

Obiezione di coscienza : un quesito

Quesito E' stato sottoposto il seguente quesito da parte di alcuni specializzandi, obiettori ex art. 9 L.194/78 *sull'interruzione volontaria della gravidanza, che operano presso un Istituto di Ginecologia ed Ostetricia dell'Università di (...):*

IVG entro il 90° giorno

Nel nostro Istituto vengono praticate IVG fino alla 14a settimana (fino a che il DBP fetale non raggiunga il 95° percentile della 14a settimana, che in alcuni casi può corrispondere benissimo ad una 15a settimana). Ad alcuni specializzandi, che fanno parte del reparto a cui appartiene il medico non obiettore, viene chiesto di incontrare le donne, di fare il colloquio, firmare il certificato qualora non fosse già stato fatto e di eseguire l'eventuale ecografia.

Il giorno del ricovero gli specializzandi devono compilare la cartella clinica, il modulo per l'esame istologico, il modello Istat. Durante l'intervento essi non partecipano in prima persona, ma è loro richiesto di compilare il registro operatorio e dei pezzi anatomici. Al momento della dimissione è lo specializzando di guardia a visitare la paziente e a consegnare la lettera di dimissione. A 30 giorni dall'intervento le pazienti sono inviate ai nostri ambulatori per una visita di controllo che è eseguita dallo specializzando di turno.

IVG oltre il 90° giorno

Le pazienti sono valutate esclusivamente dal medico non obiettore che compila la cartella, richiede la consulenza psichiatrica di routine, prescrive in grafica la terapie con prostaglandine (PG) e.v. eventualmente associate a prostaglandine intravaginali.

Se durante il week-end il medico non obiettore non è in reparto l'applicazione di PG viene sospesa. Lo specializzando di guardia è tenuto ad assistere la paziente durante il travaglio con visite periodiche, ad assistere all'espulsione del feto ed eseguire la revisione strumentale della cavità uterina dopo il secondamento. Ad esso è affidata la compilazione della modulistica che si accompagna ad aborto.

Al termine del ricovero lo specializzando scrive la lettera di dimissione della paziente che viene visitata dal medico non obiettore.

Quanto sopra descritto viene svolto dallo specializzando indipendentemente dall'obiezione di coscienza.

A tal proposito vorremmo sapere fino a che punto la legge garantisce la nostra obiezione e quando invece comincia la prestazione d'urgenza o comunque l'obbligo dell'attività assistenziale."

IL FATTO

Si ritiene che il quesito possa essere sintetizzato nei seguenti punti:

1. IVG entro il 90° giorno

a) prima del ricovero

- • incontrare le donne;
- • fare il colloquio;
- • certificazione di gravidanza, cioè firmare il certificato;
- • eseguire l'eventuale ecografia;

b) giorno del ricovero

- • compilazione:
 - della cartella clinica
 - del modulo per l'esame istologico
 - del modello Istat

c) durante l'intervento

- • compilazione del registro anatomico e dei pezzi anatomici;

d) dimissione

- • visitare la paziente;
- • consegnare la lettera di dimissione;

e) dopo l'intervento

- • visita di controllo;

2. IVG oltre il 90° giorno

f) intervento mediante prostaglandine

- • visite ostetriche durante l'infusione (da parte del medico non obiettore) dei farmaci, PG;
- • assistenza della gestante, in seguito all'infusione di prostaglandine, durante il travaglio con visite periodiche;
- • assistere all'espulsione del feto;
- • revisione strumentale della cavità uterina dopo il secondamento;
- • compilazione della modulistica che si accompagna ad aborto;

g) dimissioni della paziente

- • scrivere e consegnare la lettera.

Rientrano nell'obiezione di coscienza le suddette attività a cui sono tenuti gli specializzandi obiettori?

RISPOSTA

Lo specializzando, in quanto medico (laureato) ammesso alle scuole di specializzazione, ha diritto (qualora la sua attività riguardi le materie coperte dalla obiezione, come certamente lo sono le attività dello specializzando in ginecologia-ostetricia) di presentare la sua dichiarazione di obiezione di coscienza, se ha conseguito l'abilitazione alla professione medica (*D'Atena A., La legge 22 maggio 1978, n.194, art.9, in "Nuove leggi civili commentate", 1979, p.1657*).

L'art. 9 della L.194/78 regola i casi di obiezione di coscienza. La norma è tutt'altro che chiara, la dottrina ha dato negli anni diverse interpretazioni.

Il nodo cruciale dell'art. 9 sta nell'individuare in concreto quali siano i comportamenti coperti dall'obiezione di coscienza. Il 1° comma dell'art. 9 L.194/78 stabilisce che l'obiettore *"non è tenuto a prendere parte alle procedure di cui agli art.5 e 7 ed agli interventi per l'interruzione della gravidanza"*.

Secondo il 3° comma, che va letto unitamente al primo, l'obiettore è esonerato dal compimento di procedure ed attività che siano **specificamente** e **necessariamente** dirette a determinare l'interruzione della gravidanza e qualora compia uno di tali comportamenti decade dall'obiezione. Non è però esonerato dall'assistenza antecedente e conseguente all'intervento.

Innanzitutto la norma si riferisce e **alle procedure e alle attività** dirette all'IVG, cioè a quel complesso di "azioni" che nel loro insieme costituiscono l'iter abortivo.

Viene a delinearsi un intervento che non è solo l'attività chirurgica o farmacologica soppressiva del feto, ma è l'insieme di tutte le fasi che preparano, conducono e concludono l'IVG.

Risulta fondamentale l'interpretazione degli avverbi "specificamente e necessariamente", per individuare in concreto quali siano le attività oggetto dell'obiezione e quindi stabilirne i confini.

Laddove le attività richieste non siano coperte dall'obiezione, l'obiettore incorre nel reato di omissione di atti d'ufficio ex art.328 c.p. (cfr. Pretura di Penne), laddove compia attività rientranti nell'oggetto dell'obiezione decade dall'obiezione regolarmente dichiarata.

Il criterio che, alla luce di una corretta interpretazione dell'art.9 L.194/78 e della giurisprudenza, risulta più logico e più corretto nello stabilire il significato di "specificamente e necessariamente", per poi individuare le attività e procedure in cui si concreta l'obiezione, è quello del **nesso funzionale del caso concreto**.

Si ritiene che *"non si può infatti definire a priori quali attività siano specifiche e necessarie per un intervento abortivo: alcuni comportamenti, come ad esempio la preparazione del campo operatorio, sono comuni a tutti gli interventi chirurgici, ma restano pur sempre direttamente causali rispetto ad un definito intervento di interruzione della gravidanza. Perché si configuri una direzione specifica e necessaria è rilevante dunque il fatto che l'attività non possa avere altra destinazione, nel contesto in cui è svolta, che quella abortiva."*

Ciò significa che se vengono richiesti analisi o esami in funzione di un IVG, anche sé di per sé funzionali a molteplici utilizzi, l'obiettore ha diritto di astenersi dall'eseguirli, perché nel caso concreto diretti all'aborto (Cfr. giurisprudenza: Pretura di Ancona, 9 ottobre 1979, in "Giur. di Merito", 1982, p.973-980; TAR Emilia Romagna, 29 gennaio 1981 n.30, in "Foro Amministrativo" vol.I/1981, p.1161; Consiglio di Stato sez.V, 10 ottobre 1983 n.428, in "Consiglio di Stato" vol.I, 1983, p.1027-1028).

Le attività che si concretano nell'assistenza antecedente e conseguente all'intervento non devono essere quelle attività specificamente e necessariamente dirette all'intervento. Quando risulti difficile stabilire in concreto se si tratti di assistenza o meno è opportuno seguire il criterio finalistico, che predilige il fine per cui quella data attività o procedura è eseguita piuttosto che quello cronologico (secondo tale criterio rileva il tempo antecedente e conseguente all'intervento abortivo in senso stretto).

Parte della dottrina riteneva erroneamente che "specificamente e necessariamente" dirette all'IVG fossero solo quelle attività che unicamente conducevano all'aborto. Non erano tali le attività che potevano astrattamente condurre ad altri interventi, concretandosi quelle in assistenza antecedente e conseguente.

Tale tesi è stata smentita dalla giurisprudenza in materia di obiezione.

E' senza dubbio esclusa l'obiezione di coscienza quando l'intervento dell'obiettore sia *"indispensabile per salvare la vita della donna in imminente pericolo"*, art.9, comma 5°.

L'obiezione di coscienza ha in generale fondamento costituzionale (art.2,19,21 Cost.). Nel caso specifico dell'art. 9 L.194/79, si può dire che vi sia una doppia valenza costituzionale: da un lato è tutelata la libertà di coscienza, dall'altro è tutelato il rispetto che si ha della vita umana fin

dal suo inizio, o meglio è tutelato il diritto alla vita. Come chiaramente si esprime la recente sentenza della Corte Costituzionale n.35 del 10 febbraio 1997, (in "Giurisprudenza Costituzionale" I/1997, p.281-316) la vita umana inizia con il concepimento, il concepito ha quindi un diritto alla vita costituzionalmente tutelato.

La giurisprudenza ha preso in esame casi di obiezione di coscienza per così dire "estremi". La Pretura di Ancona nel 1979 si occupò del caso di un cardiologo che, invocando l'obiezione di coscienza, si rifiutò di eseguire un elettrocardiogramma che precedeva l'IVG. La Pretura ritenne che l'obiettore potesse rifiutare solo le "*attività legate in maniera indissolubile, in senso spaziale e cronologico e tecnico all'intervento abortivo*". Non considerò tale l'ECG, perché teoricamente la donna poteva ancora decidere di non abortire. La sentenza non passò in giudicato e prima che l'impugnazione fosse esaminata intervenne l'estinzione del reato per amnistia.

Il TAR dell'Emilia Romagna nel 1981 dichiarava coperte dall'obiezione di coscienza le attività dei sanitari addetti ai laboratori di analisi quando richieste per l'IVG.

Nel 1983 un'importante pronuncia del Consiglio di Stato riteneva illegittimo l'ordine di servizio che imponesse ai medici addetti ai laboratori di analisi di eseguire esami di laboratorio **dichiaratamente** finalizzati alla IVG. Tale pronuncia autorevole fissava piuttosto chiaramente il criterio di individuazione delle attività oggetto dell'obiezione.

Sempre nel 1983 la Pretura di Penne, discostandosi dal Consiglio di Stato, si pronunciava sul rifiuto di alcune ostetriche obiettrici di preparare il campo sterile per la collocazione di una candeletta di laminaria nell'utero della paziente, accusandole del reato di cui all'art.328 c.p. La Pretura di Penne sosteneva che la preparazione di un campo sterile per l'apposizione di una candeletta di laminaria era un caso di assistenza precedente l'intervento.

La decisione del Pretore di Penne veniva significativamente riformata in appello dal Tribunale che dichiarava non sussistere il fatto per mancanza dell'elemento oggettivo: la preparazione di un campo sterile è, a parere del Tribunale, attività preparatoria e come tale è coperta dall'obiezione di coscienza.

Le attività oggetto del quesito in esame sono **dichiaratamente** dirette all'IVG. Si tratta di attività strettamente connesse all'intervento e direttamente causali ad esso (attività inerenti all'IVG entro il 90° giorno e oltre il 90° giorno). Sono attività che fanno parte di quell'intervento abortivo che nel suo complesso inizia con la certificazione e si conclude con le visite di controllo successive alle dimissioni.

Si può quindi rispondere al quesito nel modo seguente.

Sul punto 1 a): si tratta delle attività previste dagli art. 5 e 7 L.194/78, che l'art 9 c.1 espressamente vieta, quando siano dirette all'interruzione della gravidanza. E' quindi necessario fare una distinzione tra le procedure che prevedono l'incontro con le donne e il relativo colloquio e la procedura che prevede la firma del certificato.

L'evento del colloquio è idealmente da separare dall'evento certificazione. La procedura del colloquio - incontro con la donna ha funzione informativa e dissuasiva della donna che abbia pensato di abortire. Il colloquio con la donna deve avere il fine "*di aiutarla a rimuovere le cause che la porterebbero alla interruzione della gravidanza, di metterla in grado di far valere i propri diritti di lavoratrice e di madre, di promuovere ogni opportuno intervento atto a sostenere la donna, offrendole tutti gli aiuti necessari sia durante la gravidanza sia dopo il parto*" (art. 7 comma 1, L.194/78).

L'incontro e il colloquio con la donna sono procedure non dirette all'aborto; sono dirette, lo ripetiamo, ad informare, a verificare le cause, e a cercare ogni altro mezzo possibile per affrontare le difficoltà della donna che si presenta. Dopo il colloquio la donna non è autorizzata all'aborto, per questo è invece necessario il certificato.

Il colloquio quindi assume una valenza neutra in quanto la certificazione non vi è ancora stata.

Il certificato non è conseguenza diretta ed immediata del colloquio, ma solo eventuale.

La certificazione è la formale autorizzazione, specifica e necessaria, all'aborto e agli atti (attività e procedure) a questo diretti.

In conclusione non sembra sia possibile richiamare l'obiezione di coscienza in ordine al colloquio - incontro con la donna, per il fatto che il fine ultimo di tale procedura non è l'aborto ma l'informazione della donna. Potrebbe altresì ritenersi che l'incontro e il colloquio con la donna, proprio per la loro natura, si concretano in assistenza antecedente all'intervento che, ex art. 9 L.194/78, deve essere prestata dal medico obiettore.

Gli specializzandi obiettori sono quindi tenuti ad incontrare ed a sostenere il colloquio con la donna.

Invece per quanto riguarda la certificazione, l'obiettore può e deve rifiutarsi di compiere tale procedura in quanto è specificamente e necessariamente diretta all'aborto. L'aborto è l'effetto della causa certificazione: senza la certificazione la donna non può abortire (anche se fino all'ultimo resta libera di non farlo) e il medico non può legalmente operare l'interruzione della gravidanza.

L'esecuzione dell'ecografia è altresì coperta dall'obiezione per quanto detto prima, essendovi uno stretto nesso eziologico tra questo esame e l'IVG a cui è diretto.

Sui punti 1 b), c), e) si ribadisce quanto detto sopra: gli specializzandi obiettori sono esonerati dal prestare tali attività e procedure che fanno chiaramente parte dell'intervento abortivo nel suo complesso.

La giurisprudenza, come si è visto, esonerando il personale obiettore da comportamenti meno strettamente connessi all'intervento, è chiara e unanime su questo punto (in particolare sent. 428/1983 del Consiglio di Stato).

Lo stesso non sembra potersi dire per i punti 1 d) e 2 g). In merito alla visita di dimissione è pacifico per i motivi anzidetti che l'obiettore non è tenuto a compierla. Diversamente invece per quanto riguarda la compilazione e la consegna della lettera di dimissione, che sembrerebbe trattarsi di attività indipendente dall'IVG. L'IVG è già avvenuta, le dimissioni sono in ogni caso dovute.

Il medico specializzando sembra dover procedere alla compilazione e consegna della lettera di dimissione.

Passando al punto 2 f), si riprendono le argomentazioni utilizzate in precedenza: le attività ivi descritte sono coperte dalla tutela dell'art. 9.

Si tratta di aborto procurato con infusione di prostaglandine e.v. o intravaginali.

L'infusione di prostaglandine è un intervento di tipo farmacologico e non chirurgico; come tale non ha effetto immediato, ma diluito nel tempo. L'aborto vero e proprio avviene successivamente alla somministrazione di prostaglandine, in un periodo variabile da paziente a paziente, quindi indeterminato.

Se da un lato l'obiettore non può essere obbligato a partecipare ad alcuna attività in qualche modo causalmente legata all'aborto, dall'altro è tenuto all'assistenza nel caso di complicazioni. Tale assistenza non deve essere causale all'aborto. Nel caso specifico di aborto mediante infusione di prostaglandine l'assistenza anche passiva non è dovuta, perché si tratta di decorso farmacologico della normale "terapia abortiva" e non di complicazione né tanto meno di assistenza all'intervento. Conseguentemente lo specializzando non è tenuto né all'assistenza della gestante durante il travaglio, né ad assistere all'espulsione del feto, né ad eseguire la revisione strumentale della cavità uterina, perché trattasi dell'intervento abortivo e non di complicazioni.

La prestazione d'urgenza inizia quando risulta necessario il particolare intervento dell'obiettore e vi è una grave circostanza tale da mettere in pericolo la vita della donna. E' necessario che nessuno oltre all'obiettore possa compiere quella attività in caso di pericolo di vita della donna.

L'attività assistenziale comporta che vi siano state complicazioni solo in questo caso lo specializzando obiettore è tenuto a prestare assistenza.

In conclusione, aderendo alla tesi accolta unanimemente dalla giurisprudenza (cioè di tutela dell'obiezione di coscienza per tutte quelle attività e procedure in concreto dirette all' IVG), può fondatamente ritenersi che gli specializzandi obiettori siano esonerati dal compiere le attività e procedure da loro descritte nel quesito ad esclusione del colloquio e della lettera di dimissioni per i quali esiste ragionevole dubbio.

(a cura del Laboratorio Giuridico Federvita Lombardia – Milano)

Bibliografia

- Candiani G.B., Danesino V., Gastaldi A., *"La clinica ostetrica e ginecologica"*, vol. I, Milano, 1996, p.297-313.
- Casini C., *"Considerazioni in merito alla interpretazione dell'art.9 della legge 194/78 sulla obiezione di coscienza alla interruzione volontaria della gravidanza"*, in *"Medicina e Morale"* n.4/1998, p.759-771.
- Casini-Cieri, *"La nuova disciplina dell'aborto"*, Padova, 1978, p.155 e ss .
- Crespi, Stella, Zuccalà, *"Commentario breve del codice penale"*, art. 9 L. 194/78, Padova, 1999, p.1596-1603.
- D'Atena A., *"La L.22 maggio 1978, n.194, art.9"*, in *"Nuove leggi civili commentate"*, 1978, p.1650-1661.
- Eusebi L., *"La legge sull'aborto : problemi e prospettive"*, in *"Iustitia"* 1996, p. 239-294.
- Guarino A., *"Aborto procurato e obiezione di coscienza"*, in *"Dir. e Giur."*, 1979, p.241-248.
- Nappi A., *"I limiti oggettivi dell'obiezione di coscienza all'aborto"*, in nota in *"Giur. It."*, II/1984, p.314-316.
- Palazzo F.C., *"Obiezione di coscienza"*, in *"Enciclopedia del diritto"* vol. XXIX, 1979, p.544-545.
- Zanchetti M., *"La legge sull'interruzione della gravidanza"*, Padova, 1992, p.221-258.
- Traverso, *"L'interruzione volontaria della gravidanza"*, a cura di Galli-Italia-Realmonte-Spina-Traverso, Milano, 1978.
- Willke M.J., Willke B., *"Che ne sai dell'aborto?"*, Roma, 1991, p.86-89.
- Pretura di Ancona, 9 ottobre 1979, in *"Giur. di Merito"*, 1982, p.973-980.
- TAR Emilia Romagna, 29 gennaio 1981 n.30, in *"Foro Amministrativo"* vol.I/1981, p.1161.
- Consiglio di Stato sez.V, 10 ottobre 1983 n.428, in *"Consiglio di Stato"* vol.I, 1983, p.1027-1028.
- Pretura di Penne, 6 dicembre 1983, in *"Giur. It."*, II/1984, p.314-320.