

## Il diritto all'oblio oncologico nella l. n. 193/2023: la via italiana alla tutela giuridica dei *cancer survivors*

Mirko Faccioli\*

THE RIGHT TO BE FORGOTTEN FOR CANCER SURVIVORS IN THE ITALIAN LAW NO. 193/2023

ABSTRACT: Following in the footsteps of what is already provided for in several foreign legal systems and also responding to the urging of European institutions, Law no. 193/2023 has introduced in the Italian legal system the right to be forgotten for cancer survivors. According to the new regulation, persons recovered from an oncological pathology have the right not to provide information or be subjected to investigations concerning their previous pathological condition once more than ten years have passed since the end of active treatment of the pathology in the absence of relapses.

KEYWORDS: Cancer survivors; right to be forgotten; discrimination; rehabilitation; patients' empowerment

ABSTRACT: Sulla scorta di quanto previsto da diversi ordinamenti stranieri e caldeggiato anche dalle Istituzioni europee, la l. n. 193/2023 ha introdotto nell'ordinamento italiano il diritto all'oblio oncologico per gli individui sopravvissuti al cancro. Ai sensi della nuova disciplina, le persone guarite da una patologia oncologica hanno il diritto di non fornire informazioni né subire indagini in merito alla propria pregressa condizione patologica una volta trascorsi più di dieci anni dalla conclusione del trattamento attivo della malattia in assenza di episodi di recidiva.

PAROLE CHIAVE: Sopravvissuti al cancro; diritto all'oblio; discriminazione; riabilitazione; *empowerment* dei pazienti

SOMMARIO: 1. Introduzione: la necessità di tutela giuridica per i *cancer survivors*. – 2. L'esempio delle legislazioni straniere e le indicazioni dell'Unione europea. – 3. La l. n. 193/2023. Fondamento, presupposti e contenuto del diritto all'oblio oncologico. – 4. Il campo di applicazione dell'istituto: i contratti, in particolare (ma non solo) bancari, finanziari, di investimento e assicurativi. – 5. (*Segue*). L'adozione di minori. – 6. (*Segue*). L'ambito lavorativo. – 7. Altri aspetti di rilievo della legge. – 8. Osservazioni conclusive.

---

\* Professore associato di Diritto Privato, Università degli Studi di Verona – Dipartimento di Ingegneria per la Medicina di Innovazione. Mail: [mirko.faccioli@univr.it](mailto:mirko.faccioli@univr.it). Contributo sottoposto a doppio referaggio anonimo.

## 1. Introduzione: la necessità di tutela giuridica per i *cancer survivors*

**S**e da un lato le diagnosi di tumore aumentano ogni anno, anche in virtù del fenomeno di progressivo invecchiamento della popolazione, dall'altro i costanti sviluppi della medicina ormai consentono di raggiungere lo stato della guarigione ad una quota sempre più significativa del numero complessivo dei malati oncologici. Tale condizione si può per la precisione considerare integrata quando, ripristinata la salute funzionale (fisica, evolutiva e psicosociale) dell'individuo, le sue aspettative di vita sono analoghe a quelle della popolazione generale dello stesso sesso e della stessa età e generalmente si concretizza una volta trascorsi 10 anni dalla conclusione del trattamento della malattia, anche se tale periodo di tempo può allungarsi o accorciarsi a seconda delle peculiarità delle diverse situazioni cliniche<sup>1</sup>.

In particolare si stima che, nei paesi occidentali, il numero di persone colpite da una diagnosi di cancro aumenti del 3% circa ogni anno e in diverse nazioni riguardi più del 5% del totale della popolazione. In Europa, si trovano attualmente in questa condizione pressappoco 20 milioni di persone, numero incrementatosi quasi del 50% nell'arco temporale che va dal 2010 al 2020<sup>2</sup>.

In Italia, nel 2020 ha ricevuto una diagnosi di tumore il 6% della popolazione, pari a circa 3,6 milioni di persone (di cui 1,9 milioni di femmine e 1,7 milioni di maschi), con una crescita del 36% rispetto alle stime effettuate nel 2010. Con riferimento alle aspettative di sopravvivenza, l'aumento è stato particolarmente marcato per coloro che vivono da oltre 10 o 15 anni dalla diagnosi. Avendo sempre riguardo ai dati disponibili al 2020, circa 2,4 milioni, il 65% del totale e il 3,8% della popolazione, hanno avuto una diagnosi da più di 5 anni, mentre 1,4 milioni di persone, pari al 39% del totale, hanno ricevuto la diagnosi da oltre 10 anni. Tra le persone che vivono a seguito di una diagnosi di tumore, il 53% sono donne e rappresentano il 6% della popolazione femminile, mentre il 47% sono uomini e costituiscono il 5,6% della popolazione maschile. Nel complesso, si possono considerare attualmente guariti dalla malattia il 27% dei pazienti oncologici, pari a circa un milione di individui<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Va peraltro sottolineato che, al di là di quanto appena riferito nel testo, la definizione di individuo "guarito dal cancro" è tutt'altro che incontrovertibile: per una sintesi del dibattito sul punto v., tra gli altri, C. MARZORATI, S. RIVA, G. PRAVETTONI, *Who Is a Cancer Survivor? A Systematic Review of Published Definitions*, in *Journal of Cancer Education*, 2017, 228 ss.; S.L. WRONSKI, *Defining cancer survivor and cancer survivorship: the who, what, and when*, in *Psicooncologia*, 2015, 7 ss.

<sup>2</sup> Sul punto v., anche per il rinvio ad ulteriori e più dettagliati studi svolti in materia, M. LAWLER, F. MEUNIER, *Don't make cancer survivors pay twice – the right for them to be "forgotten" should be law everywhere*, in *BMJ*, 21 September 2022, 1; G. SCOCCA, F. MEUNIER, *Towards an EU legislation on the right to be forgotten to access to financial services for cancer survivors*, in *European Journal of Cancer*, 2022, 133 ss.; P. QUARELLO ET AL., *Get up, stand up: Alongside adolescents and young adults with cancer for their right to be forgotten*, in *Tumori Journal*, 2022, 402 ss.; la pagina del sito web dell'European Cancer Patient Coalition al link <https://ecpc.org/policy/the-right-to-be-forgotten/>.

<sup>3</sup> Riportano questi dati numerosi studi e documenti prodotti dalle istituzioni del nostro Paese nonché da diverse associazioni tanto di carattere scientifico quanto rappresentativo dei pazienti oncologici. Per una sintesi v., oltre al Piano oncologico nazionale 2023-2027, il Dossier del Servizio Studi della Camera dei deputati n. 83 – Seconda ed. del 24 maggio 2023, il Dossier del Servizio Studi della Camera dei deputati n. 83 – Quarta ed. del 21 giugno 2023 e la Nota breve del Servizio studi del Senato n. 35 di novembre 2023, tutti prodotti in occasione dell'esame dei disegni di legge che hanno portato all'adozione della legge n. 193/2023.



Nonostante l'avvenuta guarigione, i *cancer survivors* si trovano, però, ad essere penalizzati e discriminati in una serie di importanti contesti nei quali può assumere rilievo la valutazione dell'aspettativa di vita residua dell'individuo: principalmente, ma non esclusivamente, l'accensione di un mutuo, la stipula di una polizza assicurativa, la procedura di adozione di un minore di età, la partecipazione ad un concorso lavorativo, e così via. Rinviando al prosieguo del discorso per una più approfondita trattazione di questi aspetti, è già *prima facie* agevole intuire, infatti, come i sopravvissuti al cancro, obbligati a dichiarare la loro condizione e/o direttamente sottoposti ad indagini relative alla loro storia clinica, negli ambiti summenzionati ricevano spesso un trattamento peggiore rispetto alla generalità degli individui in conseguenza dell'erroneo presupposto che essi godano di un'aspettativa di vita ridotta in virtù della patologia pregressa<sup>4</sup>.

Benché superata, la patologia oncologica costituisce, quindi, un vero e proprio stigma per i sopravvissuti al cancro<sup>5</sup>, che finiscono per «pagare due volte» – una sul piano della salute, l'altra sotto il profilo sociale e giuridico – il tributo alla malattia<sup>6</sup>.

Al fine di contrastare questo deprecabile fenomeno<sup>7</sup>, da qualche tempo si è allora iniziato a discutere del riconoscimento, in capo agli individui in esame, di un «diritto all'oblio oncologico» finalizzato ad impedire che la malattia da cui sono stati colpiti possa emergere e assumere rilevanza negli ambiti nei quali questo dato potrebbe ingiustamente penalizzarli<sup>8</sup>.

<sup>4</sup> Su questi aspetti v., in termini generali, i documenti e gli studi citati nelle note precedenti.

<sup>5</sup> La considerazione del cancro come stigma è ampiamente diffusa nei documenti che si occupano della materia, anche in lingua inglese: v., per tutti, il Piano oncologico nazionale 2023-2027, 110, 114.

<sup>6</sup> L'efficace espressione «*pay twice*» si deve a M. LAWLER, F. MEUNIER, *op. cit.*

<sup>7</sup> Come rileva incisivamente P. FEMIA, voce *Discriminazione (divieto di)*, in *Enc. dir., I tematici*, I, *Contratto*, Milano, 2021, 500, «l'elemento meno abituale di questa illustrazione del fenomeno [della discriminazione], e che potrebbe generare resistenze, è l'equiparazione di norma e prassi discriminatoria e la conseguente postulazione di una prassi diseguiatrice. Ciò implica che si possa giudicare normativamente (dal punto di vista della norma dell'eguaglianza) un fenomeno che, pur non essendo una norma in azione, ha effetti regolativi (le prassi producono regolarità sociali discriminatorie). Che le norme giuridiche richiedano una lettura totalmente linguistico-normativa della realtà è, oramai, non soltanto un'ingenuità imperdonabile ma anche un errore metodologico (dal punto di vista di una metodologia normativa, ovvio). Le norme-principio non sono parole: comandano l'attuazione di valori, vale a dire l'instaurazione di prassi assiologicamente orientate. Ecco allora che il valore dell'eguaglianza è violato non soltanto da una norma che la neghi, ma da una prassi che ne paralizzi o ostacoli l'attuazione. *Ogni attività* (così i giuristi sono abituati a rappresentare un corso coerente di azioni: *attività* distinta dal singolo *atto*) *non meramente individuale, ma diffusa* (ecco cosa è la prassi: un insieme riconoscibile di attività praticate da un numero socialmente rilevante di individui), *la quale contrasti l'effettività di un valore è civilisticamente illecita*, perché è innanzitutto giuridicamente rilevante» (corsivi dell'A.).

<sup>8</sup> In generale sull'argomento v., oltre alle opere citate nelle note precedenti, M. MEZZANOTTE, *Brevi note in tema di diritto ad essere "medicalmente" dimenticato: il caso del diritto all'oblio oncologico*, in *Consultaonline* (<https://giurcost.org/>), 21 giugno 2023, 486 ss.; L. BORGIA, *I diritti umani oltre la malattia: i sopravvissuti al cancro e il diritto all'oblio oncologico*, in *Arch. giur. F. Serafini online* (<https://www.archiviogiuridiconline.it>), II, 2/2023, 1 ss.; G. SCOCCA, F. MEUNIER, *A right to be forgotten for cancer survivors: A legal development expected to reflect the medical progress in the fight against cancer*, in *Journal of Cancer Policy*, 25, 1 ss.

## 2. L'esempio delle legislazioni straniere e le indicazioni dell'Unione europea

Prima dell'Italia, diversi Stati europei hanno introdotto disposizioni normative volte a rispondere alle esigenze di tutela degli individui guariti da una patologia oncologica<sup>9</sup>.

Il primo a provvedere in tal senso è stata la Francia, nel 2016, con l'introduzione dell'art. L. 1141-5 del *Code de la santé publique*<sup>10</sup>. La norma prevede che, tramite un accordo nazionale stipulato tra lo Stato e vari soggetti interessati nella regolamentazione della materia<sup>11</sup>, vengono stabilite le condizioni e i termini oltre i quali le persone affette da una patologia oncologica non possono subire un aumento delle tariffe assicurative o l'esclusione della copertura assicurativa nell'ambito delle polizze dirette garantire il rimborso di un prestito avente certe condizioni<sup>12</sup>. L'accordo stabilisce anche i limiti temporali oltre i quali gli assicuratori non possono raccogliere informazioni mediche relative a patologie tumorali, ma è previsto che, in ogni caso, il periodo dopo il quale non può più avere luogo la raccolta di dati sanitari relativi al cancro (e all'epatite C) non può superare i 5 anni dalla fine del protocollo terapeutico<sup>13</sup>. Le procedure e i termini in esame vengono regolarmente aggiornati per tenere conto dei progressi terapeutici e dei dati scientifici. Inoltre, l'accordo sopra menzionato prevede l'estensione delle misure in discorso a malattie diverse dal cancro, in particolare alle malattie croniche (quali, per esempio, l'epatite C e l'HIV), qualora i progressi terapeutici e i dati scientifici dimostrino la capacità dei trattamenti di limitarne gli effetti in modo significativo e duraturo<sup>14</sup>.

È per molti aspetti ispirata al modello francese la legislazione belga sull'oblio oncologico in ambito assicurativo introdotta nel 2019 agli artt. 61/2 ss. della *Loi relative aux assurances*. In sintesi, si prevede che le persone che soffrono o hanno sofferto di un cancro di qualsiasi tipo e che intendono stipulare un'assicurazione per mutui ipotecari o prestiti alle imprese devono dichiarare tale condizione. Tuttavia, all'impresa di assicurazione è vietato, dopo la scadenza di un periodo di 8 anni dalla fine del trattamento con esito positivo e in assenza di ricadute entro tale periodo<sup>15</sup>, prendere in considerazione tale

<sup>9</sup> Per una panoramica, oltre alle opere citate nelle note successive, v. pure il documento *Factsheet on the Right to be forgotten for cancer survivors in the EU National Legislations*, reperibile al link <https://ecpc.org/wp-content/uploads/2021/11/Factsheet-RTBF-5MS-112021.pdf>.

<sup>10</sup> Rinviano a questo articolo, poi, l'art. L. 313-6-1 del *Code monétaire et financier*, l'art. L. 133-1 del *Code des assurances* e l'art. L. 112-4 del *Code de la mutualité*.

<sup>11</sup> Si tratta, più precisamente, della Convenzione AERAS (acronimo di *s'assurer et emprunter avec un risque aggravé de santé*), relativa all'accesso al credito per le persone che presentano un rischio aggravato a causa del loro stato di salute o della loro disabilità, conclusa tra lo Stato, le organizzazioni professionali che rappresentano gli istituti di credito, le società finanziarie, le compagnie di assicurazione, le società di mutua assicurazione e gli istituti di previdenza, nonché le organizzazioni nazionali che rappresentano i pazienti e gli utenti del sistema sanitario.

<sup>12</sup> La disciplina in esame si applica ai contratti di assicurazione riguardanti mutui stipulati per l'acquisto dell'abitazione principale o un finanziamento d'impresa e rientranti entro determinati limiti di quota assicurata.

<sup>13</sup> L'elenco delle malattie e le scadenze di cui sopra sono fissate in base a una griglia di riferimento, definita dalla suddetta convenzione, che consente di stabilire, per ciascuna malattia, le scadenze oltre le quali non saranno applicati aumenti tariffari o esclusioni di copertura o non saranno raccolte informazioni mediche per le malattie in questione.

<sup>14</sup> M. MEZZANOTTE, *op. cit.*, 488; G. SCOCCA, F. MEUNIER, *A right to be forgotten*, cit., 2 s.; M. DE FALLOIS, *Assurance et «droit à l'oubli» en matière de santé*, in *Revue de droit sanitaire et social*, 2017, 132 ss.

<sup>15</sup> Per fine del trattamento efficace si intende la data in cui termina il trattamento attivo della patologia tumorale, in assenza di una nuova insorgenza del cancro.

patologia oncologica per determinare lo stato di salute attuale dell'assicurato; se, poi, quest'ultimo aveva meno di 21 anni quando è stata diagnosticata la patologia, il periodo di cui sopra è al massimo di 5 anni. Se oggettivamente giustificato in termini di tecnologia medica e assicurativa, sulla base di dati scientifici, possono essere altresì individuati alcuni tipi di cancro per i quali il periodo di cui sopra è adattato in base alle categorie di età e/o al tipo di cancro, sempre con il limite massimo di 8 anni (che diventano 5 se la persona aveva meno di 21 anni al momento della diagnosi). Alle stesse condizioni, inoltre, possono essere individuate malattie croniche alle quali, se del caso, estendere determinate misure di tutela dell'assicurato<sup>16</sup>.

Analoghe forme di tutela sono state adottate in Lussemburgo nel 2020 tramite un accordo sottoscritto dal Ministero della Salute, dall'Associazione delle Imprese di Assicurazione e Riassicurazione nonché da alcune compagnie assicurative. Con riguardo ai contratti assicurativi collegati alla restituzione di mutui aventi determinate caratteristiche, si prevede che quanti sono stati affetti da patologie cancerose e, in determinate condizioni, da un'infezione virale da epatite C o da un'infezione da HIV, non sono tenuti a dichiarare la patologia se il relativo protocollo terapeutico è terminato da 10 anni (5 se il tumore è stato diagnosticato prima dei 18 anni) e non c'è stata alcuna recidiva. Sono previste alcune eccezioni, nelle quali il richiedente, guarito da un cancro specifico o dall'epatite C, deve dichiarare la sua patologia, ma in presenza di determinate condizioni non può comunque essere escluso dall'assicurazione o costretto a versare un premio aggiuntivo<sup>17</sup>.

Nello stesso anno, anche l'Olanda ha riconosciuto il diritto all'oblio oncologico nel settore delle assicurazioni sulla vita e delle polizze funerarie con un decreto del 2 novembre 2020. La disciplina in esame stabilisce che la domanda se il cancro sia stato diagnosticato in passato in un candidato all'assicurazione può rappresentare il rischio di una violazione sproporzionata della *privacy* ai sensi della legge olandese sugli esami medici. Per questo motivo, non è più consentito chiedere se una persona ha avuto un cancro in passato quando, secondo il parere dell'operatore sanitario che ha curato il candidato, c'è stata una remissione completa e, a partire da quel momento, non è stata diagnosticata alcuna recidiva della malattia per un periodo ininterrotto di 10 anni. Se l'assicuratore pone comunque queste domande, il suo interlocutore non è tenuto a fornire informazioni sulla sua storia di malattia ed anzi può presentare contestazioni ad un apposito organismo. Nel caso in cui la compagnia assicurativa sia già a conoscenza del fatto che il suo cliente si è sottoposto a un trattamento oncologico, non può includere questa informazione nella sua decisione in merito a una richiesta di sottoscrizione di una nuova polizza assicurativa o di modifica di una polizza assicurativa esistente. È inoltre previsto che, se il candidato ha meno di 21 anni al momento della diagnosi del tumore, il termine di cui sopra si riduce a 5 anni. Possono trovare, poi, applicazione periodi anche più brevi per determinate forme di cancro con riguardo alle quali, secondo le conoscenze mediche e i dati attuariali e statistici, la possibilità che quella patologia si manifesti nuovamente è talmente ridotta da non giustificare che l'assicuratore ne venga reso edotto<sup>18</sup>.

Nel 2021, si è aggiunto alla lista dei Paesi che riconoscono il diritto all'oblio oncologico anche il Portogallo. La normativa di riferimento, contenuta nella l. 18 novembre 2021, n. 75, attribuisce tale diritto

<sup>16</sup> M. MEZZANOTTE, *op. cit.*, 488 s.; G. SCOCCA, F. MEUNIER, *A right to be forgotten*, cit., 3; L. BORGIA, *op. cit.*, 14 s.

<sup>17</sup> M. MEZZANOTTE, *op. cit.*, 489; G. SCOCCA, F. MEUNIER, *A right to be forgotten*, cit., 3 s.

<sup>18</sup> M. MEZZANOTTE, *op. cit.*, 489; L. BORGIA, *op. cit.*, 15.

alle persone che hanno superato o attenuato situazioni di rischio aggravato per la salute o di disabilità nel momento in cui stipulano il credito edilizio e il credito al consumo, nonché nel momento in cui stipulano un'assicurazione obbligatoria o facoltativa associata a tale credito. La legge garantisce che questa categoria di persone non possa essere soggetta a un aumento del premio assicurativo e/o all'esclusione delle garanzie del contratto assicurativo e che nessuna informazione sanitaria relativa alla condizione medica che ha dato origine al rischio sanitario aggravato o all'invalidità possa essere raccolta o trattata dagli istituti di credito o dagli assicuratori in fase precontrattuale. Allo scopo, sono previste tre diverse scadenze dopo le quali gli istituti di credito o gli assicuratori non possono più raccogliere informazioni sanitarie relative a rischi sanitari o disabilità aggravati, ovverosia: 10 anni dalla fine del protocollo terapeutico, in caso di rischio sanitario aggravato o di invalidità superata; 5 anni dalla fine del protocollo terapeutico, nel caso in cui la malattia si sia manifestata prima dei 21 anni di età; 2 anni di protocollo terapeutico efficace in corso, in caso di rischio sanitario aggravato o di disabilità attenuata. Attraverso un'apposita procedura, si provvede inoltre a definire e aggiornare periodicamente termini e scadenze per ciascuna patologia o disabilità, in linea con i progressi terapeutici, i dati scientifici e la conoscenza del rischio sanitario, creditizio o assicurativo che ciascuna patologia o disabilità rappresenta<sup>19</sup>.

Con la l. 7 luglio 2022, n. 200, l'anno successivo anche la Romania ha introdotto una normativa in tema di assicurazione che vieta all'assicuratore di chiedere informazioni sulla condizione oncologica del cliente, qualora sia trascorso un periodo di 7 anni (5 nel caso di diagnosi fatta prima dei 18 anni) dalla data di conclusione del protocollo di cura. La disciplina prevede pure obblighi informativi sul riconoscimento del diritto all'oblio oncologico e il divieto per il personale medico di fornire informazioni in merito ai tumori pregressi. Per particolari patologie, poi, possono essere stabiliti termini ridotti in relazione all'età, alle condizioni dei sopravvissuti al cancro e ai dati scientifici relativi all'andamento terapeutico<sup>20</sup>.

Intorno alla metà dello scorso anno, ha adottato un analogo provvedimento normativo, infine, pure la Spagna. Il *Real Decreto-ley* del 28 giugno 2023, n. 5 innanzitutto prevede che il contraente di una polizza di assicurazione sulla vita non è tenuto a dichiarare di avere sofferto di cancro dopo che sono trascorsi 5 anni dalla fine del trattamento della malattia senza ricadute. La nuova normativa contempla anche il caso in cui, nonostante l'assicurato non sia obbligato a dichiararlo, l'assicuratore conosca la storia oncologica della controparte, per disporre che, una volta trascorso il suddetto quinquennio, l'assicuratore non possa considerare l'esistenza della malattia pregressa ai fini della stipula del contratto. In termini più generali viene, inoltre, stabilito che, in ambito assicurativo, in nessun caso si può negare l'accesso alla contrattazione, stabilire procedure di contrattazione diverse da quelle normalmente utilizzate dall'assicuratore, imporre condizioni più onerose o discriminare in qualsiasi altro modo una persona per aver sofferto di una patologia oncologica, una volta che siano trascorsi i 5 anni di cui si è detto sopra. Lo stesso obiettivo di evitare trattamenti discriminatori per chi ha sofferto di cancro ha infine portato all'inserimento di una nuova disposizione nel testo della *Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios* del 2007 che colpisce con la nullità ogni clausola, condizione o pattuizione

<sup>19</sup> M. MEZZANOTTE, *op. cit.*, 489 s.

<sup>20</sup> M. MEZZANOTTE, *op. cit.*, 490.



che escluda una delle parti perché ha sofferto di cancro antecedentemente alla sottoscrizione del contratto dopo che sono trascorsi 5 anni dalla fine del trattamento senza ricadute. A tal fine, prima della conclusione di un contratto di consumo e indipendentemente dal settore, al consumatore non potranno essere richieste informazioni oncologiche una volta trascorso il quinquennio di cui sopra. Rinviamo alla parte conclusiva della nostra riflessione per un confronto tra le normative straniere testé richiamate e la disciplina italiana, dev'essere da ultimo evidenziato come, a livello sovranazionale, una disciplina sull'oblio oncologico trovi fondamento anche in diverse previsioni del Trattato sull'Unione europea, del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea e della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea relative alla promozione dei diritti dei consumatori, alla tutela della salute, alla lotta alle discriminazioni e alla protezione dei diritti fondamentali nell'Unione europea, che dovrebbe conseguentemente considerarsi legittimata ad intervenire in materia<sup>21</sup>; senza dimenticare l'art. 9 GDPR, che come noto vieta il trattamento dei dati sanitari al di fuori del ricorrere di una delle condizioni di liceità di trattamento previste dal Regolamento stesso<sup>22</sup>. Già in diverse occasioni, del resto, le istituzioni europee hanno raccomandato agli Stati membri di introdurre nei propri ordinamenti il diritto all'oblio oncologico allo scopo di tutelare gli individui sopravvissuti al cancro contro il rischio di ingiustificate penalizzazioni e discriminazioni<sup>23</sup>.

### 3. La l. n. 193/2023. Fondamento, presupposti e contenuto del diritto all'oblio oncologico

Nella scia di quanto fin qui rilevato, a partire dagli ultimi mesi del 2022 sono state presentate, in seno tanto alla Camera quanto al Senato, numerose proposte di legge sull'oblio oncologico, che sono alfine

<sup>21</sup> Possono essere al riguardo citate, in particolare, le norme in tema di protezione dei consumatori contenute nell'art. 38 Carta di Nizza e negli artt. 4, par. 2, lett. (f), 12, 114, par. 3, e 169, par. 1, TFUE; le norme in materia di tutela della salute dettate dall'art. 35 Carta di Nizza e dagli artt. 6, 9 e 168 TFUE; le norme sul contrasto alle discriminazioni e sulla protezione dei diritti fondamentali contemplate dall'art. 10 TFUE, dagli artt. 2 e 3 TUE e dagli artt. 7, 8 e 21 Carta di Nizza. Sul punto v., *amplius*, G. SCOCCA, F. MEUNIER, *Towards an EU legislation on the right to be forgotten*, cit., 135 s., i quali ritengono che, per evitare che la materia venga disciplinata con differenze eccessivamente marcate all'interno dei singoli Stati membri, l'Unione Europea dovrebbe senz'altro intervenire con un provvedimento che detti le principali coordinate del riconoscimento del diritto all'oblio oncologico, lasciando ai legislatori nazionali lo spazio per regolare i profili di dettaglio dell'istituto.

<sup>22</sup> M. MEZZANOTTE, *op. cit.*, 490. In argomento, v. pure P. GUARDA, *I dati sanitari*, in V. CUFFARO, R. D'ORAZIO, V. RICCIUTO (a cura di), *I dati personali nel diritto europeo*, Torino, 2019, 598, il quale sottolinea come, nella materia in esame, «la regola di *default* [...] è quella del divieto, quasi a significare che qualsiasi possibilità legata al trattamento di questa particolare tipologia di dati rappresenti pur sempre un'eccezione»; A. THIENE, *La regola e l'eccezione. Il ruolo del consenso in relazione al trattamento dei dati sanitari alla luce dell'art. 9 GDPR*, in A. THIENE, S. CORSO (a cura di), *La protezione dei dati sanitari. Privacy e innovazione tecnologica tra salute pubblica e diritto alla riservatezza*, Napoli, 2023, 13, la quale evidenzia che «al divieto sancito dall'art. 9, par. 1, GDPR [...] segue, al par. 2 dello stesso articolo, una lista di ipotesi tassative di deroga. Rimane innegabile, a nostro avviso, nonostante la costellazione di eccezioni legali alla regola generale, il valore sistematico del divieto, che costituisce l'*incipit* della norma, rappresentando la forma fondamentale di garanzia della persona, anche per prevenire raccolte di informazioni a scopo discriminatorio».

<sup>23</sup> V., in particolare, la Risoluzione del Parlamento europeo del 16 febbraio 2022 su rafforzare l'Europa nella lotta contro il cancro – Verso una strategia globale e coordinata (2020/2267(INI)), n. 125 e la Raccomandazione del Consiglio d'Europa *Discrimination against persons dealing with chronic and long-term illnesses* del 6 gennaio 2021.

confluite nella l. 7 dicembre 2023, n. 193, intitolata «Disposizioni per la prevenzione delle discriminazioni e la tutela dei diritti delle persone che sono state affette da malattie oncologiche»<sup>24</sup>.

In quanto l'istituto è diretto ad evitare l'ingiustificata discriminazione dei soggetti guariti dal cancro, il diritto all'oblio oncologico viene ricondotto dall'art. 1, comma 1°, della legge in discorso all'attuazione di diverse previsioni costituzionali e sovranazionali riguardanti i diritti della persona, la tutela della vita familiare e la protezione dei consumatori, quali: gli artt. 2, 3 e 32 della Carta costituzionale; gli artt. 7, 8, 21, 35 e 38 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea; l'articolo 8 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Sullo stesso piano viene inoltre menzionato, pur non rivestendo valore normativo, il Piano europeo di lotta contro il cancro di cui alla Comunicazione della Commissione europea COM(2021) 44 final del 3 febbraio 2021.

Il comma 2° del medesimo articolo definisce, poi, il diritto all'oblio oncologico come «il diritto delle persone guarite da una patologia oncologica di non fornire informazioni né subire indagini in merito alla propria pregressa condizione patologica» in presenza delle condizioni stabilite dalla legge.

Dalla lettura degli articoli successivi si evince, infatti, che costituisce presupposto fondamentale del riconoscimento del diritto *de quo* il trascorrere di più 10 anni dalla conclusione del trattamento attivo della patologia, «senza episodi di recidiva» (nei contesti che tratteremo nei par. 4 e 6) o «in assenza di recidive o ricadute» (nel contesto che tratteremo nel par. 5). Tale periodo di tempo è ridotto della metà nel caso in cui la malattia sia insorta prima del compimento dei 21 anni, previsione che se messa a confronto con i lavori preparatori<sup>25</sup> e le diverse opzioni in quell'ambito emerse evidenzia (quanto meno) due aspetti su cui riflettere: la fissazione a 21 anziché a 18 anni dell'età il raggiungimento della quale dimezza il tempo necessario per la maturazione del diritto all'oblio oncologico; il riferimento all'«insorgenza» invece che alla «diagnosi» della malattia, espressioni con ogni probabilità destinate ad assumere significati non coincidenti<sup>26</sup>.

Inoltre, l'art. 5, comma 2°, del provvedimento opportunamente attribuisce a un successivo decreto del Ministro della salute, da adottare entro 3 mesi dall'entrata in vigore della legge, il compito di individuare le eventuali patologie oncologiche per le quali si applicano termini inferiori rispetto a quelli sopra menzionati.

Come subito vedremo, il contenuto del diritto in discorso è poi destinato a declinarsi diversamente a seconda dei diversi contesti in cui può trovare applicazione: la materia contrattuale, l'adozione di minori e l'ambito lavorativo.

<sup>24</sup> In Gazzetta Ufficiale, Serie Generale, n. 294 del 18 dicembre 2023, con entrata in vigore al 2 gennaio 2024. L'iter di approvazione della legge è stato relativamente agevole: la Camera ha inizialmente predisposto e approvato all'unanimità, il 3 agosto 2023, un testo unificato che il Senato ha successivamente approvato, a sua volta all'unanimità, il 5 dicembre 2023, facendovi confluire come assorbiti i progetti di legge presentati in quel ramo del Parlamento.

<sup>25</sup> Sui quali v. i documenti menzionati nella nota 3 nonché la dottrina citata *infra*, nella nota immediatamente successiva.

<sup>26</sup> Riferendosi ad un accertamento di natura sanitaria, l'espressione «diagnosi» della malattia appare, invero, più precisa e definita di quella di «insorgenza» del tumore, che sembra di contro fare riferimento a un momento meno facilmente identificabile con esattezza. V., per maggiori dettagli sui lavori preparatori della legge in esame, M. FACCIOLI, *In arrivo anche in Italia una legge sul diritto all'oblio oncologico*, in <https://www.giustiziainsieme.it/it/>, 7 luglio 2023.



#### 4. Il campo di applicazione dell'istituto: i contratti, in particolare (ma non solo) bancari, finanziari, di investimento e assicurativi

L'art. 2 della nuova legge riserva un'articolata – ma per certi versi anche ridondante<sup>27</sup> – regolamentazione ai servizi bancari, finanziari, di investimento e assicurativi, settori che rappresentano il primo e probabilmente più rilevante ambito nel quale le persone guarite da una patologia oncologica rischiano di essere penalizzate per la loro malattia pregressa<sup>28</sup>: tale disciplina appare pertanto rientrare, a tutti gli effetti, nel vasto e multiforme ambito delle normative di tutela del c.d. contraente debole (ovvero, secondo una terminologia di più recente apparizione, del soggetto c.d. vulnerabile)<sup>29</sup>.

A quanto consta è, infatti, assai frequente che i *cancer survivors*, dopo avere su richiesta fornito informazioni circa la loro pregressa condizione patologica, si vedano negare l'apertura o il mantenimento di un'assicurazione sanitaria per malattia o di una polizza vita, oppure si vedano imposti oneri, garanzie accessorie e/o condizioni particolarmente gravose per accedere a servizi finanziari o bancari, a partire dall'accensione di mutui; e i due aspetti addirittura si cumulano quando, secondo una prassi commerciale notevolmente diffusa, la concessione del mutuo viene subordinata alla sottoscrizione di una polizza assicurativa sulla vita, pena il rigetto della richiesta. In ambito assicurativo, tutto ciò è del resto supportato dalla disciplina delle dichiarazioni inesatte e delle reticenze dell'assicurato dettata dagli artt. 1892 e 1893 c.c.<sup>30</sup>, che in estrema sintesi consente all'assicuratore di interrompere il rapporto e

<sup>27</sup> La formulazione della norma in esame sarebbe senza dubbio potuta essere più sintetica e concisa. Per rendersene conto è sufficiente evidenziare che, per esempio, il comma 3° della norma, che vieta di applicare all'interessato limiti, costi e oneri aggiuntivi così come altri trattamenti diversi rispetto a quelli previsti per gli altri contraenti alla stregua della legislazione vigente, è sostanzialmente superfluo, in quanto non è altro che un corollario della più ampia previsione, contenuta nella parte finale del comma 1° dell'art. 2 della legge, secondo cui le informazioni concernenti la patologia oncologica pregressa, qualora siano nella disponibilità della controparte del *cancer survivor*, «non possono essere utilizzate per la determinazione delle condizioni contrattuali».

<sup>28</sup> Si occupa dell'argomento anche la recente Dir. UE 2023/2255 del Parlamento europeo e del Consiglio del 18 ottobre 2023, relativa ai contratti di credito ai consumatori (e che abroga la Dir. 2008/48/CE). Innanzitutto, il *Considerando* n. 48 del provvedimento recita quanto segue: «a causa della loro anamnesi, molti sopravvissuti al cancro in remissione a lungo termine ricevono sovente un trattamento iniquo per quanto riguarda l'accesso ai servizi finanziari: sebbene siano guariti da molti anni, se non addirittura da decenni, spesso vengono loro applicati premi proibitivi. Per dare ai consumatori sopravvissuti al cancro parità di accesso all'assicurazione connessa ai contratti di credito, gli Stati membri dovrebbero esigere che le polizze assicurative non siano basate su dati personali relativi alla diagnosi di malattie oncologiche dei consumatori dopo che sia trascorso un periodo di tempo pertinente dalla fine delle loro cure mediche. Tale periodo di tempo stabilito dagli Stati membri non dovrebbe superare i 15 anni a decorrere dalla fine delle cure mediche del consumatore». In secondo luogo viene in rilievo l'art. 14, par. 4, della direttiva, ai sensi del quale «gli Stati membri dispongono che i dati personali relativi alla diagnosi di malattie oncologiche dei consumatori non siano utilizzati ai fini di una polizza assicurativa collegata a un contratto di credito dopo un periodo di tempo stabilito dagli Stati membri, non superiore a 15 anni dalla fine delle cure mediche dei consumatori».

<sup>29</sup> In generale sull'argomento v., *ex multis*, E. BATTELLI, *Vulnerabilità della persona e debolezza del contraente*, in *Riv. dir. civ.*, 2022, 939 ss.

<sup>30</sup> Oltre che da una notevole rilevanza pratica, l'art. 1892 c.c. è caratterizzato pure da una significativa importanza sistematica: «per garantire una corretta formazione del consenso si prevede [...] l'annullabilità del contratto anche nel caso di mendacio involontario e puramente colposo, in deroga a un principio generale tradizionalmente riconosciuto, che invece attribuisce rilevanza solamente a raggiri intenzionali, sostenuti cioè da coscienza e volontà di ingannare la controparte per indurla a concludere il contratto. Da questa norma si può inoltre desumere, in base a un ragionamento *a contrario*, che la mera reticenza non dà luogo a invalidità negoziale, ove manchi una

Essays rifiutare il pagamento dell'indennizzo all'ex-paziente oncologico che non abbia risposto in maniera completa ed esauriente alle domande sulla sua storia clinica rivoltegli prima della sottoscrizione della polizza<sup>31</sup>.

Per mettere fine a questo fenomeno, la norma in esame prevede che, in presenza dei presupposti per la maturazione del diritto all'oblio oncologico: a) all'interessato non possono essere richieste informazioni relative alla sua patologia pregressa<sup>32</sup> né tali informazioni possono essere acquisite da fonti diverse; b) qualora siano comunque nella disponibilità della controparte, le informazioni in parola non possono essere utilizzate per la determinazione delle condizioni contrattuali; c) di queste prerogative l'interessato deve essere adeguatamente informato<sup>33</sup>, in sede precontrattuale così come in caso di rinnovo del contratto, da banche, istituti di credito, imprese assicurative e intermediari bancari e assicurativi con cui viene in contatto<sup>34</sup>; d) laddove siano state precedentemente fornite, le informazioni in discorso non possono essere impiegate nella valutazione del rischio dell'operazione o della solvibilità della persona alla quale si riferiscono e, dopo, la maturazione del diritto all'oblio oncologico, devono essere cancellate<sup>35</sup>; e) a banche, istituti di credito, imprese assicurative e intermediari bancari e assicurativi è fatto divieto di richiedere l'effettuazione di visite mediche di controllo e accertamenti sanitari

---

disposizione normativa in tal senso» (A. ALBANESE, *Errore e reticenza tra regole di validità e regole di responsabilità*, in *Eur. dir. priv.*, 2023, 66).

<sup>31</sup> Più precisamente, ai sensi della disciplina *de qua*, l'assicuratore può chiedere l'annullamento del contratto laddove ricorrano tre requisiti: a) una dichiarazione inesatta o una reticenza dell'assicurato sulle circostanze relative al rischio; b) l'influenza di tale dichiarazione o di tale reticenza sulla rappresentazione del rischio da parte dell'assicuratore e, quindi, sul suo consenso, nel senso che egli non lo avrebbe dato, o l'avrebbe dato a condizioni diverse, se avesse conosciuto in modo completo ed esatto le circostanze influenti sul rischio; c) la riconducibilità della dichiarazione inesatta o della reticenza al dolo o alla colpa grave dell'assicurato. Nel caso, poi, in cui il contratto venga annullato, l'assicuratore ha comunque diritto, oltre ai premi scaduti, a quelli relativi al periodo di assicurazione in corso al momento in cui ha chiesto l'annullamento e, in ogni caso, al premio convenuto per il primo anno. Laddove l'assicurato abbia reso una dichiarazione falsa o sia stato reticente senza dolo o colpa grave, l'assicuratore può invece recedere dal contratto con efficacia *ex nunc*, in tal modo rimanendo, anche in questo caso, a lui acquisiti i premi scaduti e quelli in corso al momento del recesso. Per maggiori ragguagli sul punto e per il diritto dell'assicuratore di negare il pagamento dell'indennità, v. F. PECCENINI, *Assicurazione. Art. 1882-1932*, in *Commentario del Codice Civile Scialoja-Branca*, a cura di F. GALGANO, Bologna, 2011, 58 ss.; A. BRACCIODIETA, *Il contratto di assicurazione. Disposizioni generali. Artt. 1882-1903*, in *Il Codice Civile. Commentario*, fondato da P. SCHLESINGER e diretto da F.D. BUSNELLI, Milano, 2012, 123 ss.; S. MONTI, *Il silenzio e il questionario assicurativo: "un bel tacer non fu mai scritto"*, in *Danno resp.*, 2016, 1193 ss.

<sup>32</sup> Sul punto, i d.d.l. AC n. 744, 885, 1013 e il d.d.l. AS n. 133 soggiungevano, in maniera certamente non inopportuna, che nei casi considerati fossero da considerare inapplicabili gli artt. 1892 e 1893 c.c.

<sup>33</sup> Innanzitutto mediante espressa menzione nei moduli o formulari predisposti e utilizzati ai fini della stipulazione o del rinnovo del contratto.

<sup>34</sup> Alcuni disegni di legge (per esempio, i d.d.l. AC n. 413 e 1182 e il d.d.l. AS 772) inoltre prevedevano l'inserimento, all'interno dell'art. 21 del Codice del consumo, di un nuovo comma 3-ter, ai sensi del quale era da considerare scorretta la pratica commerciale di una banca, di un istituto di credito, di un'impresa di assicurazione, di un intermediario assicurativo o di un intermediario finanziario che ometta di informare il consumatore in merito al suo diritto a non fornire informazioni relative alla sua pregressa malattia oncologica in presenza delle condizioni che consentono la maturazione del diritto all'oblio; era considerata altresì scorretta la pratica dei medesimi operatori che, trascorso il termine prescritto dalla legge, richiedano tali informazioni, ovvero che, sulla base di esse, si rifiutino di contrarre o applichino oneri, garanzie accessorie o altre condizioni contrattuali aggiuntive.

<sup>35</sup> Precisamente, entro 30 giorni dalla ricezione della certificazione di cui all'art. 5, comma 1°, della legge in esame, sulla quale v. *infra*, par. 7.

ai fini della stipula del contratto; f) nelle ipotesi considerate dalla norma, non possono essere in ogni caso applicati all'interessato limiti, costi e oneri aggiuntivi né altri trattamenti diversi rispetto a quelli previsti per gli altri contraenti alla stregua della legislazione vigente.

La violazione delle disposizioni testé menzionate è sanzionata con la nullità (parziale: v. *infra*) del contratto, il regime della quale è modellato sul noto paradigma della c.d. nullità di protezione<sup>36</sup>.

La nullità in discorso, infatti, è rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del procedimento, ma opera soltanto a vantaggio della persona fisica contraente, vale a dire dell'ex-paziente oncologico. Secondo l'impostazione più accreditata, tale disciplina si traduce, principalmente, in due regole di fondo: la legittimazione ad invocare la nullità di protezione è relativa e non assoluta, essendo riservata al contraente tutelato dalla norma; il potere di rilievo officioso del giudice è in ogni caso condizionato dal comportamento processuale della parte protetta dall'istituto, che prima di ogni decisione sul punto dev'essere resa edotta – in contraddittorio con la controparte – della nullità *de qua* e rimane sempre libera di non avvalersene, accettando o addirittura invocando gli effetti negoziali della clausola invalida<sup>37</sup>.

La nullità di cui si discute, inoltre, colpisce solamente le clausole che violano le disposizioni poste a tutela del diritto all'oblio oncologico (e quelle alle medesime connesse<sup>38</sup>), mentre il contratto rimane valido ed efficace per il resto, secondo la tecnica della c.d. parzialità necessaria. Dev'essere peraltro evidenziato che, per quanto opportuno<sup>39</sup>, tale meccanismo solleva la delicata questione di stabilire la

<sup>36</sup> Sugli aspetti essenziali della categoria, v. C.M. BIANCA, *Diritto civile. 3. Il contratto*, 3<sup>a</sup> ed., Milano, 2019, 578 ss., ove in particolare si evidenzia che «le nullità di protezione sono di matrice comunitaria e si è ravvisato in esse il modello di una nullità di stampo europeo totalmente staccata dalla nozione civilistica di nullità, quale limite assoluto e irreversibile dell'autonomia privata a tutela di un interesse generale. Può dirsi tuttavia che le nullità di protezione sono intese pur sempre a colpire situazioni generalizzate di dannosità sociale. L'interesse direttamente tutelato è quindi un interesse generale pur se la nullità dei contratti o delle clausole sia applicata a vantaggio dei singoli consumatori». Un quadro d'insieme delle questioni più attuali e problematiche sollevate dall'istituto è stata di recente tratteggiata da S. PAGLIANTINI, *Un giro d'orizzonte sulle nullità del terzo millennio*, in *Pers. merc.*, 2021, 31 ss.

<sup>37</sup> In argomento v., anche per l'esposizione critica della diversa e minoritaria tesi secondo cui la nullità di protezione sarebbe pur sempre assoluta, ma destinata ad operare solo se e nella misura in cui il giudice la ritenga concretamente rispondente agli interessi del contraente debole, M. GIROLAMI, voce *Nullità di protezione*, in *Enc. dir., I tematici*, I, *Contratto*, Milano, 2021, 715 ss.; M. MANTOVANI, *Le nullità e il contratto nullo*, in *Trattato del contratto*, a cura di V. ROPPO, IV, *Rimedi – 1*, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2023, 82 ss. Per un ulteriore approfondimento della questione, v. pure C. SARTORIS, *Nullità di protezione e interesse ad agire*, Milano, 2022, spec. 290 ss., secondo cui l'espressione «a vantaggio» del contraente debole, pur implicando la regola della relatività della legittimazione ad agire, non si esaurirebbe nella medesima, in quanto comporterebbe la necessità di verificare che l'interesse sostanziale tutelato dalla norma non risulti già oggettivamente soddisfatto o non sia concretamente in pericolo: in caso contrario, la domanda/eccezione di nullità non potrebbe essere accolta, oppure potrebbe essere accolta solo nei limiti in cui quell'interesse non sia oggettivamente soddisfatto o in pericolo, così da evitare fenomeni di opportunismo rimediale o di iper-protezione del contraente svantaggiato.

<sup>38</sup> Questo inciso sembra invero costituire una novità rispetto al materiale normativo esistente in tema di nullità di protezione.

<sup>39</sup> Sulla *ratio* della nullità parziale necessaria v., per tutti, M. GIROLAMI, *op. cit.*, 713: «se il contraente debole invocasse la nullità della clausola viziata in assenza di qualsiasi precisazione normativa, la controparte potrebbe verosimilmente appellarsi al fatto che “non avrebbe concluso quel contratto senza la parte del suo contenuto che è colpita dalla nullità”, costringendo il giudice a decretare la totale cancellazione del negozio, in applicazione dell'art. 1419 comma 1 c.c., e divenendo in tal modo arbitra delle sorti della fattispecie contrariamente a quanto

sorte del negozio nell'ipotesi, tutt'altro che infrequente, della caducazione di clausole essenziali per il senso dell'operazione economica e per la tenuta stessa del contratto, a quel punto deprivato di ogni funzionalità residua o comunque stravolto sul piano della qualificazione causale. Si pensi, per esempio, già soltanto alle clausole del contratto di assicurazione o di mutuo che fissino, rispettivamente, l'entità del premio o del tasso d'interesse in un ammontare particolarmente elevato perché quantificato tenendo conto della malattia oncologica pregressa del *cancer survivor* assicurato o mutuatario: appare evidente che la caducazione delle clausole in discorso non potrebbe rimanere senza conseguenze, in quanto impedirebbe al contratto di assicurazione di svolgere la sua stessa funzione e trasformerebbe il contratto di mutuo oneroso in un diverso contratto di mutuo gratuito, in spregio, tra l'altro, alla presunzione di onerosità dettata dall'art. 1815 c.c.

La strada da percorrere in questi casi è, innanzitutto, quella dell'integrazione del contratto, condotta alla luce di un'interpretazione evolutiva dell'art. 1374 c.c., la quale richiede di operare, alla luce delle caratteristiche della concreta vicenda di volta in volta considerata, una ponderata e non sempre agevole scelta tra una gamma di diverse soluzioni astrattamente praticabili, quali: il ricorso a norme imperative, sulla base del meccanismo della sostituzione automatica previsto dall'art. 1339 c.c.; il richiamo di norme dispositive, quale naturale disciplina del rapporto destinata a "riespandersi" negli spazi lasciati aperti dalla declaratoria di nullità; il rinvio delle parti, fondato sul principio della buona fede contrattuale, alla rinegoziazione delle clausole nulle condotta sulla scorta delle indicazioni e sotto la supervisione del giudice; l'intervento diretto dell'autorità giudiziaria, diretto a rimodellare i termini dell'accordo secondo equità nella misura che appaia adeguata e proporzionata a tutelare gli interessi del contraente debole<sup>40</sup>. È un'operazione, quella appena descritta, che comunque non potrebbe essere

---

suggerisce la *ratio legis*. Si comprende, dunque, perché il legislatore abbia dettato una regola *ad hoc* sul punto e perché si tratti di una regola fondata su un criterio che prescinde dalla volontà delle parti. La necessaria parzialità della nullità di protezione risponde alla finalità di conservare per quanto possibile il vincolo negoziale senza la parte viziata, perché in una valutazione a priori del legislatore sembra essere questo l'interesse precipuo del contraente debole [...]. Se cadesse l'intero negozio cadrebbero senz'altro le parti nulle, ma non verrebbero conservati nemmeno gli effetti positivi per il consumatore o cliente. Una scelta pragmatica, insomma». Per una più ampia disamina dell'influenza esercitata dalle previsioni legali in tema di nullità di protezione sull'interpretazione della disciplina dettata dall'art. 1419, comma 1°, c.c., v. V. BACHELET, *La "decodificazione" giurisprudenziale dell'art. 1419, primo comma, c.c. e le sue fattispecie*, in *Eur. dir. priv.*, 2021, 553 ss., spec. 565 ss.

<sup>40</sup> L'economia del lavoro non consente di soffermarsi ulteriormente sull'argomento, sul quale v., *ex multis* e fra i contributi più recenti, A. D'ADDA, voce *Integrazione del contratto*, in *Enc. dir., I tematici*, I, *Contratto*, Milano, 2021, 626 ss.; S. GATTI, *Oltre la nullità (parziale) di protezione del contratto B2C: integrazione e restituzioni nella prospettiva di una tutela utile per il contraente debole*, in *Pers. merc.*, 2022, 608 ss.; P. IAMICELI, *Nullità parziale e integrazione del contratto nel diritto dei consumatori tra integrazione cogente, nullità 'nude' e principi di effettività, proporzionalità e dissuasività delle tutele*, in *Giust. civ.*, 2020, 713 ss.; C. SARTORIS, *Nullità di protezione e integrazione del contratto*, in *Riv. dir. priv.*, 2020, 609 ss.; E. ADAMO, *Nullità di protezione e potere del giudice*, in *Rass. dir. civ.*, 2022, 766 ss.; M. DELLACASA, «*Clausola abusiva...e poi?*» *Integrazione e nullità del contratto nella giurisprudenza della Corte di Giustizia*, in *Accademia*, 2023, 24 ss.; D. D'ALBERTI, *Nullità conformativa e (auto)integrazione del contratto B2C. La rinegoziazione delle clausole abusive come rimedio in forma specifica*, in *Contr. impr.*, 2023, 895 ss. Sul punto si rende necessaria una precisazione. Il fatto che le riflessioni contenute negli scritti testé citati siano state principalmente sviluppate attorno alla nullità delle clausole vessatorie nei contratti dei consumatori regolata dagli artt. 33 ss. cod. cons., come noto incentrata sullo squilibrio normativo e non economico del contratto, non le rende di per sé irriferibili alla materia regolata dalla l. n. 193/2023 e a clausole, come quelle poco sopra esemplificate nel testo, che riguardano l'ammontare della prestazione dovuta dall'ex-paziente

esaurientemente compiuta in questa sede, posto che «l'operatività della nullità di protezione, lungi dall'essere fissa ed automatica, richiede, al contrario, una necessaria graduazione degli effetti, idonea a offrire una protezione cucita quasi "sartorialmente" sulle caratteristiche del caso di specie»<sup>41</sup>.

Ad ogni modo, non deve ritenersi radicalmente escluso l'esito della caducazione totale del contratto<sup>42</sup>, che in particolare si schiude quando la via dell'integrazione del negozio non risulta concretamente percorribile<sup>43</sup> così come quando è lo stesso contraente debole ad esprimere una preferenza in tal senso<sup>44</sup>. Il venir meno del rapporto negoziale può, peraltro, esporre il contraente debole a conseguenze pregiudizievoli, dalle quali egli dev'essere tutelato tramite l'adozione di misure capaci di attenuarne la portata. La questione emerge con paradigmatica evidenza, per esempio, nel caso del mutuo, nella quale la nullità integrale di per sé comporterebbe l'obbligo del mutuatario di restituire immediatamente all'istituto di credito mutuante l'intera somma ricevuta. Per temperare l'evidente aggravio di un siffatto impegno, si deve allora riconoscere al contraente debole il diritto di pretendere una dilazione dell'obbligo restitutorio, che può essere fondato su due riferimenti normativi: il dovere di buona fede ex art. 1175 c.c. incombente sulla controparte, che in quanto responsabile della caducazione del negozio ben può considerarsi tenuta a sopportare un ritardo nella restituzione della somma concessa; la disciplina sul tempo dell'adempimento dettata dall'art. 1183 c.c., nella parte in cui stabilisce, con previsione ritenuta non tassativa, che la prestazione non è immediatamente esigibile quando un termine risulta necessario per la natura della prestazione stessa<sup>45</sup>.

Oltre che nell'ambito dei servizi bancari, finanziari, di investimento e assicurativi, le misure di tutela dei *cancer survivors* fin qui descritte sono destinate a valere anche «nell'ambito della stipulazione di ogni altro tipo di contratto, anche esclusivamente tra privati, quando, al momento della stipulazione del contratto o successivamente, le [summenzionate] informazioni sono suscettibili di influenzarne condizioni e termini». Tale previsione, inserita nell'*incipit* dell'art. 2 della legge, appare senz'altro opportuna, in quanto non si può escludere che le esigenze di protezione degli ex-pazienti oncologici finora emerse nel contesto dei servizi sopra menzionati possano manifestarsi, magari con minore frequenza statistica ma certamente non con inferiore incidenza sulla vita delle persone, anche con riguardo a tipologie contrattuali diverse<sup>46</sup>. In questo modo, la disciplina delle contrattazioni con individui guariti dal cancro viene estesa a due ulteriori ambiti rispetto a quelli fin qui esaminati: innanzitutto, i

---

oncologico. Al di là della altrettanto nota fragilità della distinzione tra profili economici e profili giuridici del contratto, va invero ricordato che, ai sensi dell'art. 34, comma 2°, cod. cons., anche le clausole che riguardano l'oggetto del negozio e il corrispettivo sono soggette al sindacato di vessatorietà quando non sono redatte in modo chiaro e comprensibile: ed è proprio in seguito al verificarsi di tale evenienza che sono state sviluppate le summenzionate riflessioni, sia dottrinali che giurisprudenziali, sulla caduta di clausole dei contratti dei consumatori essenziali e riguardanti gli aspetti economici dell'operazione negoziale di volta in volta considerata.

<sup>41</sup> C. SARTORIS, *op. ult. cit.*, 632.

<sup>42</sup> M. GIROLAMI, *op. cit.*, 713 ss; M. MANTOVANI, *op. cit.*, 129.

<sup>43</sup> S. GATTI, *op. cit.*, 620; C. SARTORIS, *op. ult. cit.*, 618.

<sup>44</sup> Così come può decidere di non avvalersi della nullità di protezione, il contraente debole può scegliere di invocarla ed al contempo opporsi a che il contratto, privato di clausole essenziali per la sua sopravvivenza, venga mantenuto in vita tramite il procedimento di integrazione: P. IAMICELI, *op. cit.*, 724; C. SARTORIS, *op. ult. cit.*, 618.

<sup>45</sup> S. GATTI, *op. cit.*, 621 ss.

<sup>46</sup> L'assenza di tale previsione, quindi, avrebbe potuto sollevare dubbi di incostituzionalità per violazione del principio di eguaglianza analoghi a quelli che saranno esaminati *infra*, nel par. 8.



contratti per mezzo dei quali soggetti professionali e imprenditoriali offrono sul mercato, rivolgendosi alla generalità dei consociati, beni e servizi diversi da quelli sopra menzionati; in secondo luogo, i contratti conclusi in seguito ad una trattativa individualizzata intercorsa tra l'ex-paziente oncologico e un soggetto, caratterizzato o meno da natura professionale o imprenditoriale, che non distribuisce sul mercato beni e servizi offrendoli al pubblico. In questa seconda tipologia di negozi, alla quale il legislatore intendeva evidentemente riferirsi impiegando la tecnicamente imprecisa espressione di contratti «esclusivamente tra privati», potrebbe per esempio rientrare la locazione di un immobile ad una persona guarita dal cancro alla quale il locatore imponesse un canone particolarmente elevato e/o altre condizioni negoziali particolarmente gravose per la preoccupazione non essere più pagato a causa del peggioramento della salute o del decesso prematuro della controparte.

### 5. (Segue). L'adozione di minori

Un secondo ambito nel quale si manifesta l'esigenza di tutelare i soggetti guariti dal cancro contro il rischio di subire ingiustificate penalizzazioni è quello delle procedure di adozione di minori, contemplate dalla l. 4 maggio 1983, n. 184, sulla quale interviene l'art. 3 della legge in commento. Dev'essere al riguardo ricordato che, in sede di affidamento preadottivo, l'art. 22, commi 3° e 4°, della legge sull'adozione affida al Tribunale per i minorenni il compito di svolgere indagini riguardanti, tra le altre cose, le condizioni di salute dei richiedenti, facendo ricorso ai servizi socio-assistenziali degli enti locali nonché avvalendosi delle professionalità delle aziende sanitarie locali e ospedaliere: indagini, queste, funzionali alla valutazione dell'idoneità affettiva e della capacità dei coniugi di educare, istruire e mantenere l'adottando richiesta dall'art. 6, comma 2°, della legge da ultimo citata<sup>47</sup>. Può allora accadere che la verifica della pregressa malattia oncologica di uno o entrambi i richiedenti, anche se superata da tempo, conduca l'autorità giudiziaria ad escludere la coppia dall'adozione per il timore di recidive e/o di una morte prematura.

In effetti, assumendo un punto di vista che privilegi la considerazione del superiore interesse del minore<sup>48</sup>, si potrebbe a prima vista pensare che l'adottando, già segnato dalle sofferenze dell'abbandono, debba essere affidato a genitori che siano i "migliori" possibili sotto ogni profilo e che l'idoneità psico-fisica degli aspiranti adottanti sia tra i requisiti da valutare in tal senso, con conseguente esclusione delle coppie affette da patologie in grado di mettere in pericolo la loro vita o comunque ridurre significativamente la qualità<sup>49</sup>. In dottrina e in giurisprudenza, tuttavia, prevale la diversa opinione secondo cui le cattive condizioni di salute dei genitori non devono assumere valore discriminante a priori, ma vanno sempre considerate insieme alle risorse, alle motivazioni adottive e alle attitudini della coppia, che del resto potrebbe anche essere stata rafforzata e umanamente arricchita da esperienze negative

<sup>47</sup> G. BONILINI, M. BOSELLI, *L'adozione dei minori di età*, in *Trattato di diritto di famiglia*, diretto da G. BONILINI, III, *La filiazione e l'adozione*, 2ª ed., Torino, 2022, 535 s.

<sup>48</sup> In argomento v., per tutti, M. BIANCA (a cura di), *The best interest of the child*, Roma, 2021, reperibile al link [https://www.editricespianza.it/sites/default/files/5950\\_Bianca\\_Vol\\_Child\\_completo.pdf](https://www.editricespianza.it/sites/default/files/5950_Bianca_Vol_Child_completo.pdf).

<sup>49</sup> Cfr. S. MATTEINI CHIARI, *Adozione. Nazionale, internazionale e affidamento a terzi*, Milano, 2019, 201 s. Nel senso che «devono ritenersi fisicamente inadonei quei coniugi che siano affetti da malattie che mettono in pericolo la loro vita», v. pure G. MANERA, *I requisiti soggettivi degli adottanti nell'adozione di minori*, in *Dir. fam. pers.*, 2003, II, 528.



sul piano della salute: malattie, invalidità e disabilità non sono, quindi, di per sé ostative all'adozione, ma lo diventano solo se e nella misura in cui escludano la capacità di assurgere al ruolo di genitori adottivi ai sensi dell'art. 6 della legge sull'adozione<sup>50</sup>.

Si iscrive armoniosamente in questa tendenza ermeneutica, quindi, l'art. 3 della l. n. 193/2023, il quale prevede di inserire nell'art. 22, comma 4°, della legge sull'adozione una nuova previsione secondo cui «le indagini di cui al primo periodo concernenti la salute dei richiedenti non possono riportare informazioni relative a patologie oncologiche pregresse» quando sono presenti i presupposti per la maturazione del diritto all'oblio oncologico. In coerenza con tale novella, viene inoltre previsto l'inserimento di un richiamo a tale disposizione nell'art. 29-*bis* della l. n. 184/1983, in tema di adozione di minori stranieri, nonché nell'art. 57 della legge medesima, in tema di adozione in casi particolari.

## 6. (Segue). L'ambito lavorativo

L'ultimo ambito di applicazione del diritto all'oblio oncologico contemplato dal legislatore è quello dell'«accesso alle procedure concorsuali e selettive, al lavoro e alla formazione professionale», al quale l'art. 4 della l. n. 193/2023 dedica due commi.

Il primo prevede il divieto di richiedere informazioni concernenti patologie oncologiche per le quali è maturato il diritto all'oblio oncologico ai fini dell'accesso alle procedure concorsuali e selettive, pubbliche e private, nell'ambito delle quali sia contemplato l'accertamento di requisiti psicofisici o concernenti lo stato di salute dei candidati.

Il secondo stabilisce, in maniera assai più generica – viene da dire, “programmatica” – del precedente, che, con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali da adottare di concerto con il Ministro della salute<sup>51</sup>, possono essere promosse specifiche politiche attive per assicurare, a ogni persona che sia stata affetta da una patologia oncologica, eguaglianza di opportunità nell'inserimento e nella permanenza al lavoro, nella fruizione dei relativi servizi e nella riqualificazione dei percorsi di carriera e retributivi.

<sup>50</sup> Sulla scorta di questo orientamento, la giurisprudenza ha ritenuto non comportare inidoneità all'adozione (internazionale), per esempio, una sclerosi multipla stabilizzata (App. Roma, 4 marzo 1994), una paralisi degli arti inferiori accompagnata dalla perdita della parola (App. Roma, 4 dicembre 1992) e la cecità di entrambi gli adottanti (Trib. min. Roma, 4 luglio 1997). Su questi aspetti v., *amplius*, C.M. BIANCA, *Disabilità e adozione*, in *Scritti in memoria di G. Cattaneo*, I, Milano, 2002, 209 ss.; N. CIPRIANI, *Le adozioni*, in A. CORDIANO, R. SENIGAGLIA (a cura di), *Diritto civile minorile*, Napoli, 2022, 335; L. FADIGA, *L'adozione legittimante dei minori*, in G. COLLURA, L. LENTI, M. MANTOVANI (a cura di), *Filiazione*, in *Trattato di diritto di famiglia*, diretto da P. ZATTI, 2ª ed., Milano, 2012, 871; F.M. SCARAMUZZINO, *Sub art. 6 legge 4 maggio 1983, n. 184*, in *Commentario breve al diritto della famiglia*, diretto da A. ZACCARIA, 4ª ed., Milano, 2020, 1846; M. CINQUE, *Sub art. 6 legge 4 maggio 1983, n. 184*, in G. DI ROSA (a cura di), *Della famiglia. Leggi complementari*, in *Commentario del codice civile*, diretto da E. GABRIELLI, 2ª ed., Torino, 2018, 588.

<sup>51</sup> E sentite le organizzazioni di pazienti oncologici iscritte nella sezione Reti associative del Registro unico nazionale del Terzo settore ai sensi dell'art. 41 del Codice del terzo settore di cui al d. lgs. 3 luglio 2017, n.117, o che abbiano la forma giuridica di associazioni di secondo livello iscritte al predetto Registro.

## 7. Altri aspetti di rilievo della legge

Meritano di essere, da ultimo, menzionati un paio di ulteriori profili di rilievo del diritto all'oblio oncologico disciplinati nelle disposizioni transitorie e finali dettate dall'art. 5 della l. n. 193/2023.

Il primo è costituito dalla previsione di una certificazione della sussistenza dei requisiti necessari ai fini dell'applicazione delle norme contenute nella legge. Le modalità e le forme del rilascio di questo documento, che non potranno prevedere oneri per l'interessato, saranno stabilite da un decreto del Ministro della salute, da adottare sentite le organizzazioni di pazienti oncologici iscritte nella sezione Reti associative del Registro unico nazionale del Terzo settore ai sensi dell'art. 41 del Codice del terzo settore di cui al d. lgs. 3 luglio 2017, n.117, o che abbiano la forma giuridica di associazioni di secondo livello iscritte al predetto Registro.

Il secondo è l'affidamento della vigilanza sull'applicazione della disciplina in tema di oblio oncologico al Garante per la protezione dei dati personali. Pare opportuno osservare che praticamente tutti i disegni di legge in argomento prevedevano che tale compito dovesse essere attribuito a una qualche autorità o ad un qualche organismo. A tale riguardo, diversi progetti di legge peraltro contemplavano una scelta più ambiziosa di quella adottata nel testo definitivo del provvedimento in esame, vale a dire l'istituzione di un apposito organismo presso il Ministero della salute, con compiti anche consultivi e di promozione della conoscenza del nuovo istituto tra tutti i soggetti interessati<sup>52</sup>.

## 8. Osservazioni conclusive

La finalità di tutelare i *cancer survivors* contro discriminazioni e penalizzazioni innescate dalla loro condizione patologica pregressa è pienamente condivisibile e senza dubbio meritava di essere perseguita con un apposito intervento normativo<sup>53</sup>. Al di là di questo giudizio positivo di fondo, la l. n. 193/2023 tuttavia presenta pure talune criticità sulle quali occorre soffermarsi in chiusura della nostra riflessione.

<sup>52</sup> Il d.d.l. AC n. 690, per esempio, prevedeva la costituzione di un «Garante per la tutela dei diritti delle persone guarite da patologie oncologiche», composto da persone di comprovate professionalità ed esperienza nelle materie regolate dalla nuova legge, con specifico riferimento alle patologie oncologiche. Nel d.d.l. AC n. 885 e nei d.d.l. AS n. 231 e 849 si menzionava una «Consulta per la parità di trattamento delle persone che sono state affette da patologie oncologiche», da rinnovare ogni quattro e anni e composta in modo da assicurare la presenza di rappresentanti delle autorità di vigilanza sui servizi bancari e assicurativi, della commissione per le adozioni internazionali, delle associazioni familiari a carattere nazionale e di persone di comprovata esperienza nelle materie regolate dalla nuova legge, con particolare riferimento alle patologie oncologiche. Ai sensi del d.d.l. AC n. 959, ancora, si sarebbe dovuto istituire una «Commissione per la tutela dei diritti delle persone guarite da malattie oncologiche», da rinnovare ogni tre anni, anche in questo caso composta da professionisti di comprovata esperienza nelle materie oggetto della nuova legge, sempre con particolare riferimento alle malattie oncologiche.

<sup>53</sup> Che, peraltro, non può certo esaurire il novero delle misure da adottare per rispondere alle esigenze di tutela degli individui sopravvissuti al cancro: sul punto v., in particolare, L. BORGIA, *op. cit.*, 18 ss., che fra le altre cose evidenzia come «l'obiettivo importante di varare una legge sull'oblio oncologico deve rappresentare un cambio di paradigma culturale a tutela dei diritti delle persone guarite dal cancro e deve comprendere una serie di iniziative 'pedagogiche' a supporto. Il punto di partenza è garantire nelle politiche nazionali e comunitarie uno *status* specifico, riferito all'etica della cura in rapporto al concetto di vulnerabilità, alle persone guarite dalla malattia, con adeguate prerogative di cui il diritto all'oblio è parte integrante».

A destare perplessità sono, innanzitutto, alcune imprecisioni della formulazione letterale delle nuove disposizioni che sarebbe certamente stato possibile evitare impiegando maggiore attenzione. Al di là della già sottolineata ridondanza dell'art. 2, solleva dubbi soprattutto l'utilizzo, nella descrizione dei presupposti della la maturazione del diritto all'oblio oncologico, di due diverse espressioni per indicare – è ragionevole immaginare – lo stesso fenomeno, vale a dire l'assenza di «episodi di recidiva» nell'ambito dei contratti e delle procedure concorsuali e lavorative, l'assenza di «recidive o ricadute» nell'ambito dell'adozione dei minori di età; tutto questo salvo non ipotizzare che il legislatore abbia veramente voluto declinare diversamente i presupposti in discorso negli ambiti summenzionati, ciò che apparirebbe, tuttavia, una scelta assai difficilmente giustificabile sul piano razionale. A tale riguardo, viene invero da chiedersi se, anziché dettare una definizione generale del diritto all'oblio oncologico nell'art. 1, comma 2°, della l. n. 193/2023 e poi declinare volta per volta il contenuto di tale diritto, negli articoli successivi, in relazione ai diversi contesti nei quali l'istituto può trovare applicazione, non sarebbe forse stato preferibile prevedere in termini generali anche il contenuto del diritto in esame, così evitando le ripetizioni e le sovrapposizioni che inevitabilmente comporta la tecnica normativa prescelta.

Sotto un secondo punto di vista, è pure da chiedersi se, per il fatto di riferirsi in via esclusiva alle sole malattie oncologiche, la disciplina *de qua* possa andare incontro a censure di incostituzionalità per violazione del principio di eguaglianza e, più nello specifico, del divieto di istituire irragionevoli disparità di trattamento<sup>54</sup>. Il dato comparatistico mette infatti in evidenza che esistono anche altre patologie in grado di sollevare problematiche ed esigenze di tutela analoghe a quelle concernenti i *cancer survivors*<sup>55</sup>, sicché la scelta del nostro legislatore di tutelare solamente questi ultimi necessita di un fondamento razionale, in mancanza del quale si potrebbe aprire lo spazio per il giudizio di incostituzionalità nei termini sopra menzionati. Rispetto agli ordinamenti stranieri in precedenza esaminati, che principalmente concentrano i loro sforzi sull'esigenza di consentire agli ex-pazienti oncologici l'accesso ai servizi bancari e assicurativi, la tutela predisposta dalla l. n. 193/2023 appare, peraltro, decisamente più ampia sul piano delle fattispecie, in quanto ricomprende nel suo ambito applicativo, oltre ai contratti concernenti i settori testé menzionati, pure le contrattazioni che esulano da quell'ambito, ivi comprese quelle con soggetti privi di qualifica professionale o imprenditoriale, le procedure di adozione di minori di età nonché il contesto lavorativo e professionale.

Un'ultima riflessione merita, infine, il recepimento legislativo dell'espressione «diritto all'oblio oncologico», della quale non era invero dato trovare traccia nella maggior parte dei numerosi disegni di

<sup>54</sup> La letteratura in argomento è notoriamente sterminata: v., fra i tanti, P. FEMIA, *op. cit.*, 504 ss.; M. DELLA MORTE (a cura di), *La dis-eguaglianza nello Stato costituzionale. Atti del Convegno di Campobasso 19-20 giugno 2015*, Napoli, 2016; A. D'ALOIA, *Eguaglianza. Paradigmi e adattamenti di un principio 'sconfinato'*, in *Riv. AIC*, 2021, 17 ss.; C. PICIOCCHI, *Il principio d'eguaglianza nell'ambito del Biodiritto*, in questa rivista, 2019, 113 ss.; M. CARTABIA, *I principi di ragionevolezza e proporzionalità nella giurisprudenza costituzionale italiana*, reperibile al link [https://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni\\_seminari/RI\\_Cartabia\\_Roma2013.pdf](https://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/RI_Cartabia_Roma2013.pdf); R. BIN, *Ragionevolezza, eguaglianza e analogia*, reperibile al link <http://www.robertobin.it/ARTICOLI/Ragionevo-lezza%20e%20eguaglianza.pdf>; P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-europeo delle fonti*, II, *Fonti e interpretazione*, 4<sup>a</sup> ed., Napoli, 2020, 170 ss.; D. MAFFEIS, voce *Discriminazione (dir. priv.)*, in *Enc. dir., Annali*, IV, Milano, 2011, 490 ss.

<sup>55</sup> V. *supra*, par. 2.

legge susseguirsi in materia<sup>56</sup>. Tale sintagma è senza dubbio efficace ed evocativo sul piano del linguaggio comune, ma dal punto di vista tecnico-giuridico appare piuttosto lontano dal modo in cui viene comunemente inteso il c.d. diritto all'oblio nella moderna società dell'informazione, quale strumento di tutela dell'individuo e dei suoi diritti fondamentali, *in primis* quelli all'identità personale ed alla riservatezza, a fronte della circolazione di notizie risalenti nel tempo, rievocate e riproposte a distanza di anni, in assenza di un interesse pubblico che ne giustifichi ulteriormente la diffusione e la conoscenza<sup>57</sup>. D'altra parte, è anche vero che nell'oblio oncologico assume fondamentale importanza l'elemento sul quale si fonda pure il diritto all'oblio appena sopra menzionato, vale a dire «il fattore tempo», che tanto nell'uno quanto nell'altro caso «appare essenziale per ritenere superflui e quindi dimenticare dati o eventi non più utili per la persona o addirittura dannosi, anche se in passato veritieri»: sotto questo punto di vista, quindi, nella conformazione di entrambi gli istituti «ciò che appare determinante [...] è la rappresentazione attuale di sé che richiede che siano rimossi o cancellati dati del passato che la possano offuscare, alterare, danneggiare, simulare»<sup>58</sup>.

Sotto questo punto di vista, non appare azzardato tracciare un parallelismo con la nota vicenda del «testamento biologico» o «biotestamento», espressioni che, per quanto diffuse nei primi studi sulla materia nonché nel gergo mediatico, a causa della loro improprietà non vennero alla fine accolte nella l. 22 dicembre 2017, n. 219, nella quale si preferì giustamente impiegare la più corretta dicitura «disposizioni anticipate di trattamento»<sup>59</sup>. In termini non dissimili, allora, nell'ambito che ci occupa si sa-

<sup>56</sup> L'espressione compariva nell'intitolazione del d.d.l. AC n. 1066 e dei d.d.l. AS n. 682 e 849 nonché nell'articolato dei d.d.l. AC n. 413 e 690. La utilizzava, inoltre, anche il d.d.l. AC n. 885, ma in maniera del tutto estemporanea, nel dettare le attribuzioni della istituenda «Consulta per la parità di trattamento delle persone che sono state affette da patologie oncologiche».

<sup>57</sup> V., *ex multis*, V. BELLOMIA, *Diritto all'oblio e società dell'informazione*, Milano, 2019. Per considerazioni di segno opposto v., peraltro, M. MEZZANOTTE, *op. cit.*, 486: «il diritto all'oblio non è solo uno schermo contro l'informazione; è uno strumento di protezione dell'individuo contro tutti quei dati che non sono più aggiornati in relazione a una condizione attuale, che ne distorcono le sembianze e che non lo rappresentano più agli occhi della collettività con le peculiarità che ha, in presenza di un interesse che deve essere considerato prevalente. Con questa logica, il diritto alla *privacy* storica assume un carattere di pervasività dell'intero ordinamento, non limitato solo al campo della cronaca, ma esteso a qualsiasi settore in cui l'identità personale e il trattamento dei dati risalenti nel tempo si fondono in un'unica situazione giuridica soggettiva. Alla luce di queste considerazioni, [...] il diritto all'oblio può trovare applicazione in ambito sanitario per tutti quei casi in cui la malattia è stata superata, ossia quando scientificamente si può ragionevolmente ritenere che non si ripresenterà più».

<sup>58</sup> Le parole riportate nel testo sono di M. BIANCA, *Memoria ed oblio: due reali antagonisti?*, in *MediaLaws*, 2019, 28 ss.

<sup>59</sup> Le DAT si discostano infatti dal testamento sotto due profili essenziali: sul piano strutturale, perché producono effetto non alla morte del disponente, ma quando quest'ultimo è ancora in vita e si trova in uno stato di incapacità di intendere e volere in presenza di patologia irreversibile; sul piano dei contenuti, che non sono di natura patrimoniale come nel testamento, bensì riguardano i trattamenti sanitari cui il soggetto che si trovi nelle condizioni di cui sopra vorrà/non vorrà essere sottoposto (v., per tutti, G. BALDINI, *Riflessioni di biodiritto. Profili evolutivi e nuove questioni*, Milano, 2019, 325 ss.). Va segnalato che alcuni Autori peraltro ritengono appropriato, o comunque non così deprecabile, l'accostamento tra i due istituti: v., per esempio, M. FOGLIA, *Verso (e non oltre) la morte: le DAT nella pianificazione delle cure*, in *Studium Iuris*, 2019, 427, ad avviso del quale il richiamo al testamento «esprime efficacemente la funzione del moderno strumento delle DAT. Per convincersene occorre risalire, storicamente, al tradizionale uso dell'istituto testamentario. [...] Il testamento in quell'epoca non si riduceva solamente all'atto mediante il quale si trasmetteva l'eredità, bensì rappresentava per ogni uomo un modo

rebbe forse potuto utilizzare l'espressione «oblio oncologico» per diffondere nella società la conoscenza dell'istituto, al contempo evitando, però, di recepirlo nel dettato normativo, che nella sua intitolazione del resto si riferisce, in maniera più appropriata, a «disposizioni per la prevenzione delle discriminazioni e la tutela dei diritti delle persone che sono state affette da malattie oncologiche».

Essays

---

di affermare i suoi pensieri e le sue convinzioni profonde. E così anche le DAT possono essere pensate come una sorta di “biografia individuale” in cui il disponente, prendendo coscienza di sé stesso, vi riversa la propria individualità, la sua storia, le sue convinzioni, la sua identità. Esse rispecchiano così il piano di valori della persona, riflettono la sua immagine come in un diario, e fissano, per mezzo delle disposizioni ivi contenute, i confini [...] oltre i quali ogni ingerenza assumerà i caratteri dell'illiceità. Da questa angolatura la connessione tra le DAT e il testamento *mortis causa* appare [...] meno estranea».

