



Obiezione di coscienza e ... altri diritti

di

Vincenzo Baldini*

La vicenda del bando di concorso dell'Ospedale San Camillo di Roma per l'assunzione di (soli) medici non obiettori, da adibire al reparto dell' IVG, ha acceso ancora una volta i riflettori sul diritto fondamentale all'obiezione di coscienza che –viene ripetuto da più voci, anche autorevoli- non può essere disconosciuto, meno che mai ad un medico.

In questo flusso copioso della comunicazione pubblica, appare forse non del tutto inopportuno ribadire innanzitutto i presupposti normativi dell'obiezione di coscienza, da cui prendere le mosse per arrivare a svolgere poi alcune considerazioni di ordine giuridico-costituzionale sul bando incriminato.

1.- Quello dell'obiezione di coscienza rientra senz'altro tra i diritti fondamentali che la nostra Carta tutela derivandolo da una lettura in combinato disposto degli artt. 2,3, 21 Cost. (ma tale diritto appare funzionalmente contiguo anche agli artt. 4, 8, 13, 19 Cost.). Esso può anche tradursi come espressione della libertà di autodeterminazione in campo professionale.

2.- La sfera materiale della tutela assicurata da tale diritto comprende dunque ogni condotta corrispondente all'adempimento di specifici obblighi, professionali o *lato sensu* istituzionali, che possa implicare, in via di principio, un conflitto con uno statuto individuale di regole e valori riconducibile alla coscienza dell' individuo. Nella specie,

* Professore ordinario di diritto costituzionale presso l'Università degli Studi di Cassino e del Lazio meridionale.

L'esercizio del diritto di obiezione giustifica, in principio, il rifiuto di adempimento di una prestazione alla quale, diversamente, il singolo sarebbe stato tenuto.

Una questione di rilievo attiene alla necessità o meno della previa esistenza di una legge che, dando concretizzazione al diritto in questione, giunga a precisare, per singoli ambiti materiali, i soggetti legittimati e la condotta in relazione alla quale il diritto all'obiezione di coscienza può essere esercitato. In proposito, occorre muovere dalla considerazione che tale diritto, la cui determinazione obiettiva non può che farsi risalire espressamente oppure implicitamente, alla stessa previsione costituzionale, non si prefigura come un diritto assoluto. Esso pertanto entra in una logica di bilanciamento con diritti ed interessi concorrenti, dotati parimenti di rilievo costituzionale, per cui il legislatore potrebbe ragionevolmente sancire limiti al suo esercizio in funzione della tutela di altre posizioni giuridiche soggettive.

In secondo luogo, è da tenere presente che il diritto l'obiezione di coscienza non si riconosce a tutti gli individui indistintamente, ma soltanto sulla base della considerazione di due presupposti funzionalmente convergenti, la condizione di *status* (professionale e/o istituzionale) dell'avente diritto e la condotta che quest'ultimo sarebbe tenuto a svolgere.

Al legislatore spetta, dunque, il compito di compiere un apprezzamento discrezionale nel definire la disciplina attuativa di tale diritto, nel rispetto, ovviamente, dei parametri che oggi qualificano il giudizio di ragionevolezza/proporzionalità (adeguatezza, necessarietà, proporzionalità in senso stretto, etc.). Spetta al singolo, eventualmente, favorire il promovimento di un controllo di costituzionalità della legge attuativa che non riconosca la titolarità del diritto al singolo, in ragione della specifica condotta cui lo stesso è tenuto per un vincolo professionale od istituzionale. Ciò non equivale, tuttavia, ad escludere senz'altro la possibilità del ricorso all'obiezione di coscienza per altri ambiti materiali, in cui manchi del tutto una disciplina legislativa, da parte di chi sia obbligato a prestazione, per i suddetti vincoli di status, la quale tuttavia entra in conflitto con i suoi propri imperativi morali.

3.- Il diritto all'obiezione di coscienza è espressamente riconosciuto -oltre che in relazione agli obblighi militari (l. n. 772/72; l.n. 382/98)- al personale medico, in

relazione tanto all'interruzione volontaria di gravidanza (l. n.194/78) quanto alla procreazione medicalmente assistita ((l. n. 40/2006).

Nessun esercizio possibile dell'obiezione di coscienza prevede, invece, il ddl presentato in tema di "D.a.t." (Norme in materia di consenso informato e di dichiarazioni di volontà anticipate nei trattamenti sanitari. C. 1142 Mantero, C. 1298 Locatelli, C. 1432 Murer, C. 2229 Roccella, C. 2264 Nicchi, C. 2996 Binetti, C. 3391 Carloni, C. 3561 Miotto, C. 3584 Nizzi, C. 3586 Fucci, C. 3596 Calabrò, C. 3599 Brignone, C. 3630 Iori, C. 3723 Marzano, C. 3730 Marazziti e C. 3970 Silvia Giordano), già approvato dalla XII Commissione della Camera.

4.- Va preliminarmente rilevato come il caso in questione non costituisce una novità assoluta. In passato, anche la Regione Puglia, ad es., in considerazione del fatto che quasi la metà degli interventi di IGV sul proprio territorio avvenivano in strutture private, anche per la difficoltà di reperimento di medici non-obiettori, elaborò un piano sanitario che prevedeva nella dotazione organica di Consultori, individuati dalle ASL, la presenza di medici ginecologi e ostetriche «non obiettori». Il corrispondente Piano Attuativo Locale dell'ASL di Bari emanava una nota con cui si richiedeva specificatamente l'assunzione di medici specialisti non obiettori di coscienza all'interno di tali consultori, con conseguente limitazione a questi ultimi della possibilità di partecipare alle relative procedure di selezione¹. Adito il T.A.R. Puglia per una presunta illegittimità del documento basata sulla discriminazione tra medici (obiettori e non-obiettori) quest'ultimo ha fondato la sua decisione sulla premessa argomentativa che, ai fini della delimitazione oggettiva dell'obiezione di coscienza, vale la formulazione del terzo comma dell'art. 9, che riferisce il legittimo esonero dalla prestazione sanitaria unicamente con riguardo alle procedure ed alle attività univocamente dirette a procurare l'evento interruttivo della gravidanza. Stante che nei consultori familiari si svolge unicamente « attività di assistenza psicologica e di informazione/consulenza della gestante (cfr. artt. 2 e 5 l. n. 194 del 1978) ovvero

¹ Su questa vicenda, v. più diffusamente, M.P. Iadicicco, *Obiezione di coscienza all'aborto ed attività consultoriali: per il T.A.R. Puglia la presenza di medici obiettori nei consultori familiari è irrilevante, ma non del tutto*, in *Giur. cost.*, fasc.2, 2011, pag. 2000.

vengono svolte funzioni di ginecologo (i.e. accertamenti e visite mediche di cui all'art. 5 l. n. 194 del 1978) che esulano dall'iter abortivo», la presenza o meno in quelle strutture di medici obiettori risulta del tutto irrilevante. Pertanto, afferma il giudice, «una procedura selettiva che escluda aprioristicamente i medici specialisti obiettori dall'accesso ai Consultori appare (...) discriminatoria oltre che irrazionale poiché non giustificata da alcuna plausibile ragione oggettiva»². Il passaggio argomentativo ora riportato appare significativo, dunque, in quanto reca in sé l'implicita legittimità –e, dunque, ammissibilità– dell'emanazione di bandi riservati, allorquando gli stessi siano ragionevolmente giustificati in base alla natura della funzione sanitaria che i medici sono chiamati a svolgere.

5.- Poste queste premesse, può ora svolgersi qualche riflessione sul bando emesso dall'Ospedale San Camillo di Roma.

Al riguardo, si è da più parti invocato l'annullamento del bando in questione in quanto senz'altro discriminatorio nei confronti dei medici obiettori, a cui risulta inibita la partecipazione al bando stesso. Di contro, il Presidente della Regione Lazio insiste nell'apprezzare come del tutto legittimo il bando in questione, reputandolo nient'affatto lesivo del principio di eguaglianza.

In proposito, vale tenere presente innanzitutto l'esigenza della struttura ospedaliera in questione di ovviare alla carenza di personale medico da applicare al reparto IVG, al fine (assolutamente legittimo) di rendere efficace ed effettiva, la prestazione sanitaria che l'Ospedale sarebbe tenuto a garantire a chi, sussistendone presupposti e condizioni, esprime la volontà di interruzione anticipata della gravidanza. Si tratta, nella specie, di un bando di concorso mirato in ultima analisi ad assicurare efficienza

² "In altre parole, a giudizio del T.A.R., non sussiste tra l'attività svolta nel Consultorio e l'evento abortivo quello nesso di causalità necessaria, dal quale possono discendere problemi di coscienza per il personale sanitario. Ciò che rileva, ai fini dell'identificazione dell'ambito di applicazione dell'art. 9, non è la qualifica professionale rivestita dall'obiettore, ma l'attività da costui svolta, la quale deve essere specificamente e necessariamente diretta all'interruzione della gravidanza, secondo una valutazione oggettiva e non secondo la percezione soggettiva che ne ha l'agente. Di fatti, pur partecipando i medici consultoriali all'iter procedimentale scandito dalla l. n. 194, non compiono nessun atto che possa ritenersi idoneo astrattamente e destinato concretamente alla soppressione della vita umana": M.P. Iadicicco, *Obiezione di coscienza all'aborto ed attività consultoriali ...*", cit..

ed efficacia dell'azione pubblica (art. 97 Cost.) in forma di prestazione sanitaria. Peraltro, il bando in questione non inibisce in assoluto l'esercizio del diritto all'obiezione di coscienza ma limita al termine (ragionevole) di sei mesi il vincolo del non-esercizio. Successivamente, a tale periodo, in ogni caso, il medico divenuto obiettore ma assunto tramite la procedura di concorso risalente al bando in discussione, in caso di pienezza degli organici negli altri reparti ospedalieri, potrebbe dover essere sottoposto a procedura di mobilità.

Sul piano del diritto costituzionale, invero, non sembra che la procedura seguita dall'Ospedale San Camillo di Roma presti il fianco a seri dubbi di legittimità. Al riguardo, non sembra del tutto trascurabili tanto il fatto che l'Amministrazione ospedaliera può legittimamente formulare bandi per la copertura di posti specifici dell'organico di struttura, in relazione ai quali deve valutarsi la legittimità (intesa come adeguatezza, proporzionalità e necessari età) dei requisiti di partecipazione. Ora, non vi è dubbio che tra questi debba innanzitutto sussistere la connotazione del candidato partecipante al concorso come non-obiettore. Non si tratta, nello specifico, di discriminazione ma della determinazione dei necessari requisiti per l'esercizio di una funzione in relazione alla quale è stata percepita, dal San Camillo, l'esigenza di un apposito bando.

5. Tornando nello specifico al diritto all'obiezione di coscienza, merita rilevare che lo stesso, come diritto fondamentale non assoluto, implica l'esercizio di una libertà che può trovare –come si è detto- nella tutela di interessi concorrenti una legittima ragione di contenimento. Tra questi, può farsi rientrare senz'altro la dignità umana, che unitamente al diritto alla vita ed alla salute (della donna che richiede la prestazione di IVG), rappresenta un sistema di diritti/interessi concorrenti che impongono, nella previsione delle rispettive tutele, un ragionevole bilanciamento.

In concreto, il bando di concorso incriminato può declinarsi come l'espressione di una scelta discrezionale dell'amministrazione che va, in ultima analisi, nella direzione di salvaguardare ogni istanza connessa alla tutela della dignità umana e dei diritti fondamentali della donna che richiede il servizio sanitario di IVG.