paradigmatici delle (in)certezze</i> | 149 |
| Maurizio Di Masi | |
| <i>L'interesse del minore quale unica certezza nell'odierno diritto di famiglia</i> | 157 |
| Marco Rizzuti | |
| <i>Una (in)certa idea di famiglia: tra giudici e legislatori</i> | 181 |
| Andrea Martani | |
| <i>Le incertezze del diritto nel contesto della sanità moderna: sfide presenti e future</i> | 197 |
| Francesco Farri | |
| <i>Le (in)certezze nel diritto tributario</i> | 219 |
| Flavio Guella | |
| <i>La domanda di certezza del diritto e i suoi pericoli. Ambiti paradigmatici e nuovi spazi nella ricerca della certezza giuridica, tra funzione del legislatore e ruolo della giurisprudenza</i> | 243 |

SEZIONE III

NUOVE TECNOLOGIE

E (IN)CERTE RISPOSTE DEL DIRITTO

| | |
|---|-----|
| Marta Fasan | |
| <i>Nuove tecnologie e (in)certe risposte del diritto</i> | 265 |
| Elisa Spiller | |
| <i>If data is the new atoms... Le incertezze sul concetto di dato personale al tempo dei big data</i> | 273 |
| Irene Domenici | |
| <i>Tecnologie sanitarie innovative: il diritto di fronte all'incertezza scientifica ed etica</i> | 295 |

INDICE

| | Pag. |
|--|------|
| Gemma Pacella | |
| <i>Dalla realtà alla qualificazione dei rapporti di lavoro: restituire certezza alle categorie tradizionali</i> | 315 |
| Giuseppe Emanuele Corsaro | |
| <i>Schrems contro Facebook: gli incerti confini della categoria dei consumatori</i> | 339 |
| Chiara Garbuio | |
| <i>Declinazioni nuove di problemi antichi: l'impatto della digitalizzazione sul mercato del lavoro e le perduranti incerte risposte del sistema di sicurezza sociale</i> | 359 |
| Marta Tomasi | |
| <i>I tratti della certezza giuridica davanti alla realtà "tecnologicamente aumentata"</i> | 381 |

SEZIONE IV
CONCLUSIONI

| | |
|--------------------------|-----|
| Cinzia Piciocchi | |
| <i>Conclusioni</i> | 393 |

I TRATTI DELLA CERTEZZA GIURIDICA DAVANTI ALLA REALTÀ “TECNOLOGICAMENTE AUMENTATA”

Marta Tomasi

SOMMARIO: 1. Oltre la dicotomia fra certo ed incerto. 2. Le diverse forme dell'incertezza del reale nello specchio del diritto. 3. Indici di certezza nel dinamismo scientifico e tecnologico.

1. Oltre la dicotomia fra certo ed incerto

Non v'è, probabilmente, ambito migliore del terreno ove si incontrano diritto e nuove tecnologie per tentare di sbarazzarsi di quella «forca caudina di carattere culturale e tecnico»¹ che vuole il certo e l'incerto, la certezza e l'incertezza in netta antitesi fra loro.

A fronte del fluire incessante delle nuove tecnologie e della loro aspirazione al miglioramento – si auspica – delle condizioni del nostro vivere, il diritto insegue e di frequente arranca, nel tentativo di adempiere alla sua naturale funzione ordinatrice². Pur riconoscendo, dunque, il valore della certezza quale elemento strutturale della nostra architettura costituzionale³, quale principio che sta al centro dell'ordinamento

¹ Così P. GROSSI, *Ritorno al diritto*, Roma-Bari, 2015, p. 51, il quale non rifiuta il valore del bene della 'certezza', ma lo difende, come obiettivo da raggiungere, in tanto in quanto derivante da una pratica giuridica attenta ai concreti bisogni manifestati dalle persone nella vita quotidiana.

² Si tratta di un connotato caratteristico e 'fisiologico' del diritto che si interfaccia con la curva esponenziale dell'accelerazione tanto delle scienze della vita (cfr. C. CASONATO, già nella prima edizione di *Introduzione al biodiritto*, Trento, 2006, p. 9 e poi pp. 100 ss.), quanto delle nuove tecnologie digitali (M. DURANTE, U. PAGALLO, segnalano la medesima difficoltà nell'Introduzione del *Manuale di informatica giuridica e diritto delle nuove tecnologie*, Milano, 2012, p. XVII).

³ Valore al quale in moltissimi hanno fatto riferimento, fra i quali non si possono non ricordare almeno N. BOBBIO, che lo identifica come «un elemento intrinseco del

(seppure – come è stato osservato – non necessariamente al suo vertice)⁴, è inevitabile arrendersi, con riferimento a queste tematiche, a un discreto margine di incertezza, o – *rectius*, come si vedrà – accogliere uno spazio di variabilità e di elasticità.

La domanda centrale cui occorre tentare di rispondere, in effetti, è se il connotato della certezza sia davvero ciò che ci si aspetta dal diritto in questo ambito o, meglio, serve capire che cosa si intenda per un diritto certo in campi connotati, con maggior grado di intensità o più rapidamente di altri, dallo scorrere del sapere e dall'evolvere dei dati di fatto.

Per poter svolgere alcune piccole riflessioni intorno certezza del diritto a queste condizioni, la prima questione da affrontare è capire in che cosa si concretizzi l'inevitabile margine di incertezza al quale si faceva poc'anzi riferimento.

2. *Le diverse forme dell'incertezza del reale nello specchio del diritto*

La risposta a questo interrogativo è presente, almeno *in nuce*, nelle diverse interpretazioni che gli studiosi che si sono cimentati con il tema della terza sessione di queste Giornate di studio – *Nuove tecnologie e (in)certe risposte del diritto* – hanno dato del titolo proposto. Invero,

diritto» (*La certezza del diritto è un mito?*, in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, 1951, p. 150), M. LUCIANI che vi intravede un «valore connesso all'idea stessa della statualità» (*Garanzie ed efficienza nella tutela giurisdizionale*, in *Rivista AIC*, 4, 2014, p. 27), A. RUGGERI, il quale ne parla come «un bene-valore che sta, ad un tempo, prima e fuori ma anche dentro la Carta, dal momento che senza la certezza, nessun altro valore è neppure pensabile, pur ponendosi la certezza stessa quale uno dei valori su cui regge l'intero ordinamento» (*La certezza del diritto al crocevia tra dinamiche della normazione ed esperienze di giustizia costituzionale*, in AA.VV., *Le fonti del diritto, oggi. Giornate di studio in onore di Alessandro Pizzorusso*, Pisa, 2006, p. 142), o R. BIN, che si riferisce a 'certezza' e 'prevedibilità' come a «miti fondativi della nostra immagine del diritto» (*Il diritto alla sicurezza giuridica come diritto fondamentale*, in *federalismi.it*, 17, 2018, p. 2). E pur essendo concordemente interpretato come un valore giuridico primigenio, esso pare in costante crisi, come segnalato almeno sin da G. CAPOGRASSI, *L'ambiguità del diritto contemporaneo*, in AA.VV., *La crisi del diritto*, Padova, 1953, pp. 13 ss.

⁴ Così, M. LUCIANI, *La decisione giudiziaria robotica*, in *Rivista AIC*, 3, 2018, p. 875-876.

nella maggior parte dei casi, la criticità che si è rilevata, più che in una vera e propria incertezza normativa, della disciplina di un dato oggetto, è stata rinvenuta in una forma di incertezza per così dire *esterna* al dato giuridico, che su esso si riverbera. Le tecnologie mutano il volto della realtà che conosciamo, ne alterano le forme e le dimensioni e, di conseguenza, incidono sulle categorie del diritto, snaturano le sue definizioni e rendono labili i confini che esso è solito tracciare⁵.

Queste evoluzioni possono presentarsi in forme diverse: in taluni casi esse creano possibilità inedite, la cui affidabilità dal punto di vista tecnico-scientifico deve ancora essere comprovata e la cui accettabilità dal punto di vista dell’etica e della morale deve ancora essere verificata. Un esempio di questo tipo di innovazione, fra gli argomenti trattati dagli Autori di questa sessione, è quello – affrontato da Irene Domenici – della diagnosi prenatale non invasiva che ha aperto nuovi scenari, presentando però elementi di incertezza in punto di sostenibilità economica, affidabilità, sicurezza scientifica e accettabilità etica. Il decisore pubblico, in queste situazioni, può scegliere se adottare una strategia attendista, in ossequio all’applicazione di un atteggiamento precauzionale (che comunque non deve diventare un principio non mediabile)⁶ e nell’attesa del costruirsi di un consenso sociale e scientifico intorno alle nuove possibilità messe a disposizione dalla tecnologia⁷, o un approccio interventista, cercando di conoscere la realtà da regolare, incorporandone il progressivo consolidamento in punto di fondatezza scientifica, e

⁵ Su questi aspetti si vedano le riflessioni raccolte nel volume a cura di C. CASONATO, S. PENASA, C. PICIOCCHI, L. BUSATTA, M. TOMASI, *Il biodiritto e i suoi confini: definizioni, dialoghi, interazioni*, Trento, 2014.

⁶ A. SANTOSUOSSO, *Diritto, scienza e nuove tecnologie*, Padova, 2016, p. 223.

⁷ Si vedano, da diverse prospettive, M. CECCHETTI, *Principio di precauzione e produzione pubblica del diritto. La funzione normativa di fronte alle sfide del ‘governo’ dell’incertezza scientifica*, in G. GUERRA, A. MURATORIO, E. PARIOTTI, M. PICCINNI, D. RUGGIU (a cura di), *Forme di responsabilità, regolazione e nanotecnologie*, Bologna, 2011 e B. WYNNE, *Normalising Europe – and the world – through science: risk, uncertainty and precaution*, in S. RODOTÀ, M. TALLACCHINI (a cura di), *Ambito e fonti del biodiritto*, in S. RODOTÀ, P. ZATTI (dir.), *Trattato di biodiritto*, Milano, 2010, pp. 491-514 e P. ZATTI, *Verso un diritto per la bioetica: risorse e limiti del discorso giuridico*, in *Rivista di diritto civile*, 41, 1995, pp. 43-57.

guidando, per quanto possibile, la formazione di un consenso⁸. In questo, come in altri casi, pare comunque ineluttabile l'esigenza di costruire forme giuridiche nuove, che siano capaci di accogliere e governare l'esistente.

E anche là dove non sia necessaria l'elaborazione di una nuova disciplina, i mutamenti della realtà sociale – spesso veicolati dalle nuove tecnologie digitali – producono movimenti sismici che si traducono in una moltiplicazione delle situazioni della vita che imbroglia l'applicazione del diritto e chiedono di interrogarsi circa le nomenclature giuridiche cui fare riferimento. La realtà nuova, insomma, fatica a inserirsi nei tradizionali e consolidati schemi interpretativi approntati dal diritto o si colloca in aree di confine e di intersezione fra discipline tradizionalmente separate, se non opposte. In questo senso, lo scritto di Giuseppe Corsaro affronta le difficoltà che emergono dai peculiari comportamenti dell'utente dei *social network* e dalle specifiche finalità che questi persegue, capaci di generare incertezza nell'utilizzabilità di una certa categoria giuridica, quella del consumatore, e, di conseguenza, nell'applicabilità della normativa di favore ad essa connessa. A un ambito attiguo, sono dedicati gli elaborati di Chiara Garbuio e Gemma Pacella, le quali mettono in luce la capacità della tecnologia di generare molteplici sottogruppi di lavoratori, difficilmente inquadrabili nelle categorie esistenti, di trasformare in autonomi lavori che prima sarebbero rientrati a pieno titolo sotto la copertura offerta dal tetto della subordinazione e, ancora, di assommare nella stessa figura lavorativa profili di autodeterminazione, relativi all'*an* e al *quando* della prestazione, e margini di etero-direzione e etero-organizzazione del lavoro subordinato. Riflessioni analoghe, in ambito differente, sono presentate anche da Elisa Spiller, la quale ragiona intorno alla nozione di dato personale e alle difficoltà qualificatorie determinate dall'avvento di nuove possibilità tecnologiche, pur in presenza di una definizione normativa dai confini sufficientemente definiti. In tutti questi casi, le forme giuridiche non si presentano come monoliti, i cui confini sono individuabili in comparti stagni, ma si propongono come fluide, diluite in gradazioni e permea-

⁸ I due modelli sono individuati da C. CASONATO, *Introduzione al biodiritto*, III ed., Torino, 2012, pp. 103 ss. Si veda anche R. SALA, *Etica pubblica e biodiritto*, in S. RODOTÀ, M. TALLACCHINI (a cura di), *Ambito e fonti del biodiritto*, cit., pp. 136 ss.

bili fra loro. L’incertezza genera quindi dallo iato fra realtà ‘tecnologicamente aumentata’ e qualificazioni giuridiche, producendo una – variamente descritta – inconsistenza del diritto, che si muove fra forme apparentemente certe e applicazione non sicura delle stesse⁹.

Anche nella limitata prospettiva nella quale ci si pone in questa sede, quindi, il richiamo all’incertezza, calata nella trama del discorso giuridico, sollecita scenari diversi, all’interno dei quali essa trova differente configurazione. La sensazione condivisa, però, che accomuna tutti i lavori raccolti in questa sezione, è che il diritto (o almeno una certa concezione del diritto)¹⁰, con la sua aspirazione alla stabilità e al controllo del mutamento, affanni di fronte all’atomizzazione, alla frantumazione del reale prodotta dall’avvento delle nuove tecnologie, le quali scompongono la realtà in una miriade di situazioni connotate da specifiche peculiarità. Bisogna dunque concludere per una inevitabile rinuncia alla certezza e accettare un diritto che elabori soluzioni estemporanee, variabili a seconda dei casi? La risposta non può che essere negativa.

3. *Indici di certezza nel dinamismo scientifico e tecnologico*

Non essendo possibile, nemmeno in questo mutevole campo, arrendersi alla conclusione prospettata, l’atteggiamento comune è quello incline a contenere l’incertezza, senza contrastarla, accogliendola come intrinseca alle dinamiche evolutive dell’era tecnologica. La strada, quindi, pare portare verso un superamento dell’antitesi alla quale ci si è riferiti all’inizio, a un’apertura della dimensione certa del diritto all’in-

⁹ In particolare, in ragione dell’incrementato margine di autodeterminazione e scelta, un tempo “naturalmente limitato”, promosso dalle nuove tecnologie. Sulla centralità delle scelte nella “seconda modernità” e sulla conseguente diffusione delle decisioni giuridiche discrezionali M. QUIROZ VITALE, *Il diritto liquido. Decisioni giuridiche tra regole e discrezionalità*, Milano, 2012. Si vedano anche le riflessioni circa un diritto «spaurito nel regno della possibilità» e il suo rifugiarsi nella stabilità della forma svolte da N. IRTI, prima in *Nichilismo giuridico*, Roma-Bari, 2000 e, poi, in *Il salvagente della forma*, Roma-Bari, 2007.

¹⁰ Si veda M. FIORAVANTI, *Appunti di storia delle costituzioni moderne. Le libertà fondamentali*, III ed., Torino, 2014, p. 115 ss.

certezza, alla multiformità e alla variabilità del reale. Un atteggiamento ‘ostile’, infatti, produrrebbe la cristallizzazione di forme giuridiche scollate dalla realtà o un poco auspicabile imbrigliamento dei possibili progressi nel campo tecnologico, scientifico e medico.

Questa opzione deve però essere accompagnata dalla ricerca di strumenti utili a governare detta incertezza, a comprenderla in margini fisiologici, limitandone gli eccessi che possano creare vuoti di tutela o dirette violazioni di diritti.

Per dare avvio a questa ricerca, il primo passaggio è quello di prendere la categoria della certezza del diritto e muoverla dal piano della teoria generale – ove essa «evapora in un mito» – a quello della pratica del giurista, della concretezza delle questioni che si affrontano¹¹.

E, nel campo *de quo*, guardare alla materialità dei temi significa rilevare almeno due aspetti connotativi fondamentali: la natura globale delle questioni che si pongono e, come anticipato, la frammentazione e variabilità delle situazioni da regolare.

Quanto al primo profilo, la maggior parte degli scritti qui raccolti rivela l’inadeguatezza di risposte sensibili solo alla dimensione domestica e la rilevanza, al contrario, di interventi di matrice sovra e internazionale, cruciali nel costruire un quadro di riferimento condiviso, in un contesto dominato dalla dissoluzione della materialità, dall’immediatezza delle relazioni e dalla interconnessione fra territori distanti¹².

La seconda circostanza – quella della molteplicità e mutevolezza delle situazioni generate dall’avanzamento delle nuove tecnologie – porta a mettere in luce il fondamentale ruolo di supplenza svolto dalla giurisprudenza, a fronte dell’incedere incerto del legislatore, quanto a

¹¹ In questo senso le raccomandazioni di R. BIN, *Il diritto alla sicurezza giuridica come diritto fondamentale*, cit., p. 2.

¹² Sono molteplici le elaborazioni che riferiscono dell’importanza di fonti sovranazionali in queste tematiche. Si v., per esempio, S. PENASA, *Biodiritto e Unione europea: primi spunti di riflessione*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 3, 2018, pp. 73-89, N. LAZZERINI, *Il contributo della Corte di Giustizia alla formazione di un biodiritto europeo attraverso i diritti fondamentali* e L. POLI, *Il diritto internazionale come “motore” del biodiritto e l’emersione di un “biodiritto internazionale”*, entrambi in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 2, 2019, rispettivamente pp. 263-285 e 287-301 e A. SANTOSUOSSO, *Diritto, scienze e nuove tecnologie*, cit., le cui riflessioni approdano a una sorta di «disaggregazione dei sistemi giuridici» (p. 363).

tempi e contenuti: sono, tuttavia, ben noti e ampiamente discussi i limiti di tale tipologia di intervento, sottoposto ai rischi della schizofrenia, in particolare in ordinamenti, come il nostro, non usi all’applicazione della dottrina del precedente e dello *stare decisis*¹³.

Oltre a questi aspetti, raccogliendo le suggestioni che emergono dagli scritti degli Autori e cucendo collegamenti fra esse, il diritto delle nuove tecnologie pare dover presentare alcuni ulteriori caratteri che consentano di comporre le sue aspirazioni alla certezza con le incertezze della realtà.

Si tratta anzitutto di un diritto aperto, permeabile alle contaminazioni, che, senza rinunciare alla propria essenza, sia in grado di far propri criteri logici e impianto semantico¹⁴ del comparto che si appresta a disciplinare¹⁵. Risultano quindi maggiormente funzionali norme che prediligono, rispetto alle definizioni astratte, la valutazione di indici concreti e reali¹⁶ e meccanismi di produzione normativa integrati con procedure di valutazione e analisi delle nuove tecnologie che siano di supporto al decisore pubblico¹⁷. Questo approccio consente, oltre che una

¹³ Fra i molti, con specifico riferimento a queste materie, si possono vedere, per esempio, P. BORSELLINO, *Tra cultura e norma*, in S. RODOTÀ, M. TALLACCHINI (a cura di), *Ambito e fonti del biodiritto*, cit., pp. 161 ss. R. CONTI, *I giudici e il biodiritto. Un esame concreto dei casi difficili e del ruolo del giudice di merito, della Cassazione e delle Corti europee*, Roma, 2013 e A. PATRONI GRIFFI, *Le regole della bioetica tra legislatore e giudici*, Napoli, 2016, *passim*. Più in generale, si v. almeno M. CAPPELLETTI, *Giudici legislatori?*, Milano, 1984 e R. BIN, *A discrezione del giudice. Ordine e disordine: una prospettiva quantistica*, Milano, 2014.

¹⁴ Su alcune innovazioni del linguaggio giuridico, date dalla rivoluzione tecnologica, cfr. V. ZENO-ZENCOVICH, *La libertà di espressione*, Bologna, 2004, p. 134.

¹⁵ Su questa particolare caratteristica del biodiritto, C. CASONATO, *Le 3 A di un diritto sostenibile ed efficace*, in *Biotecnologie e diritto*, Santarcangelo di Romagna, 2016, pp. 29-53.

¹⁶ La problematica delle definizioni nel diritto è stata oggetto della precedente edizione delle Giornate di studio, organizzate nel 2015, i cui atti sono raccolti in F. CORTESE, M. TOMASI (a cura di), *Le definizioni nel diritto. Atti delle giornate di studio 30-31 ottobre 2015*, Napoli, 2016. Nel volume una sezione è dedicata a *Definizioni giuridiche e concetti tecnico-scientifici* (Sezione IV, pp. 225-308).

¹⁷ Si vedano i lavori monografici di S. PENASA, *La legge della scienza: nuovi paradigmi di disciplina dell’attività medico-scientifica. Uno studio comparato in materia di*

compenetrazione a livello di contenuti, che dà vita a norme scientificamente informate, anche a una sintonia metodologica, grazie alla quale il diritto si affaccia, nella costruzione delle proprie verità, a un metodo diverso, quello scientifico, condividendo il valore dell'impermanenza e della progressiva costruzione di certezze temporanee¹⁸.

L'apertura alle dinamiche del nuovo, però, non deve far dimenticare al diritto la sua principale funzione di tutela dell'individuo e di promozione dello sviluppo della sua personalità. Ed è proprio per garantire il conseguimento di questo obiettivo fondativo che le norme giuridiche in questo ambito devono ulteriormente equipaggiarsi. Fuori di ogni retorica, infatti, la predisposizione di idonei strumenti formativi e informativi, integrati al dato giuridico, consente, a livello collettivo, di creare una cultura scientifica¹⁹ e, a livello individuale, al destinatario o al fruitore delle nuove tecnologie (sia egli un lavoratore, un consumatore, un paziente...) di riaffermare la propria centralità, attraverso una concreta *chance* di autodeterminarsi e trarre beneficio dal potenziale insito nelle incertezze date dal divenire dell'era tecnologica.

Resta infine costante, sullo sfondo, una riscoperta del valore della logica costituzionale, di un diritto che si affida ai principi. Più di una legislazione settoriale, nel campo dei rapporti tra diritto e scienza, e tra diritto e nuove tecnologie, serve

un paradigma normativo e ricostruttivo sempre più centrato su valori espressi in principi costituzionali e diritti fondamentali, in grado di fronteggiare una innovazione scientifica e tecnologica sempre più pervasiva, e quindi capace di riconsegnare al diritto un ruolo adeguato all'età della tecnica²⁰.

procreazione medicalmente assistita, Napoli, 2015 e A. IANNUZZI, *Il diritto capovolto: regolazione a contenuto tecnico-scientifico e Costituzione*, Napoli, 2018.

¹⁸ Si v. L. BUFFONI, *Le fonti nazionali del biodiritto: alcuni appunti per una "sovrانيتà" dell'individuo nella produzione giuridica*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2, 2010, pp. 8 ss.

¹⁹ Circa l'importanza, per il diritto, di un collegamento con il senso comune e con il pensiero ordinario, si v. M. JORI, *Del diritto inesistente*, Milano, 2010.

²⁰ S. RODOTÀ, *Diritto, scienza, tecnologia: modelli e scelte di regolamentazione*, in *Rivista critica del diritto privato*, 3, 2004, pp. 358.

In definitiva, il discorso costituzionale – solo apparentemente foriero di instabilità, in quanto connotato da «ossimoriche enunciazioni»²¹ e naturalmente vocato al bilanciamento, al pluralismo e alla contraddizione – si propone, in realtà, come il ragionamento più incline a dare quelle necessarie ‘prove di elasticità’, funzionali a garantire l’adattamento della trama del diritto al costante e rapido fluire della realtà²². Un diritto che non intenda limitarsi alla funzione di razionalizzazione e sistematizzazione di interessi e situazioni ormai consolidati, deve assumere una visione prospettica²³, di durata, abbandonare un ideale di certezza coincidente con un presupposto di stabilità o di fissità, e accogliere la natura ‘evolutiva’ di tale valore²⁴. La norma giuridica certa, in questo ambito, è quella che – senza escludere l’incertezza esterna ad essa – si pone come sintesi di una legittimazione scientifica e di una legittimazione democratica e si dota di quei caratteri che, come in un caleidoscopio, ne rendano prevedibile almeno il senso, la direzione dell’inevitabile mutamento. Un diritto viaggiatore, «pronto per il domani», che rechi con sé un «principio di evoluzione»²⁵.

²¹ R. BIN, *Il diritto alla sicurezza giuridica come diritto fondamentale*, cit., p. 9.

²² In quanto «norma della durata», la Costituzione rappresenta uno strumento più ficcante, di fronte al divenire della realtà tecnologica, rispetto alla legge, mutevole in quanto rimessa alla «volatilità delle manifestazioni occasionali del potere». Si veda: G. ZAGREBELSKY, *Il giudice delle leggi artefice del diritto*, Napoli, 2007, p. 50.

²³ Così ancora Rodotà, secondo il quale «l’innovazione scientifica e tecnologica si fa portatrice di un mutamento incessante che non può essere governato attraverso il tradizionale inseguimento legislativo. È indispensabile, quindi, privilegiare strumenti “prospettici”, quali sono appunto quelli legati a una normativa per principi, mentre la costruzione di una disciplina affidata a fattispecie chiuse presuppone un diritto che intervenga alla fine di un ciclo, che scende alla sera, per selezionare e razionalizzare interessi e situazioni ormai consolidati». S. RODOTÀ, *op. cit.*

²⁴ La certezza giuridica, nella maggior parte delle ricostruzioni recenti, non è *stricto sensu* intesa come principio giuridico, bensì come obiettivo, come orizzonte che non può mai dirsi raggiunto a pieno. Cfr. A. RUGGERI, *La certezza del diritto al crocevia tra dinamiche della normazione ed esperienze di giustizia costituzionale*, cit., p. 132.

²⁵ B.N. CARDOZO, *Il giudice e il diritto* (tr. it. di V. Gueli), Firenze, 1961, p. 98.

