

8. I limiti ai diritti fondamentali

I LIMITI ALL'ESERCIZIO DEI DIRITTI FONDAMENTALI

- I diritti fondamentali sono **assoluti**, cioè tendenti alla massima espansione, ma non per questo sono **illimitati** perché «il concetto di limite è insito nel concetto di diritto» (C. cost. 1/1956)
 - **limiti esterni** di contesto (stato di guerra o d'emergenza) o interessi generali (dignità della persona; sanità, sicurezza e incolumità pubblica, buon costume)
 - **diritti altrui**: “La libertà consiste nel fare tutto ciò che non nuoce agli altri; così l'esercizio dei diritti naturali di ogni uomo non ha come limite che quelli che assicurano agli altri membri della società il godimento di quegli stessi diritti” (art. 4 Dichiarazione Diritti 1789)
 - **bilanciamento tra diritti** perché nessun diritto è «tiranno» (C. cost. 85/2013 su ILVA): informazione vs. riservatezza; iniziativa economica e lavoro vs. salute

8. I limiti ai diritti fondamentali

- Limiti all'esercizio dei diritti fondamentali:
 - **espresi** in Costituzione
 - **impliciti** perché da essa deducibili

 - **soggettivi**
 - **oggettivi**
 - **generali** o **particolari** a seconda se riferiti a tutti i soggetti/diritti o no

8. I limiti ai diritti fondamentali

I LIMITI SOGGETTIVI

- Situazioni di “**soggezione speciale**”
 1. Detenuti
 2. Militari
 3. Pazienti

8. I limiti ai diritti fondamentali

1. LO STATUS DI DETENUTO

Articolo 13.4 Cost.

È punita ogni violenza fisica e morale sulle persone comunque sottoposte a restrizioni di libertà

Articolo 27.3 Cost.

Le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità

Articoli 3 CEDU – 4 CDFUE

Nessuno può essere sottoposto a tortura, né a pene o trattamenti inumani o degradanti

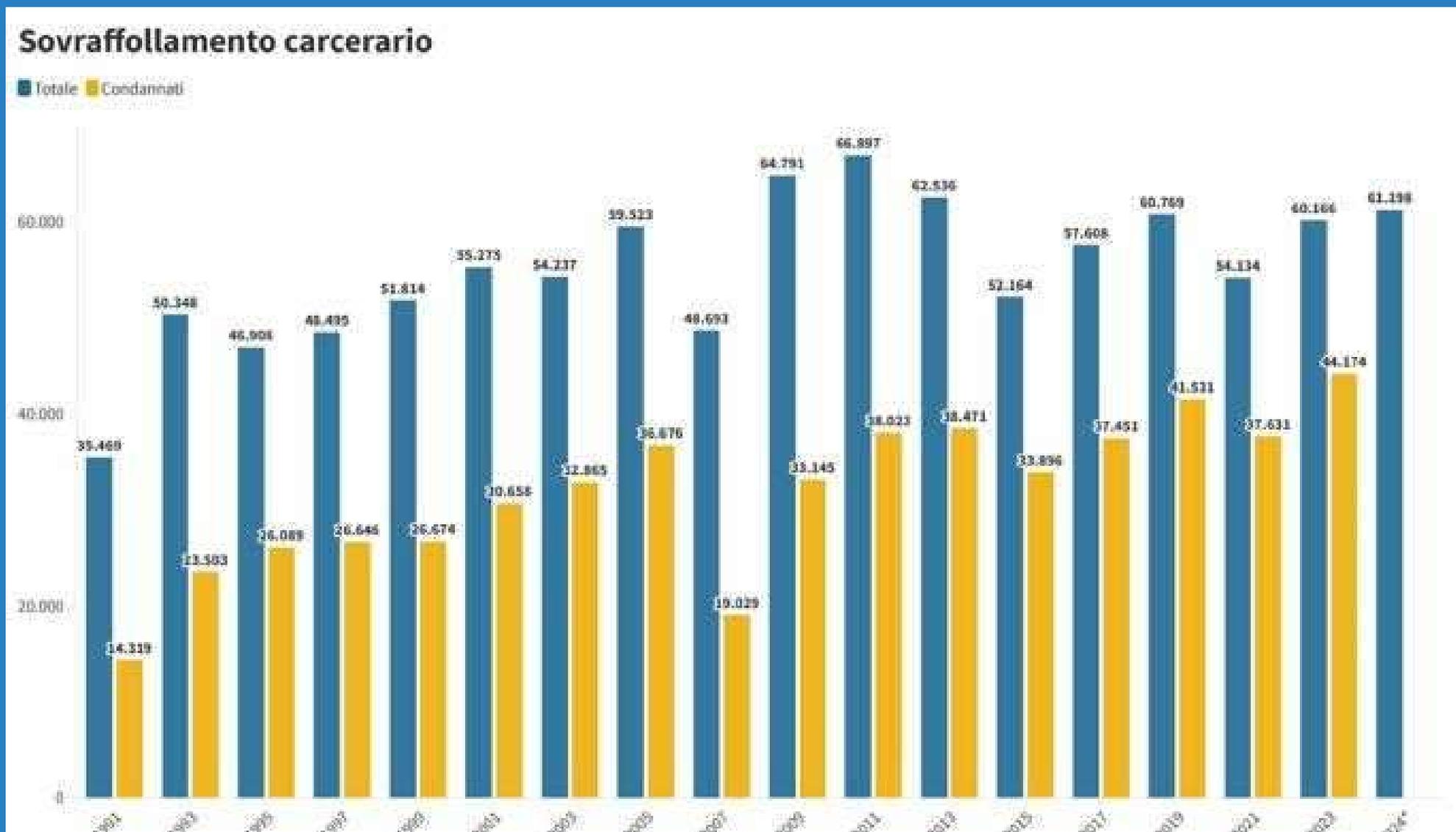
8. I limiti ai diritti fondamentali

- **Divieto di ogni violenza fisica e morale**, salvo ragioni di ordine e sicurezza
- **Divieto di tortura** per cui è punito «chiunque con violenze o minacce gravi, ovvero agendo con crudeltà, cagiona acute sofferenze fisiche o un verificabile trauma psichico a una persona privata della libertà personale (...) se il fatto è commesso mediante più condotte ovvero se comporta un trattamento inumano e degradante per la dignità della persona» (art. 613-*bis* c.p. introdotto con l. 110/2017)

8. I limiti ai diritti fondamentali

- **Divieto di pene o trattamenti contrari al senso di umanità o degradanti la dignità personale del detenuto**, anche in considerazione della sua età e stato di salute
 - legittimità regime di detenzione speciale *ex art. 41-bis l. 354/1975* (c.d. carcere duro) per impedire ai detenuti di particolare pericolosità di comunicare all'esterno, tranne divieti inutilmente vessatori (C. cost. 186/2018 su divieto di cucinare in cella)
 - sovraffollamento carcerario (Corte EDU 8.1.2013 *Torreggiani*):
 - rimedi strutturali: riduzione flussi in entrata (misure cautelari e pene sostitutive alla detenzione) e aumento flussi in uscita (riduzione pena 1 giorno ogni 10)

8. I limiti ai diritti fondamentali



8. I limiti ai diritti fondamentali

I diritti fondamentali del detenuto

- Il detenuto perde la sua libertà personale, non la sua dignità per cui «il trattamento penitenziario deve essere conforme ad umanità e deve assicurare il rispetto della dignità della persona” (art. 1.1 l. 354/1975)
 - diritto alla riservatezza
 - diritto a ricevere e inviare corrispondenza (specie con difensore)
 - diritto ad avere colloqui con parenti e rapporti intimi (C. cost. 40/2024)
 - diritto all'assistenza sanitaria
 - diritto all'informazione
 - diritto all'istruzione e formazione professionale
 - diritto al lavoro (anche fuori dal carcere tramite permessi)
 - diritto di voto
 - diritto al culto religioso
 - diritto a svolgere attività culturali, ricreative e sportive
 - tutela della maternità (detenzione domiciliare o presso ICAM)

8. I limiti ai diritti fondamentali

La finalità rieducativa della pena

Articolo 27.3 Cost.

Le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato

- **Le tre finalità della pena:**

a) afflittiva (teoria c.d. retributiva o vendicativa)

b) intimidatoria (teoria c.d. dissuasiva)

c) emendativa (teoria c.d. rieducativa): prevalente nell'art. 27 Cost.

8. I limiti ai diritti fondamentali

- L'**ergastolo** non è di per sé un trattamento contrario al senso di umanità e alla finalità rieducativa della pena (C. cost. 168/1994) solo però se sono previsti benefici penitenziari
 - anche per i condannati per gravi reati che non abbiano collaborato con la giustizia (dapprima automaticamente esclusi: c.d. ergastolo ostativo) (C.EDU 13.6.2019 *Viola c. Italia*; C. cost. 122/2022, 97/2021, 253/2019, 263/2019)
 - ✓ subordinata però a stringenti condizioni, tra cui 30 anni di pena; pagamento dei danni; assenza di collegamenti attuali e futuri con organizzazioni criminali (d.l. 162/2022)

8. I limiti ai diritti fondamentali

Il divieto della pena di morte Art. 27.4 Cost.

Non è ammessa la pena di morte, ~~se non nei casi previsti dalle leggi militari di guerra (l. cost. 1/2007)~~

- **Divieto di pena di morte perché:**

- contrario all'umanità e alla funzione rieducativa delle pene
- non consente di riparare agli errori giudiziari
- pone lo Stato sullo stesso piano degli omicidi
- usa la vita del condannato come strumento benché statisticamente non abbia alcuna efficacia deterrente sui delitti con essa puniti
- contraddittoriamente toglie la vita in nome della sacralità e intangibilità della vita

8. I limiti ai diritti fondamentali

2. LO STATUS DI MILITARE

- La condizione dei militari secondo il **Codice dell'ordinamento militare** (d.lgs. 66/2010 come modificato da d.lgs. 20/2012) oscilla tra
 - “**carattere assorbente**” del servizio (C. cost. 449/1999) in ragione dell'assoluta fedeltà alle istituzioni repubblicane [che] è il fondamento dei doveri del militare” (art. 1348.1)
 - **tutela dei diritti fondamentali** che la Costituzione riconosce a tutti i cittadini (art. 1465.1; C. cost. 332/2000)
 - sposarsi (C. cost. 445/2002) e avere figli (C. cost. 332/2002)
 - presentare reclami all'autorità militare (C. cost. 126/1985)
 - manifestare pubblicamente il proprio pensiero (art. 1472)

8. I limiti ai diritti fondamentali

- Le **particolari limitazioni a diritti di libertà:**
 - restrizioni alla libertà personale proprie dell'ordinamento militare solo se minime
 - limiti alla libertà di circolazione (art. 1469.1) e di espatrio (art. 1469.3)
 - limiti alla libertà di riunione (dentro e fuori i luoghi militari) e associazione, specie in partiti, l'iscrizione ai quali per i militari di carriera in servizio attivo può essere limitata per legge (art. 98.3 Cost.)
 - divieto di sciopero (art. 1475.4)
 - se autorizzati, possono costituire associazioni professionali a carattere sindacale con finalità economico-retributive (C. cost. 120/2018; l. 46/2022; D.M. Pubblica Amministrazione 2.4.2024) **13**

8. I limiti ai diritti fondamentali

3. LO STATUS DI PAZIENTE Il diritto al consenso informato

Articolo 32.2 Cost.

Nessuno può essere obbligato ad un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge

Articolo 5 Convenzione Oviedo 4.4.1997 (ratificata da l. 145/2001)

Un trattamento sanitario può essere praticato solo se la persona interessata abbia prestato il proprio consenso libero e informato

Articolo 1.1 l. 219/2017

Nessun trattamento sanitario può essere iniziato o proseguito se privo del consenso libero e informato della persona interessata

8. I limiti ai diritti fondamentali

- Il **consenso del paziente** alle cure non più presunto o preteso (visione paternalista) ma «vero e proprio **diritto della persona**» fondato sugli artt. 2, 13 e 32 Cost. quale sintesi tra il diritto all'autodeterminazione e quello alla salute (C. cost. 438/2008)
- Sul consenso informato si basa la «**relazione di cura e di fiducia** tra (...) l'autonomia decisionale del paziente e la competenza, l'autonomia professionale e la responsabilità del medico» (c.d. alleanza terapeutica) (art. 1.2 l. 219/2017)
- Diritto al rifiuto dei trattamenti sanitari, anche se "salva-vita", se non imposti per legge (caso Welby)

8. I limiti ai diritti fondamentali

- Il **consenso del paziente** deve essere
 - personale
 - libero (art. 3.2 CDFUE) e spontaneo
 - modificabile e revocabile in ogni momento
 - informato (art. 3.2 CDFUE) e consapevole in relazione al livello culturale del paziente
 - espreso (scritto o videoregistrato) e documentato
 - specifico, attuale e inequivoco

8. I limiti ai diritti fondamentali

I trattamenti sanitari imposti per legge

Articolo 32.2 Cost.

Nessuno può essere obbligato ad un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge. La legge non può in nessun caso violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana

- **Trattamenti sanitari imposti per legge** (artt. 33-35 l. 833/1978) per prevenire o curare patologie nel rispetto della persona umana
 - eccezione alla libertà d'autodeterminazione terapeutica in nome del dovere di solidarietà sociale quando il rifiuto di cure può mettere a rischio la salute come «interesse della collettività» (art. 32 Cost.): «libertà di cura non equivale a libertà di far ammalare gli altri»
 - riserva di legge statale **relativa e rinforzata**

8. I limiti ai diritti fondamentali

- Trattamenti sanitari **obbligatori e collettivi**: vaccinazioni contro malattie infettive (estese); cinture di sicurezza e casco; test HIV
 - a) se preventivamente dimostrata **efficacia scientifica**
 - b) **a beneficio della salute collettiva senza compromettere quella del singolo**, salvo conseguenze tollerabili, marginali e statisticamente purtroppo inevitabili (C. cost. 15/2023 su Covid-19)
 - c) **sacrificio proporzionale e ragionevole** (COVID-19: vaccinazione prima raccomandata, poi onere, infine obbligo: C. cost. 14/2023)
 - d) diritto a: risarcimento del danno per fatto illecito altrui (art. 2043 c.c.); **equo indennizzo** l. 210/1992) e misure di sostegno assistenziale anche in caso di trattamenti sanitari non obbligatori ma incentivati perché solidali (C. cost. 181-129/2023, 226/2000)

8. I limiti ai diritti fondamentali

- Accertamenti e trattamenti sanitari **coercibili sui singoli** (ricovero malati di mente; alcolisti o drogati cronici)
 - che versano in una situazione di alterazione non transitoria
 - che hanno rifiutato trattamenti terapeutici
 - per cui non sono subito attivabili misure extra-ospedaliere

Disposti entro 48 ore dal Sindaco, su proposta di due medici (famiglia e ASL) e convalidati nelle successive 48 ore dal giudice tutelare perché lesivi della libertà personale ex art. 13 Cost.

8. I limiti ai diritti fondamentali

Il limite del rispetto della persona umana

- In nessun caso il trattamento sanitario obbligatorio – collettivo o individuale – può «violare i limiti imposti dal **rispetto della persona umana**» (art. 32.2 Cost.) e i **diritti civili e politici** (art. 33 l. 833/1978)
 - trattamenti sanitari a tutela della salute non solo del singolo ma anche della collettività (salute come «fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività»: art. 32 Cost.) per cui è vietato
 - tutelare la salute del singolo senza tutelare quella della collettività (alimentazione forzata)
 - tutelare la salute della collettività a scapito di quella del singolo (sperimentazioni mediche)

8. I limiti ai diritti fondamentali

I LIMITI OGGETTIVI GENERALI

1. STATO DI GUERRA
2. STATO DI ECCEZIONE, EMERGENZA O NECESSITA'
3. ORDINE PUBBLICO

8. I limiti ai diritti fondamentali

1. LO STATO DI GUERRA

Art. 11 Cost.

L'Italia ripudia la guerra come strumento di offesa alla libertà degli altri popoli e come mezzo di risoluzione delle controversie nazionali; consente, in condizioni di parità con gli altri Stati, alle limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni; promuove e favorisce le organizzazioni internazionali rivolte a tale scopo.

- **Non pacifismo estremo o assoluto** ma
 - **ripudio della guerra offensiva** d'iniziativa nostra o di altri Stati
 - **ammissione della guerra difensiva**
 - **nostra** (difesa della Patria come sacro dovere: art. 52 Cost.)
 - **altrui** in nome del «diritto naturale di legittima difesa individuale o collettiva» **se deliberata da organizzazioni internazionali** (ONU) ai fini d'un ordinamento che assicuri pace e giustizia fra le Nazioni

8. I limiti ai diritti fondamentali

- **Stato di guerra deliberato** dalle Camere *ex art. 78 Cost.* e dichiarato dal Presidente della Repubblica
- **Conseguenze**
 - conferimento dei poteri normativi primari al Governo tramite atto legislativo non *ex art. 76 Cost.* per assenza criteri direttivi e termine
 - proroga delle Camere (art. 60.2 Cost.)
 - giurisdizione dei tribunali militari (art. 103.3 Cost.)
 - sentenze non impugnabili in Cassazione (art. 111.2 Cost.)
 - non più pena di morte (art. 27.4 Cost. modificato dalla l. cost. 1/2007)

8. I limiti ai diritti fondamentali

2. LO STATO DI ECCEZIONE, EMERGENZA O NECESSITA'

- **Stato di eccezione, allarme o d'assedio** perché la salvezza della Repubblica è la legge suprema (*salus rei publicae suprema lex esto*)
 - **previsto in altre Costituzioni** (artt. 16 Cost. Francia; 55 e 116 Cost. Spagna; 80a, 12a, 35 e 91 Cost. Germania; 48.1 Cost. Grecia; 19.2 Cost. Portogallo)
 - ogni **Stato membro del Consiglio d'Europa**: «in caso di guerra o di altro pericolo pubblico” può adottare misure in deroga alle libertà previste dalla CEDU, purché strettamente necessarie e non in contrasto con gli obblighi internazionali (art. 15 su «stato d'urgenza)
- **Non previsto scientemente dalla nostra Costituzione** in memoria dei passati abusi
 - stato d'assedio prefascista; stato di pericolo pubblico fascista

8. I limiti ai diritti fondamentali

3. L'ORDINE PUBBLICO

- Limite originariamente non espressamente previsto in Costituzione
- Opposte tesi
 - a) clausola riassuntiva dei limiti speciali** previsti negli artt. 16 (libertà di circolazione), 17 (libertà di riunione), 18.2 (divieto associazioni paramilitari), 41.2 (libertà d'iniziativa economica) Cost.
 - b) limite generale autonomo** da intendere in senso non ideale ma materiale («*ordre dans la rue*») a tutela della pacifica convivenza sociale quale presupposto del “godimento effettivo dei diritti inviolabili dell'uomo” (C. cost. 168/1971; 428/2004)
- Oggi potestà legislativa esclusiva dello Stato su «ordine pubblico e sicurezza» (art. 117.2.h) Cost.)

8. I limiti ai diritti fondamentali

I LIMITI SPECIALI ALL'ESERCIZIO DEI DIRITTI FONDAMENTALI

1. LA SANITA' E L'INCOLUMITA' PUBBLICA
2. LA SICUREZZA PUBBLICA
3. IL BUON COSTUME E IL RISPETTO DELLA DIGNITA' UMANA

8. I limiti ai diritti fondamentali

1. LA SANITA' E L'INCOLUMITA' PUBBLICA

- **Fine:** tutela del diritto alla salute come «interesse della collettività» (artt 32.2 Cost.; 54.4 TUEL), esplicitato in relazione a
 - **trattamenti sanitari obbligatori** (artt. 13 e 32.1 Cost.)
 - collettivi obbligatori (vaccinazioni) o coercibili su singoli
 - **libertà di domicilio** (art. 14.3 Cost.):
 - ispezioni sanitarie nei luoghi di lavoro
 - **libertà di circolazione e di soggiorno** (art. 16.1 Cost.)
 - cordone sanitario
 - **libertà di riunione** (art. 17.3 Cost.)
 - **libertà d'iniziativa economica** che non può svolgersi in contrasto con la dignità umana (art. 41.2 Cost.)
 - **potere sostitutivo del Governo** in caso di pericolo grave per l'incolumità pubblica e tutela livelli essenziali diritto alla salute (art. 120.2 Cost.)

8. I limiti ai diritti fondamentali

2. LA SICUREZZA PUBBLICA

- Bisogno collettivo ma anche diritto personale alla incolumità fisica e all'ordinato vivere civile (ma non ordine politico ideale)
- Limite **esplicito** in relazione alle libertà di
 - **circolazione e soggiorno** (art. 16.1 Cost.)
 - **riunione in luogo pubblico** (art. 17.3 Cost.)
 - **iniziativa economica** (art. 41.2 Cost.)
 - riferito alle modalità di produzione (sicurezza nel luogo di lavoro) e a quanto prodotto, che non deve essere nocivo
- Limite **implicito** in relazione alla
 - libertà **personale** e di **domicilio** (artt. 13 e 14 Cost.): l'incolumità pubblica

8. I limiti ai diritti fondamentali

3. BUON COSTUME E RISPETTO DELLA DIGNITÀ UMANA

- Buon costume quale limite **esplicito** in relazione a
 - **libertà di manifestazione del pensiero** (art. 21.6 Cost.)
 - **libertà di religione** (art. 19 Cost.)
- Escluso per **arte e scienza** (art. 33 Cost.)
- Riferito non alla “morale comune” o alla “etica sociale” ma al
 - a) **pudore sessuale** storicamente relativo, specie a tutela minori
 - b) **comune sentimento della morale collegato al rispetto della dignità della persona umana**, quale limite ai trattamenti sanitari imposti per legge (art. 32.2 Cost.) e alla libertà d’iniziativa economica (art. 41.2 Cost.)
 - divieto di pubblicazione immagini impressionanti o raccapriccianti (C. cost. 293/2000) o incitanti a delitti o suicidi

8. I limiti ai diritti fondamentali

