Ordinanza del 3 gennaio 2012 emessa dal giudice tutelare del Tribunale di Spoleto nel procedimento relativo a F.N..

IL TRIBUNALE

Esaminati gli atti del procedimento in epigrafe, introdotto con relazione della ASL 3 Umbria - Distretto sanitario di Spoleto del 2 gennaio 2012 - prot. 0024 concernente la manifestata volontà della minore N.F. (nata il 14 gennaio 1995) di sottoporsi ad interruzione volontaria della gravidanza senza coinvolgimento dei genitori;

Visto l'art. 12, secondo comma, legge n. 194/1978;

Premesso in fatto che:

il competente Servizio presso l'ASL 3 di Spoleto con la relazione indicata in premessa riferiva all'intestato giudice tutelare la situazione della minore N.F., compiutamente generalizzata in atti, la quale, proveniente da altro centro cittadino, si era presentata in data 27 dicembre 2011 presso il consultorio familiare spoletino accompagnata dal fidanzato, anch'egli minorenne, manifestando «con chiarezza e determinazione» la propria decisione di sottoporsi ad I.V.G. «in quanto non si ritiene in grado di crescere un figlio, ne' disposta ad accogliere un evento che non solo interferirebbe con i suoi progetti di crescita e di vita ma rappresenterebbe un profondo stravolgimento esistenziale».

Opportunamente invitata dalle assistenti sociali ad esternare anche le motivazioni più profonde della propria decisione, la ragazza, rifiutando di prendere in considerazione eventuali soluzioni alternative a norma di legge, si diceva «... certa che comunicare ai genitori l'accaduto determinerebbe una crisi intra familiare ingestibile: non solo i genitori non capirebbero e non sarebbero in grado di accoglierla, ma lei stessa, consapevole delle gravi questioni che la famiglia ha dovuto affrontare negli anni, verrebbe travolta da un senso di colpa che, sommato alla delicatezza del momento, le diverrebbe insostenibile».

Nel successivo colloquio del 30 dicembre 2011 l'interessata aveva ribadito all'assistente sociale la propria decisione «in maniera ancora più accentuata», rivendicando nel contempo la propria maturità e capacità di compiere scelte autonome; contestualmente aveva sottolineato, per un verso, la fragilità dei propri genitori ed il timore di ferirli in maniera irreversibile e, per altro verso, il dialogo limitatissimo con essi esistente di talché' «... parlare con i genitori significherebbe esporsi ad ulteriori tormenti».

Segnalando che la ragazza era «apparsa piuttosto matura e cosciente, contenuta nelle esternazioni», argomentava il servizio che seppur non si ravvisassero nella descritta situazione elementi concreti di gravità o elementi esplicitamente ostativi al coinvolgimento dei familiari, «la percezione che ha delle fragilità e debolezze dei genitori, sommata da una storia familiare oggettivamente difficile appare talmente condizionante per cui può ritenersi verosimile che in questo momento non vi siano i presupposti per poter effettuare una mediazione che richiede energie e tempi diversi da quelli indotti dall'emergenza attuale». Esprimeva dunque un parere sostanzialmente favorevole all'accoglimento della richiesta, seppur in parallelo ad un necessario percorso di sostegno ed elaborazione da effettuarsi in favore della giovane nei successivi mesi.

Alla relazione veniva allegato un referto datato 30 dicembre 2011 del servizio di ecografia-ostetrica dell'ospedale di Spoleto attestante una gravidanza alla sesta settimana in regolare evoluzione.

Ritenuto in diritto che:

1) la sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea del 18 ottobre 2011 nel procedimento C-34/10, resa su una domanda di pronunzia pregiudiziale ex art. 267 TFUE circa la corretta interpretazione dell'art. 6, n. 2, lettera C) della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio del 6 luglio 1998 - 98/44/CE sulla protezione giuridica delle invenzioni biotecnologiche, contiene fra l'altro (paragrafo 38 della motivazione) la definizione della nozione di «embrione umano»; al riguardo la Corte europea, dopo aver opportunamente rammentato (paragrafo 30 motivazione) che «quanto al significato da attribuire alla nozione di "embrione umano" prevista all'art. 6, n. 2, lettera c) della direttiva, si deve sottolineare che, sebbene la definizione dell'embrione umano costituisca un tema sociale particolarmente delicato in numerosi Stati membri, contrassegnato dalla diversità dei loro valori e delle loro tradizioni, la Corte non è chiamata, con il presente rinvio pregiudiziali, ad affrontare questioni di natura medica o etica, ma deve limitarsi ad un'interpretazione giuridica delle pertinenti disposizioni della direttiva» così testualmente si esprime (paragrafo 38 motivazione): «Alla luce delle precedenti considerazioni la prima questione deve essere risolta come segue: costituisce un "embrione umano" qualunque ovulo umano fin dalla fecondazione, qualunque ovulo umano non fecondato in cui sia stato impiantato il nucleo di una cellula umana matura e qualunque ovulo umano non fecondato che, attraverso partenogenesi, sia stato indotto a dividersi e svilupparsi;»;

2) trattandosi di decisione resa in seguito a rinvio pregiudiziale, ex art. 267 TFUE, da parte di un giudice nazionale, il principio interpretativo affermato dalla Corte deve ritenersi assumere, per ciò solo, efficacia diretta e vincolante per tutti gli Stati membri (ex pluribus, Cassazione - sentenza 14468 del 22 dicembre 1999) i cui operatori del diritto sono dunque chiamati ad applicare la legislazione interna dello Stato in maniera armonica e non confliggente con quanto affermato dalla Corte europea; ciò in linea con la giurisprudenza costituzionale (da ultimo, con sentenza n. 227 del 2010) che, affermando il principio di prevalenza del diritto comunitario in forza dell'art. 11 della Costituzione, ha sancito il potere-dovere del giudice dello Stato di dare immediata applicazione alle norme comunitarie, se provviste di efficacia diretta, in luogo di norme nazionali che risultino in contrasto insanabile in via interpretativa ovvero, negli altri casi, di sollevare questione di legittimità costituzionale anche in relazione al novellato art. 117 della Costituzione;

3) non può non intravvedersi nel dictum della Corte europea l'affermazione, decisa ed inequivoca quanto mai prima d'ora, dell'assoluto rilievo giuridico attribuito all'«embrione umano», il quale non soltanto viene definito tale «sin dalla fecondazione» - così sgombrandosi il campo da qualsivoglia possibilità di interpretazione alternativa eventualmente finalizzata all'affermazione dell'esistenza di un embrione umano soltanto a partire da un determinata epoca successiva a quella della fecondazione dell'ovulo - ma considerato un soggetto di primario valore giuridico da tutelare in modo assoluto avverso il pericolo di qualsivoglia indebita utilizzazione mediante invenzioni per finalità industriali o commerciali e, ancor più espressamente, escludendosi qualsivoglia brevettabilità «... ove l'attuazione dell'invenzione richieda la distruzione di embrioni umani» (paragrafo 49 motivazioni Sentenza);

4) non sembra inesatto affermare, dunque, che l'«embrione umano» debba qualificarsi alla luce dell'intervenuta decisione europea come «essere» provvisto di una autonoma soggettività giuridica della cui tutela l'ordinamento deve farsi carico anche (e soprattutto) a cagione della mancanza di qualsivoglia capacità di auto-tutela da parte del diretto interessato; mutatis mutandis, sembra potersi

richiamare in via analogica quella tutela che l'Ordinamento appresta in favore della persona umana anche allorché' sia colpita da casi gravissimi di inabilità assoluta determinanti la perdita totale ed irreversibile delle funzioni primarie di comunicazione e locomozione proprie dell'individuo il quale, però, conservando integri i processi vitali primari e la propria sensibilità, proprio per questo non potrà mai esser retrocesso al rango di «cosa inanimata»;

5) e del resto, se tale non fosse stata l'argomentazione logico-giuridica sottesa al ragionamento della Corte europea, non potrebbe altrimenti comprendersi il perché' delle relative conclusioni circa il divieto assoluto di brevettabilità delle invenzioni recanti lo sfruttamento a fini industriali-commerciali o addirittura la «distruzione» degli «embrioni umani»; vietare la «distruzione» dell'«embrione umano» equivale infatti ad affermare il disvalore assoluto in ogni caso, ai sensi dei principi fondanti il diritto dell'Unione europea, della perdita dell'embrione umano per consapevole intervento dell'uomo, se anche effettuato invocando esigenze di progresso scientifico; trattasi quindi di affermazione, nemmeno troppo implicita, della giuridica esistenza di un soggetto, l'«embrione umano» che, in ogni caso, deve trovare tutela in forma assoluta;

6) se tale interpretazione non erra, sembra necessario farne diretta applicazione nel diritto interno allo Stato e, per i fini qui ci occupano, porre d'ufficio la questione della compatibilità fra tale affermato principio e la facoltà prevista dall'art. 4 della legge n. 194/1978 di procedere volontariamente all'interruzione della gravidanza entro i primi novanta giorni dal concepimento: ciò comportando, come è ovvio, l'inevitabile risultato della distruzione di quell'embrione umano che, come si è visto, è stato riconosciuto quale soggetto da tutelarsi in modo assoluto nel diritto vivente della Corte europea;

7) sembra dunque necessario e imprescindibile per l'intestato giudice - assolutamente consapevole e rispettoso dei profili di delicatezza e drammaticità che la scelta di procedere ad comporta per qualsiasi donna - sollevare la questione di legittimità costituzionale dell'indicata norma dell'art. 4 legge n. 194/1978 in correlazione ai principi generali della Carta costituzionale e, in particolare, a quelli di tutela dei diritti inviolabili dell'uomo (art. 2) e del diritto fondamentale alla salute dell'individuo (art. 32, primo comma), fermi restando i già ricordati rapporti di rilievo costituzionale fra diritto comunitario e diritto interno ricavabili dall'interpretazione sistematica degli articoli 11 e 117 della Costituzione;

8) in relazione all'art. 2 della Costituzione, poiché' dalla definizione di principio contenuta nella decisione della Corte europea sembra doversi ritrarre la conclusione sostanziale che l'«embrione umano» è suscettibile di tutela assoluta in quanto «uomo» in senso proprio, seppur ancora nello stadio di sua formazione/costituzione mediante il progressivo sviluppo delle cellule germinali: si legge infatti nelle motivazioni della decisione (paragrafo 16), nella parte in cui si richiamano le direttive europee: «considerando che il diritto dei brevetti dev'essere esercitato nel rispetto dei principi fondamentali che garantiscono la dignità e l’integrità dell'uomo; che occorre ribadire il principio secondo cui il corpo umano, in ogni stadio della sua costituzione e del suo sviluppo, comprese le cellule germinali la semplice scoperta di uno dei suoi elementi o di uno dei suoi dei suoi prodotti, nonche' la sequenza o sequenza parziale di un gene umano, non sono brevettabili;»; se dunque l'«embrione umano» deve ritenersi correttamente qualificabile come «uomo», seppur «in fieri», per il diritto vivente europeo, necessaria conseguenza logico-giuridica è il ritenere costituzionalmente illegittima qualsivoglia norma di legge che, prevedendo la facoltà di addivenire alla volontaria

distruzione dell'«embrione umano» leda irreparabilmente quel diritto alla vita che è il primo fra i «diritti inviolabili» dell'uomo;

9) in relazione all'art. 32, primo comma della Costituzione, poiché' la volontaria distruzione dell'«embrione umano» sembra costituire condotta fortemente volativa anche di quel diritto alla salute che viene affermato e tutelato in quanto «fondamentale diritto dell'individuo» e dunque spettante a chiunque possieda una individualità giuridicamente rilevante: tale è il caso dell'«embrione umano» che, anche qualora volesse disattendersi la definizione di «uomo in fieri» come sopra delineata, è di certo qualificabile come «individuo» in senso proprio, tale dovendosi definire quel centro di imputazione soggettiva di relazioni giuridicamente rilevanti che sia diverso, sotto il profilo ontologico, dalle cose inanimate e, sotto il profilo di genere e specie, dai vegetali e dagli animali.

Se dunque l'«embrione umano» è di certo qualificabile almeno come «individuo» in senso proprio ad esso è sicuramente da riconoscersi quella tutela del fondamentale diritto alla salute che e sancita dall'art. 32, primo comma della Carta costituzionale;

10) le considerazioni sopra brevemente esposte militano a favore della rilevanza ai tini dell'odierna decisione della delineata questione di legittimità costituzionale dell'art. 4 legge n. 194/1978, la cui non-manifesta infondatezza impone al giudice di sollevarla di ufficio contestualmente disponendo la sospensione del procedimento nelle forme di legge e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale, oltreché' le prescritte notifiche ex art. 23, ultimo comma legge n. 87/1953.

Per ovvie ragioni di riservatezza la presente ordinanza dovrà essere comunicata all'interessata mediante consegna di copia a mani proprie esclusivamente per il tramite del competente Servizio sociale ASL 3 Spoleto, il quale curerà le forme più idonee a garantire in ogni caso l'assoluta riservatezza.

P.Q.M.

Visti gli articoli 134 Costituzione e 23 legge 11 marzo 1953, n. 87.

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 4 della legge 22 maggio 1978, n. 194, in relazione agli articoli 2, 32, primo comma, 11 e 117 della Carta costituzionale.

Solleva d'ufficio la suddetta questione.

Dispone la sospensione del procedimento in corso e l'immediata trasmissione di tutti gli atti alla Corte costituzionale.

Dispone che la presente ordinanza sia comunicata alla parte interessata per il tramite del competente servizio sociale ASL 3 mediante consegna di copia a mani proprie, curandosi in ogni caso le forme più idonee a garantire l'assoluta riservatezza.

Dispone inoltre che la presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata al Presidente del Senato ed al Presidente della Camera dei deputati.

Manda alla Cancelleria per le comunicazioni e gli adempimenti di competenza.

Spoleto, 3 gennaio 2012

Il Giudice tutelare