

IL TRIBUNALE DI ROMA
SEZIONE PRIMA CIVILE

IL GIUDICE

Visto il ricorso ex art.700 c.p.c. formulato dai coniugi Rosetta Costa e Walter Pavan all'interno dell'atto di citazione iscritto in data 22.5.2013 al n.r.g. 35667/013 nei confronti della ASL Roma A e del Centro Tutela della Donna e del Bambino S. Anna, in persona dei rispettivi legali rappresentati pro-tempore, a scioglimento della riserva che precede, osserva quanto segue:

premesse in fatto

I coniugi come in epigrafe indicati, in quanto entrambi portatori sani di fibrosi cistica, grave patologia ereditaria che colpendo numerosi organi ed apparati, primi fra tutti quello respiratorio e digestivo, condanna ad una breve aspettativa di vita le persone che ne siano affette, e che avevano già trasmesso alla figlia Ilaria nata in data 9.9.2006, nel desiderio di avere un altro figlio e visti gli esiti negativi di una seconda spontanea gravidanza che la moglie era stata costretta ad interrompere con un aborto terapeutico essendo il feto risultato anch'esso affetto dalla suddetta patologia, hanno presentato in data 16.9.2010, a fronte del divieto di accesso alla tecnica di procreazione medicalmente assistita per le coppie che non siano sterili o infertili sancito dall'art.4 l.40/2004, ricorso innanzi alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo per sentir accertare l'illegittimità della norma de qua. La Corte con sentenza del 28.8.2012, divenuta definitiva in data 11.2.2013, ha accolto il ricorso ritenendo la violazione da parte dello Stato italiano dell'art.8 CEDU denunciandone l'incoerenza del sistema normativo che da una parte vieta l'impianto di embrioni non affetti dalla malattia e dall'altro consente alla donna di interrompere la gravidanza in corso allorché venga accertato che il feto è affetto dalla medesima patologia e ritenendo pertanto la sproporzione dell'ingerenza del diritto nazionale rispetto alla vita privata dei ricorrenti. Costoro di sono pertanto rivolti al Centro Tutela della Salute della Donna e del Bambino S. Anna per accedere al trattamento di procreazione assistita con diagnosi genetica pre-impianto, ottenendone con comunicazione dell'8.4.2013 sottoscritta dal Dirigente Responsabile il rifiuto fondato sul fatto che alla coppia non risultando affetta da sterilità non è consentito accedere al suddetto trattamento secondo la l.40/2004.

Tanto premesso i ricorrenti hanno chiesto che venga ordinato in via d'urgenza al Centro e all'Amministrazione resistente di farli accedere alle procedure di procreazione medicalmente assistita con diagnosi genetica pre-impianto sull'embrione adottando ogni provvedimento ritenuto opportuno in relazione al caso in esame.

Si è costituita in giudizio la ASL RM A la quale ha eccepito che in assenza di una modifica della legge 19.2.2004 n.40 che vieta l'accesso alla procreazione medicalmente assistita alle coppie fertili seppur portatrici di malattie genetiche trasmissibili la domanda non può essere accolta e che comunque la medesima legge, consentendo esclusivamente interventi sull'embrione aventi finalità diagnostiche e terapeutiche, non consente la diagnosi pre-impianto laddove abbia come nel caso di specie finalità

squisitamente selettiva senza essere diretta alla tutela della salute e dello sviluppo dell'embrione e che infine allo stato attuale il servizio di diagnosi genetica pre-impianto non è garantita dal Servizio Sanitario Nazionale, né sussiste la possibilità di assistenza in forma indiretta per le prestazioni specialistiche utilizzando le strutture private non accreditate.

rileva in diritto

Il punto focale dal quale occorre muovere per la risoluzione della presente controversia consiste nel chiarire in primis la portata effettiva della pronuncia della Corte Europea, ovverosia l'oggetto delle censure rivolte alla normativa nazionale in relazione alle quali è stato ritenuto violato nei confronti degli odierni ricorrenti l'art.8 della Convenzione che prevede testualmente, limitatamente alle disposizioni afferenti al caso di specie, che "ognuno ha diritto al rispetto della sua vita privata e familiare... Non può esserci ingerenza da parte di un'autorità pubblica nell'esercizio di detto diritto a meno che detta ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, sia necessaria a tutelare la salute o la morale ovvero a proteggere i diritti e le libertà altrui".

Al fine di un più completo inquadramento della vicenda va premesso che la legge italiana disciplinante la procreazione medicalmente assistita, la n.40/2004, distingue, destinandovi due diversi articoli, quest'ultima dalla diagnosi genetica pre-impianto. In particolare, e questa è la situazione rappresentata alla Corte Europea dal rappresentante dello Stato italiano, l'art.4 circoscrive il ricorso alle tecniche di procreazione assistita (PMA), intesa come l'insieme dei procedimenti che comportano il trattamento di ovociti umani, spermatozoi ed embrioni nell'ambito di un progetto finalizzato a realizzare una gravidanza (quali la inseminazione omologa, la fecondazione in vitro, il trasferimento embrionale, il trasferimento intratubarico e la crioconservazione degli embrioni), ai soli casi di infertilità o sterilità della coppia, nonché secondo le nuove linee guida dettate dal Ministero della Salute in data 30.4.2008, anche ai casi in cui l'uomo sia portatore di malattie virali sessualmente trasmissibili (virus HIV ed epatite B). Il successivo art.13 nel disciplinare invece la cd. diagnosi pre-impianto (PDG), consistente in un accertamento genetico che attraverso la tecnica del prelievo di una o più cellule dell'embrione prima del suo impianto nell'utero materno, consente di accertare se l'embrione stesso sia o meno portatore o meno di determinate malattie e dunque lo stato di salute, sancisce in linea di principio il divieto di sperimentazione su ciascun embrione umano (1° comma) per poi regolare, quale eccezione alla stessa regola, la possibilità di effettuare "la ricerca clinica e sperimentale a condizione che si perseguano finalità esclusivamente terapeutiche e diagnostiche volte alla tutela della salute ed allo sviluppo dell'embrione stesso" con esplicito divieto della "produzione di embrioni umani a fini di ricerca o sperimentazione" e di "ogni forma di selezione a scopo eugenetico degli embrioni e dei gameti" (2° comma).

Ancorché nel procedimento innanzi alla Corte europea il governo italiano abbia espressamente dichiarato che la legislazione nazionale vigente non consente in alcun caso la diagnosi pre-impianto e la Corte abbia su tale premessa fondato la pronuncia resa, vi è da dire che la giurisprudenza di merito aveva già, sulla base di un'interpretazione costituzionalmente orientata, ritenuto che l'art.13 consenta la c.d. selezione pre-impianto

nell'ipotesi di rischio di trasmissione al feto di una grave patologia di cui siano portatori i genitori: interpretazione questa fondata su una serie di concorrenti ed univoci rilievi, quali l'assenza nel corpo normativo di un espresso divieto alla PDG, la previsione del consenso informato da parte di chi a tale procedura abbia avuto legittimo accesso, la distinzione contenuta nella stessa norma tra la ricerca scientifica, comprendente la manipolazione e la sperimentazione, e l'accertamento a fini terapeutici e diagnostici che essendo finalizzato alla tutela della salute e dello sviluppo dell'embrione impone di ritenere il divieto circoscritto alla sola finalità di ricerca tout court, l'abrogazione in sede di revisione delle linee guida per l'applicazione della stessa legge elaborate dal Ministero della Salute della previsione originaria secondo cui l'indagine sull'embrione doveva essere soltanto "di tipo osservazionale", definita dagli stessi giudici di merito illegittima, ed infine la necessità di un giusto bilanciamento tra l'integrità dell'embrione ed il diritto costituzionalmente garantito della donna alla salute, sancita medio tempore dalla Corte Costituzionale nella sentenza 151/2009 (cfr. Trib. Cagliari sent. 24.9.2007, Trib. Firenze ord. 17.12.2007, Trib. Salerno ord. 9.1.2009 alla cui puntuale ed esauriente motivazione si rinvia per relationem).

Condividendosi integralmente la ratio sottesa all'interpretazione evolutiva resa dalle pronunce citate, consistente in una lettura della norma in linea con i progressi raggiunti nel campo della genetica dalla scienza medica e con il consenso della società (opinio juris vel necessitatis) quali elementi in continuo divenire cui parametrare l'interpretazione di discipline in cui entrano in gioco i diritti personalissimi dell'individuo, preme sottolineare che l'equivoca e non coordinata formulazione della legge 40/2004 lascia ampi spazi ad una lettura che escluda il divieto tanto della diagnosi quanto della selezione pre-impianto, finalizzata ad impedire l'inserimento nell'utero femminile di embrioni non affetti da gravi patologie che possano compromettere la salute psico-fisica della futura gestante.

Invero il 2° comma dell'art.13 l.40/2004 che consente espressamente, quale eccezione al divieto imposto dal 1° comma, "la ricerca clinica e sperimentale su ciascun embrione umano a condizione che si perseguano finalità esclusivamente terapeutiche e diagnostiche ad essa collegate volte alla tutela della salute ed allo sviluppo dell'embrione stesso" non contiene alcun divieto relativo alla diagnosi pre-impianto che invece risulta indirettamente contemplata dal successivo art.14 5° comma che pone in capo all'operatore sanitario l'obbligo di informare le parti che abbiano avuto accesso alla PMA "sullo stato di salute degli embrioni prodotti e da trasferire nell'utero". Orbene, la correlazione tra le due disposizioni evidenzia come il corrispondente diritto delle parti ad essere informate sia finalizzato a prestare il loro eventuale consenso, in forza del più generale principio che prevede il consenso informato del paziente ad ogni trattamento sanitario cui venga sottoposto, all'impianto nell'utero della donna degli embrioni fecondati in vitro, ovvero della successiva operazione prevista dalla PMA: ecco quindi che la facoltà di prestare il consenso, che contempla in sé la possibilità del rifiuto, attribuisce ai soggetti sottoposti alla PMA non solo il diritto alla diagnosi degli embrioni che non può che essere finalizzata all'impianto, ma altresì il diritto rifiutare gli embrioni malati. E' attraverso la suddetta diagnosi che viene pertanto tutelato tanto il diritto

all'autodeterminazione dei soggetti coinvolti quanto al contempo il diritto alla salute della futura gestante, essendo innegabile che gli embrioni affetti da gravi patologie genetiche possano seriamente determinare una prosecuzione patologica della gravidanza o causare un aborto spontaneo, compromettendo l'integrità fisica e psichica della donna.

Del pari neppure è configurabile nel corpo della legge alcuna preclusione alla selezione pre-impianto posto che il divieto previsto dal 3° comma del medesimo art.13 di ogni forma di selezione degli embrioni e dei gameti è imposto al fine di impedire il perseguimento di finalità eugenetiche, ma lascia salva la finalità diagnostica e terapeutica contemplata nel 2° comma in tal modo creandosi un sostanziale parallelismo con la disciplina contemplata dalla legge sull'aborto che consente alla donna di procedere all'interruzione della gravidanza in tutti i casi in cui il parto o la maternità comportino un serio pericolo per la sua salute fisica o psichica o anche in relazione a previsioni di anomalie o malformazioni del concepito, in tale specifico caso anche dopo il decorso dei primi 90 giorni.

Nessuna delle riferite pronunce, così come neppure quella successivamente resa dal Tribunale di Cagliari in forma di provvedimento ex art.700 c.p.c in data 9.11.2012, ha tuttavia affrontato la problematica relativa all'accesso alla PMA da parte di coppie che non presentassero problemi di infertilità o sterilità ad eccezione del Tribunale di Salerno che ha ritenuto, malgrado l'espreso tenore della littera legis, di superarne la formulazione testuale sostenendo che non solo la legge non prevede alcuna sanzione nei confronti del medico che pratici la PMA a favore di coppie non sterili, ma che comunque la diagnosi pre-impianto tutela il diritto fondamentale e personalissimo di entrambi i genitori di autodeterminazione nelle scelte procreative, indipendentemente dalla sussistenza di problematiche afferenti alla sterilità.

Su questo quadro si innesta la sentenza pronunciata dalla Corte EDU in data 28.8.2012 nei confronti degli odierni ricorrenti la quale, senza operare distinzioni tra PGD e PMA essendo la prima necessariamente funzionale alla seconda, ha ritenuto con riferimento alla fattispecie sottoposta al suo esame dagli stessi ricorrenti l'irragionevolezza del divieto imposto dall'art.4 alle coppie non affette da sterilità, ma che siano portatrici di malattia ereditaria con conseguente rischio di trasmissione al concepito, ad accedere alla PMA e segnatamente alla tecnica della fecondazione in vitro con selezione degli embrioni attraverso la diagnosi pre-impianto, laddove "l'ordinamento italiano permette di ricorrere all'aborto terapeutico nel caso in cui il feto risulti affetto da patologie di particolare gravità quale la fibrosi cistica". Chiaro ancorché non espresso è il riferimento alla l.194/1978 che consente l'interruzione della gravidanza già avanzata, ovverosia oltre i primi 90 giorni, nel caso in cui il feto risulti affetto da patologie, quali quelle relative a rilevanti anomalie del nascituro, che determinano un grave pericolo per la salute fisica o psichica della donna. "Non si comprende – continua la Corte – lo scopo della proibizione considerato che l'aborto ha conseguenze sicuramente più gravi della selezione dell'embrione successivamente a PDG sia per il nascituro che si trova in stato di formazione più avanzato, sia per i genitori in particolare per la donna": argomentazione questa che porta i giudici soprannazionali ad escludere la funzionalità del divieto imposto dall'art.4 della l.40/2004 che di fatto si

risolve nell'incoraggiamento del ricorso all'aborto del feto anziché la selezione dell'embrione prima dell'impianto nell'utero, rispetto allo scopo perseguito dalla stessa legge consistente nella tutela del nascituro e conseguentemente a concludere che la disciplina in vigore, traducendosi in un'indebita ingerenza nella vita privata e familiare dei ricorrenti, non possa ritenersi proporzionale né necessaria alla protezione dei diritti cui si assume sia sottesa.

Non potendo costituire oggetto di sindacato il contenuto della suddetta pronuncia in quanto divenuta, stante il rigetto della richiesta di rinvio del caso alla Grande Chambre, definitiva, si tratta ora di valutare, ed è questo il secondo passaggio logico fondamentale ai fini della richiesta decisione, l'efficacia della medesima, attesa la natura precettiva delle norme convenzionali, nell'ordinamento interno e quindi se nel presente procedimento debba o meno farsi applicazione delle statuizioni ivi contenute.

In altri termini è necessario stabilire se l'efficacia immediata e diretta della sentenza della Corte di Strasburgo sia limitata, attesa la sua natura dichiarativa, alla valenza della condanna risarcitoria posta a carico dello Stato per l'accertata violazione del diritto protetto dalla Convenzione nei confronti della vittima della violazione stessa, ovvero se l'accertamento della violazione sia destinato a ripercuotersi sul diritto interno.

La Corte Suprema, nel solco di un'interpretazione progressiva che prende le mosse dalle due sentenze gemelle [nn.348](#) e [349 del 2007](#) pronunciate dalla Corte Costituzionale, è pervenuta ad affermare che la portata precettiva delle sentenze CEDU, sancita dall'art.46 della Convenzione ("Le Alte parti contraenti si impegnano a conformarsi alle sentenze definitive della Corte sulle controversie delle quali sono parti"), al pari delle norme materiali convenzionali, esclude che il giudice interno il quale ha la concreta disponibilità di incidere sulla fattispecie concreta, possa "ignorare e svuotare di contenuto il decisum definitivo della Corte Europea anche se si tratta di condanna dello Stato a titolo di equa soddisfazione per la quale non vi è bisogno di alcun *exequatur* e di fronte alla quale lo Stato condannato non ha altra scelta se non quella di pagare" (Cass.30.9.2011 n.19985)

Se la questione può apparire di più incerta soluzione nell'ipotesi in cui la sentenza CEDU riguardi casi analoghi alla specifica fattispecie dedotta dalle parti in causa, la stessa Corte di legittimità ha invece ritenuto nel citato arresto, sottolineando l'immediata rilevanza nel nostro ordinamento delle norme della Convenzione Europea come sancito dall'art.6 e del conseguente obbligo per il giudice dello Stato di applicare direttamente la norma pattizia, che la decisione definitiva della Corte EDU abbia "nell'ambito interno, e in relazione al procedimento, valore assimilabile al giudicato formale, ovvero valevole per il solo procedimento in corso ed, in quanto tale, con ovvia ricaduta sulla situazione che è chiamato ad affrontare, in quanto presupposto logico-giuridico delle relative problematiche che è chiamato a risolvere". Decisione questa pienamente in linea con l'interpretazione già adottata nel 2005 dalle Sezioni Unite della stessa Cassazione secondo cui, come ancor più esplicitamente affermato "la natura immediatamente precettiva delle norme convenzionali a seguito della ratifica dello strumento di diritto internazionale comporta la natura sovraordinata delle norme della Convenzione sancendo l'obbligo per il giudice di disapplicare la norma

interna con la norma pattizia, dotata di immediata precettività nel caso concreto” (Cass. S.U. 23.12.2005 n.28507).

Né può ritenersi, diversamente da quanto sostenuto dall’Amministrazione resistente, che detta conclusione venga in alcun modo scalfita dalla recente sentenza della Corte Costituzionale che, chiamata a pronunciarsi sul rispetto degli obblighi internazionali da parte del legislatore statale rispetto al mutato art.117 Cost., ha ritenuto che, integrando le norme CEDU, quali norme interposte, il parametro costituzionale espresso dall’art.117, 1° comma nella parte in cui impone la conformazione della legislazione interna ai vincoli derivanti dagli obblighi internazionali, il giudice italiano debba verificare innanzi tutto la possibilità di un’interpretazione della norma interna in senso conforme alla Convenzione, sulla scorta dei criteri ermeneutici vigenti ([Corte Cost. 7.3.2011 n.80](#), ma nello stesso senso v. anche le [sentenze n.236 e n.113](#) del medesimo anno).

Ai principi consacrati nelle citate superiori pronunce, aderenti a quella parte della dottrina che intende l’art.46 della Convenzione diretto non solo allo Stato-persona, bensì anche ai suoi organi, giudici compresi, consegue necessariamente che il giudice comune sia chiamato a dar seguito alle decisioni di condanna del giudice europeo senza necessità di sollevare l’ulteriore pregiudiziale di costituzionalità, ogni qualvolta la regola ricavabile dalla sentenza CEDU sia sufficientemente precisa ed incondizionata da sostituirsi, senza margini di ambiguità, a quella interna riconosciuta contraria alla Convenzione, laddove la rimessione alla Corte Costituzionale dovrà essere limitata alle sole questioni che pur in presenza di una regola CEDU autoapplicativa, evidenzino un possibile contrasto tra quest’ultima e i principi supremi dell’ordinamento costituzionale. Il che vale a fortiori nel procedimento in esame in cui, trattandosi delle stesse parti che hanno adito la Corte EDU ottenendo l’accoglimento del ricorso, le statuizioni della Corte di Strasburgo, proprio perché direttamente efficaci nell’ordinamento nazionale, rivestono valore di giudicato formale per il processo interno (conclusione questa indirettamente confermata anche dalla recentissima [sentenza della Corte Costituzionale 3.7.2013 n.210](#) in cui si precisa che allorquando la sentenza della Corte Europea cui occorre conformarsi implica l’illegittimità costituzionale di una norma nazionale, allorquando la pronuncia della Corte sia specifica, debba darsene esecuzione diretta da parte del giudice nazionale senza sollevare questione di illegittimità costituzionale).

Del resto, e il fatto è sintomatico in ordine alla ritenuta vincolatività delle sentenze di condanna della Corte Europea nell’ordinamento nazionale, la stessa Corte di Cassazione ha ritenuto, a fronte di una sentenza EDU che aveva dichiarato l’iniquità del processo penale, svoltosi nei confronti di un imputato dichiarato in primo grado contumace e conclusosi con sentenza di condanna passata in giudicato per esaurimento dei mezzi di impugnazione per non avere il medesimo avuto idonea conoscenza del procedimento essendo rimasta indimostrata la sua volontaria sottrazione al processo, di dare esecuzione immediata alla pronuncia europea rimettendo, senza sollevare alcuna questione di costituzionalità, direttamente nei termini per l’impugnazione l’imputato, sul presupposto della ritenuta impossibilità per il giudice di sottrarsi al vincolo della sentenza europea “invocando l’autorità del pregresso giudicato formatosi in ordine alla ritualità del giudizio

contumaciale in base alla normativa del codice di procedura penale” (Cass. pen. 12.7.2006 n.32678, nota come il “caso Somogyi”): l’integrale travolgimento dell’autorità della cosa giudicata da cui era coperta la sentenza finale interna senza aver sollevato alcun incidente di costituzionalità ritenendosi il giudice nazionale vincolato anche alla valutazione in concreto svolta da Strasburgo, ha portato la Cassazione ad assimilare in questo caso la sentenza europea ad un vero e proprio ulteriore grado di giudizio, dotato della forza di vincolare il giudice investito dello stesso processo.

Pertanto nel caso in esame poiché l’unico vaglio cui questo giudice è chiamato è costituito dalla conformità del principio applicabile secondo la Corte Europea all’ordinamento costituzionale, deve ritenersi che alla suddetta sentenza possa darsi immediata esecuzione. Invero il principio secondo il quale il divieto di accesso dei coniugi Costa-Pavan, in quanto portatori sani di grave malattia ereditaria e come tale trasmissibile al concepito, alla PMA attraverso la selezione pre-impianto degli embrioni è in contrasto con l’art.8 CEDU, si allinea con l’interpretazione data dalla Corte Costituzionale alla l.40/2004 con la citata sentenza 151/2009 che ha portato alla dichiarazione di incostituzionalità dell’art.14, 2° e 3° comma, secondo la quale la tutela apprestata dalla novella all’embrione non è assoluta, ma limitata dalla necessità di individuare un giusto bilanciamento tra la tutela delle esigenze della procreazione ed il diritto alla salute della donna sotto il profilo sia fisico sia psichico ed eventualmente del feto fermo restando il rispetto del limite che le acquisizioni scientifiche, chiamato ad applicare le quali è soltanto il medico che opera in concreto le necessarie scelte professionali, pongono alla discrezionalità legislativa: al che consegue che la selezione, mediante diagnosi pre-impianto, degli embrioni non affetti dalla patologia di cui entrambe le parti sono portatrici trova la sua piena legittimità assolvendo non già a finalità di selezione della specie, bensì alla necessità di tutela della madre evidenziata dalla stessa Corte Costituzionale.

Non soltanto l’illegittimità dell’art.4, 1° comma l.40/2004 affermata dalla Corte Europea non si pone sotto alcun profilo in contrasto con i principi consacrati nella Costituzione italiana, ma, al contrario, è proprio il divieto di accesso alla PMA per le coppie fertili e al contempo trasmettitori di gravi malattie ereditarie a porsi in assoluta dissonanza con il diritto alla salute consacrato nella carta Fondamentale tra i diritti assoluti (art.32 Cost.), non essendosi il legislatore del 2004 fatto carico di prendere in esame quello stesso “pericolo per la salute psico-fisica della donna” che pure quasi 30 anni addietro aveva ritenuto, con la legge 194/1978, causa legittimante l’interruzione della gravidanza che, ove eseguita oltre i 90 giorni, così come è previsto nelle ipotesi di anomalie o malformazioni del nascituro, non è neppure più tecnicamente configurabile come “aborto” realizzandosi invece attraverso un vero e proprio intervento chirurgico.

Sulla scorta delle sovra esposte considerazioni, devono pertanto escludersi i presupposti necessari a sollevare questione di illegittimità costituzionale in relazione alla norma in esame.

Ciò detto, dovendosi ritenere che i ricorrenti siano titolari, quanto meno sul piano del *fumus boni juris*, del diritto di ottenere nell’ambito del procedimento della procreazione medicalmente assistita, l’esame diagnostico degli embrioni e dell’impianto nell’utero della signora Costa

degli embrioni sani o portatori sani della fibrosi cistica, deve necessariamente disapplicarsi l'art.4 della l.40/2004, in conformità a quanto disposto dalla sentenza pronunciata dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo in data 28.8.2012 nei confronti degli odierni ricorrenti essendo invece superabile a monte, ovverosia attraverso un'interpretazione costituzionalmente orientata degli artt.13 e 14 della stessa legge, ogni preclusione afferente alla selezione ed alla diagnosi pre-impianto prodromica alla stessa PMA.

Quanto alle problematiche di natura esecutiva evidenziate dall'Amministrazione resistente comportanti a suo avviso l'inammissibilità dell'azione per non essere il Servizio Sanitario Nazionale in grado di praticare in via diretta la diagnosi pre-impianto per mancanza delle strutture e dei mezzi tecnici necessari, e per essere stata espressamente abrogata con il d.lgs. 502/1992 l'assistenza in forma indiretta, ogni questione risulta superata dalla delibera n.1158 del 26.6.2013 con cui il Direttore della ASL di Cagliari ha affidato al laboratorio GENOMA s.r.l. di Roma, centro operante nel settore della diagnosi genetica pre-impianto, l'esecuzione delle analisi genetiche pre-impianto da effettuarsi nell'ambito dei trattamenti di PMA gestiti dalla S.C. di ostetricia e ginecologia dell'Ospedale Microcitemico di Cagliari, il che comprova la concreta possibilità per la ASL territorialmente competente nella fattispecie in esame di provvedere direttamente ovvero avvalendosi dei centri specializzati già esistenti (cfr. il documento n.5 allegato alle note finali di parte ricorrente).

In ordine al periculum, è evidente che il tempo necessario all'accertamento giudiziale del diritto vantato ne pregiudicherebbe necessariamente la tutela in relazione all'età della signora Costa, ad oggi di 36 anni, il cui progressivo avanzare riduce gradualmente la probabilità di una gravidanza.

Le spese di lite, trattandosi di ricorso in corso di causa ancorché proposto con l'atto di citazione introduttivo del giudizio di merito, saranno liquidate con la pronuncia finale.

P.Q.M.

- in accoglimento del ricorso ex art.700 c.p.c., dichiara il diritto dei signori Rosetta Costa e Walter Pavan a sottoporsi al procedimento di procreazione medicalmente assistita con trasferimento in utero della signora Rosetta Costa, previo esame clinico e diagnostico degli embrioni creati tramite fecondazione in vitro, solo degli embrioni sani o portatori sani rispetto alla patologia da cui sono affette le parti mediante le metodologie previste dalla scienza medica e con crioconservazione degli embrioni malati sino all'esito della tutela di merito e per l'effetto ordina alla ASL RM A o direttamente o avvalendosi di altre strutture specializzate ad eseguire i suddetti trattamenti;

- rinvia la liquidazione delle spese di lite alla definizione del giudizio di merito.

Si comunichi.

Roma, 23 settembre 2013

Il Giudice (Donatella Galterio).