

Articoli/Articles

DIRITTO ALL'ABORTO E ORGANIZZAZIONE SANITARIA,  
OVVERO DEL DIAVOLO NEI DETTAGLI

ALESSANDRA PIOGGIA  
Università degli Studi di Perugia, I

SUMMARY

*THE DEVIL IN THE DETAILS: WOMEN'S RIGHT TO ABORTION AND  
HEALTH ORGANIZATION*

*Often a woman's right to terminate a pregnancy for health reasons is considered as achieved by simply performing the intervention. But today isn't in doubt that the effective protection of health requires that health organizations carrying out performance which also affect other aspects: taking charge of women, information on services, respect for the dignity and autonomy of women, etc ...*

*You could say that these are details, compared to the final performance. But, as we know, often the devil is in the details.*

*Introduzione*

Quando la questione dell'interruzione volontaria di gravidanza viene affrontata da un punto di vista giuridico si ha l'impressione che ad essere in discussione sia sempre e solo il diritto (affermato, limitato o negato che sia) della donna ad abortire. Un diritto, questo, la cui realizzazione è spesso resa difficile dalla diffusa obiezione di coscienza e dal fatalismo di molte organizzazioni sanitarie che, di fronte all'esercizio, legittimo o abusato, della pretesa all'astensione della grande maggioranza dei loro operatori, non forniscono i relativi servizi o li forniscono in modi e in tempi limitati e incompleti<sup>1</sup>.

*Key words:* Abortion - Right to health - Health organization - Women's rights

Le questioni che giungono all'attenzione dei giudici e che risvegliano la sensibilità degli studiosi sono quelle più gravi, in cui medici e operatori rifiutano prestazioni legate all'interruzione di gravidanza, in cui i servizi sono negati o gravemente ritardati, in cui le donne sono costrette a cambiare regione o addirittura a recarsi all'estero per veder soddisfatta la propria legittima pretesa<sup>2</sup>.

Negli altri casi, invece, a meno di vicende estreme, come quella del medico denunciato per aver dato delle assassine a tre donne in attesa dell'intervento di interruzione di gravidanza<sup>3</sup>, non ci si interessa dei diritti delle donne, o meglio si ritiene che se la donna è riuscita ad accedere all'aborto i suoi diritti siano stati soddisfatti e che non abbia altro a pretendere dall'organizzazione sanitaria.

Ad essere quasi sempre trascurati sono tutti gli altri aspetti che accompagnano il percorso dell'interruzione volontaria di gravidanza, tutti i servizi, per così dire, accessori: dall'accoglienza e sostegno nella fase della decisione, fino ai modi e ai luoghi dell'intervento abortivo.

Delle ferite alla dignità delle donne che avvengono in questo percorso a causa degli atteggiamenti degli operatori, degli abusi o delle mancanze delle strutture sappiamo grazie al coraggio di alcune testimoni e alla sensibilità di studiose o giornaliste che si sono fatte carico di mettercene al corrente<sup>4</sup>. È così che conosciamo vicende di donne abbandonate a se stesse durante i turni in cui sono presenti solo obiettori, di donne ricoverate nella stessa stanza con madri parorienti, di donne umiliate e ferite da colpevoli omissioni di assistenza o peggio da atteggiamenti insultanti...

Di storie come queste spesso, troppo spesso, gli studiosi di diritto non si occupano. Le ragioni sono diverse e riusciamo solo ad ipotizzarne alcune.

Un primo ordine di motivi si potrebbe sintetizzare con una domanda: perché ci si dovrebbe occupare delle prestazioni accessorie quando ad essere in discussione è la prestazione principale? In altri termini, viste le difficoltà che oggi incontra l'effettiva fornitura del servizio

di interruzione volontaria di gravidanza a causa dell'elevato numero di obiettori<sup>5</sup> e del frequente abuso di questo strumento, la questione "vera" è assicurare il servizio. Non c'è dubbio che questo sia il problema maggiore, ma tacere sulle altre mancanze o comunque non dare ad esse adeguato rilievo rischia di far percepire alle donne coinvolte come accettabili atteggiamenti o carenze addebitabili all'organizzazione che spesso si traducono in mancato rispetto dei loro diritti. Un secondo ordine di motivazioni risiede nella più rara attenzione degli studi giuridici per le questioni che non esitano in controversie giudiziarie. Si determina qui un effetto perverso: le donne che abortiscono sono scarsamente propense a denunciare, in parte per lo stigma sociale che temono si abbatta su di loro, in parte perché non hanno piena coscienza di tutti i loro diritti; questo determina una minore attenzione della scienza giuridica e mantiene bassa la consapevolezza sui diritti, disincentivando, quindi, la denuncia delle loro violazioni. Da ultimo quello che probabilmente, più che un motivo della scarsa attenzione alle lesioni, per così dire secondarie, dei diritti delle donne che abortiscono, è il dato di fondo dell'ambiente culturale in cui tutto ciò è reso così facile, quasi automatico: l'idea che la donna che decide di interrompere la propria gravidanza compia qualcosa di moralmente deprecabile e che quindi non possa pretendere nulla di più di ciò che il diritto le concede in via eccezionale: l'aborto. Niente altro le è dovuto e niente altro può pretendere.

La domanda che vogliamo proporre qui è se la salute della donna, che la legge individua come oggetto di una garanzia che trova nell'aborto uno strumento di tutela, sia pienamente protetta e garantita solo attraverso la materiale interruzione di gravidanza, oppure, a voler prendere sul serio il diritto alla salute, fra gli strumenti per la sua garanzia ci sia anche dell'altro.

Se l'aborto c'è stato, ci si potrà sentire rispondere, gli altri sono "dettagli".

Ma come si sa, spesso il diavolo si nasconde proprio lì.

*Una nozione di salute non solo medicale: quale diritto alla salute oggi?*

Per provare a dare una risposta alla domanda appena formulata, dobbiamo inquadrare l'interruzione volontaria di gravidanza nell'ambito del diritto alla salute, ambito nel quale il nostro ordinamento la inserisce sin dall'inizio.

Diversamente da quanto accade in altri ordinamenti, pure a noi molto vicini, quali Francia e Spagna<sup>6</sup>, l'aborto in Italia è sempre una questione di salute e mai di autodeterminazione in materia procreativa<sup>7</sup>. Anche la scelta di interrompere una gravidanza appena cominciata si forma nella relazione con il personale medico, che in ciò è direttamente coinvolto, dovendo certificare il serio pericolo per la salute della donna gestante che giustifica l'intervento abortivo<sup>8</sup>.

Su questo aspetto torneremo più avanti per affrontare la questione del rapporto fra obiezione di coscienza e decisione abortiva; per ora ci basti sapere che l'aborto è sempre strumento di tutela della salute della donna e che quindi è dal diritto alla salute di questa che dobbiamo partire.

Il diritto alla salute è tutelato dalla nostra Costituzione come fondamentale diritto sociale, ovvero come pretesa garantita all'esistenza di servizi, erogati a cura della sfera pubblica, che realizzano le prestazioni necessarie a soddisfarlo. Al diritto, quindi, corrispondono precisi doveri organizzativi che nel nostro ordinamento gravano sulle strutture del servizio sanitario nazionale<sup>9</sup>.

La consistenza del diritto o, in altre parole, il modo in cui esso si intende pienamente soddisfatto, incide in maniera determinante sulla consistenza dei doveri e quindi sul tipo di adempimenti di servizio a cui è tenuta l'amministrazione della sanità<sup>10</sup>. Per comprendere bene quali siano questi doveri e adempimenti è necessario, quindi, soffermarsi prima sull'evoluzione della nozione di salute e del relativo diritto. È evidente, infatti, che se per salute si intende semplicemente l'assenza di uno stato patologico che affligge il corpo o la psiche, gli adempimenti che possono essere posti a carico dei servizi che se

ne occupano saranno unicamente quelli necessari a realizzare questo obiettivo; se, invece, nella nozione di salute si ritengono inclusi altri elementi che attengono alla personalità dell'individuo e alla piena garanzia della sua realizzazione, le prestazioni a cui sarà tenuta l'amministrazione sanitaria saranno diverse, dovendo includere adempimenti che vanno oltre la semplice effettuazione di prestazioni mediche.

Che la salute non possa più essere intesa unicamente come integrità corporea dell'individuo, ma vada ripensata come dimensione che include il benessere psichico e sociale della persona è acquisizione che da un punto di vista socio culturale data la metà del secolo scorso. A questo proposito vale la pena ricordare la nozione di salute indicata dall'Organizzazione mondiale della sanità fin dal momento della sua istituzione nel 1948 come "stato di completo benessere fisico, mentale e sociale, non soltanto assenza di malattia".

Il passaggio successivo nella trasformazione dell'approccio alla salute e al diritto relativo è quello della saldatura dell'idea di salute all'identità individuale, che in campo medico segna l'ingresso del principio di autodeterminazione del paziente accanto a quello di beneficiabilità.

Da un punto di vista normativo, nel diritto interno questa evoluzione è rintracciabile nelle previsioni della legge sull'interruzione volontaria di gravidanza, che ricostruisce il concetto di salute della donna anche in considerazione di un benessere psichico largamente inteso, nel quale rientra anche la considerazione per le condizioni economiche, sociali e familiari di quest'ultima. Nello stesso anno, il 1978, la legge istitutiva del servizio sanitario nazionale fa del rispetto della libertà e della dignità della persona il riferimento fondamentale nella tutela della salute, psichica oltre che fisica dell'individuo.

Un fondamentale passo avanti sulla via dell'inclusione nel concetto di salute della dimensione identitaria e individuale del soggetto può rintracciarsi anche nella legge in materia di transessualismo<sup>11</sup>, che consente una lesione dell'integrità corporea attraverso interven-

ti chirurgici irreversibili volti all'adeguamento dei caratteri sessuali alla percezione di sé che ha la persona.

A livello giurisprudenziale, indicazioni utili per una rilettura del diritto alla salute attraverso il prisma dell'individuo che ne è portatore possono essere utilmente tratte dalle pronunce della Corte costituzionale<sup>12</sup>. Nel 1985<sup>13</sup> i giudici, nel respingere una questione di legittimità costituzionale relativa alla citata legge sulla rettificazione di sesso, osservavano in un passaggio argomentativo come il transessuale, attraverso l'intervento chirurgico, veda riconosciuta la propria identità, conquistando "uno stato di benessere in cui consiste la salute".

La saldatura fra identità e salute consente di ricostruire quest'ultima e il diritto ad essa collegato in considerazione della individualità del paziente e della sua personale visione di sé, arricchendone il contenuto con elementi che vanno oltre il benessere psico-fisico medicalmente inteso. Ma è con una pronuncia della fine del secolo appena trascorso, la sentenza 309 del 1999, che la Corte, affermando che il nucleo irriducibile del diritto alla salute è protetto dalla Costituzione innanzi tutto "come ambito inviolabile della dignità umana", suggerisce chiaramente una lettura che potremmo dire *strumentale* del diritto alla salute rispetto alla tutela della persona complessivamente intesa. Una strumentalità che si esprime anche e soprattutto nella necessaria ricostruzione dell'idea stessa di salute individuale come profilo attraverso il quale l'ordinamento contribuisce alla realizzazione della personalità del singolo. In questa prospettiva ben si inquadra anche la recente sentenza con cui i giudici costituzionali hanno sancito l'incostituzionalità del divieto di fecondazione eterologa<sup>14</sup>, utilizzando, fra l'altro, l'argomento della necessaria risposta che l'ordinamento deve alla tutela della "salute della coppia" che si concretizza anche attraverso la possibilità di realizzare la propria aspirazione alla genitorialità.

Dal punto di vista dei servizi, la trasformazione dell'idea di salute, la cui soddisfazione sostanzia il relativo diritto, ha avuto importanti

conseguenze. Queste possono apprezzarsi, innanzi tutto, in termini di modificazione delle prestazioni, come nel caso della salute mentale e del passaggio dalla restrizione manicomiale alle cure attraverso i servizi territoriali, e in termini di individuazione di nuove prestazioni a carico del servizio sanitario, quali proprio l'interruzione volontaria di gravidanza o gli interventi previsti dalla legge sul transessualismo, fino alla fecondazione eterologa.

Ma alcuni cambiamenti possono essere colti anche sotto il profilo degli "altri" adempimenti a cui l'amministrazione sanitaria e i suoi operatori sono tenuti nel momento in cui si occupano della salute della persona.

L'esempio più interessante è quello del consenso informato, come adempimento a tutela dell'autodeterminazione dell'individuo nel percorso di garanzia della salute. La sua necessaria acquisizione ha posto in capo a medici e strutture sanitarie nuovi obblighi di prestazione e di comportamento nell'erogazione dei servizi, obblighi la cui violazione, a partire dagli anni Novanta del secolo scorso, è stata fatta valere dai pazienti in sede civile e penale.

Vicende come quelle che hanno visto coinvolti i pazienti che rivendicavano il mancato rispetto della loro autodeterminazione hanno avuto l'indubbio merito di mettere in evidenza come il servizio sanitario, in quanto luogo di realizzazione del diritto alla salute, sia oggi di fronte ad una complessità di diritti dell'utente che non si esauriscono nella somministrazione in positivo di una prestazione medica idonea a rimuovere la causa di una malattia, ma riguardano un insieme di adempimenti che concorrono tutti alla realizzazione, per il tramite della tutela della salute, della personalità dell'individuo nel rispetto della sua dignità. La garanzia del diritto alla salute non può andare a discapito della protezione degli "altri" diritti, soprattutto nel momento in cui questi appaiono particolarmente esposti, vista anche la fragilità delle condizioni materiali e psicologiche del malato nel rapporto con il curante. Al tempo stesso, tuttavia, la qualità dei giu-

dizi (penali e civili) ha spesso lasciato in ombra il ruolo che nella garanzia della persona complessivamente intesa ha l'amministrazione sanitaria. Il tipo di responsabilità fatta valere in sede giurisdizionale ha, infatti, posto l'accento essenzialmente sul comportamento dei medici, quasi che l'organizzazione in cui la loro attività è organicamente inserita non avesse precisi oneri in merito. L'esito è stato non di rado quello della percezione da parte degli operatori della propria solitudine di fronte al paziente, con l'effetto di un aumento dei comportamenti ispirati ad un approccio di medicina difensiva.

Un atteggiamento di gran lunga più corretto e fruttuoso è invece quello che evidenzia la responsabilità dell'intera organizzazione nel predisporre un percorso di servizio in cui siano adeguatamente presi in considerazione e garantiti tutti i diritti di cui la persona è portatrice, non solo quello a veder curata la propria salute, ma anche quelli che attengono alla sua autodeterminazione, alla sua dignità e al rispetto e sviluppo della sua personalità<sup>15</sup>. Questo consente a medici e operatori di orientare i propri comportamenti in maniera corretta e abbatte sensibilmente il rischio di violazioni di diritti dei pazienti, non di rado determinati proprio dai limiti organizzativi delle strutture o dalla mancanza di chiare indicazioni operative e linee guida coerenti.

Nella direzione del pieno riconoscimento di una doverosità organizzativa dell'amministrazione sanitaria nella tutela della persona nel percorso di cura si è di recente mossa con nettezza la giurisprudenza amministrativa. In una articolata sentenza del 2014, la numero 4460, il Consiglio di Stato ha espresso il concetto con grande chiarezza muovendo proprio dalla trasformazione della nozione di salute e del suo diritto, che oggi deve essere riconosciuto come lo strumento "attraverso il quale l'ordinamento contribuisce alla realizzazione della personalità del singolo". Da ciò deriva la legittima pretesa ad una prestazione complessa da parte dell'Amministrazione sanitaria, che, anche organizzativamente, deve predisporre ad erogare un servizio

che non si esaurisca nella semplice somministrazione di una o più attività mediche, ma che si traduca nella garanzia

*di un percorso anzitutto esistenziale prima ancor che curativo, all'interno della struttura sanitaria, che abbia nella dimensione identitaria del malato, nella sua persona e nel perseguimento del suo benessere psico-fisico, il suo fulcro e il suo fine.*

Ne discendono una serie di obblighi organizzativi della struttura che deve garantire l'accoglimento della persona nel rispetto della sua dignità e individualità, la comprensione delle sue esigenze e dei suoi bisogni, l'ascolto delle sue richieste, l'incontro con gli operatori per l'elaborazione di una strategia condivisa di azione, fino alla erogazione della prestazione individuata come utile per la tutela della sua salute fisica e psichica.

*La salute della donna e l'interruzione di gravidanza: quali oneri organizzativi per le strutture sanitarie?*

Proviamo ora a prendere sul serio questo articolato modo di ricostruire il diritto alla salute e i corrispondenti doveri organizzativi dell'amministrazione sanitaria e proviamo a ragionare sugli effetti di tutto ciò nella costruzione del percorso della persona che acceda ad una struttura pubblica per veder tutelata la propria salute attraverso l'interruzione volontaria di gravidanza.

Il primo elemento con il quale dobbiamo confrontarci riguarda la complessità dei diritti della donna che accede ai servizi sanitari con l'intento di porre fine ad una gravidanza in corso. Alla luce di quanto sopra considerato dovrebbe essere evidente come non ci si trovi di fronte ad un diritto che risulta soddisfatto unicamente attraverso l'effettuazione di una singola prestazione medica: quella abortiva.

La persona che si rivolge ai servizi ha la legittima pretesa, come ben illustrato nella pronuncia del Consiglio di Stato appena ricordata, ad essere, innanzi tutto, accolta, ascoltata, informata, ha altresì il diritto

di partecipare alla costruzione di una strategia di rimozione delle condizioni che mettono in pericolo la sua salute, e di essere adeguatamente accompagnata e assistita durante tutto il percorso, nonché di essere sostenuta nella fase successiva.

Ora, come è noto, a questo proposito la legge 194 individua una serie di adempimenti informativi che sono posti a carico delle strutture (consultori e strutture socio sanitarie) alle quali la donna si rivolga. Questi riguardano l'illustrazione delle possibili soluzioni dei problemi che la donna accusi con riferimento alla gravidanza indesiderata ed hanno lo scopo di indicarle i possibili percorsi utili a rimuovere le cause che la porterebbero alla sua interruzione, mettendola in grado di far valere i suoi diritti di lavoratrice e di madre, promuovendo ogni opportuno intervento atto a sostenerla e offrendole tutti gli aiuti necessari sia durante la gravidanza sia dopo il parto<sup>16</sup>. Molto poco è detto invece sugli obblighi di presa in carico della donna, che, al termine di questa prima informazione sulle soluzioni, per così dire, alternative alla interruzione di gravidanza, si determini comunque a richiedere l'intervento abortivo. Sul punto l'articolo 14 si limita a chiarire come il medico che effettua l'interruzione di gravidanza sia tenuto a rendere la donna "partecipe dei procedimenti abortivi, che devono comunque essere attuati in modo da rispettare la dignità personale" della stessa. Gli adempimenti cui sono tenuti coloro che vengono in contatto con la donna prima dell'intervento non sono invece specificati. Ma la mancata previsione di precisi oneri da parte della legge non esenta in alcun modo la struttura dalla responsabilità di predisporre servizi adeguati al fine di rispondere alle esigenze della persona che, rivolta al consultorio e ascoltate le informazioni di cui si è detto sopra, intenda comunque porre termine alla propria gravidanza. Tenuto conto di quanto prima considerato a proposito della sua salute, deve senz'altro ritenersi che la donna abbia il diritto ad essere comunque accolta, ascoltata e informata da personale qualificato che fornisca ad essa tutta l'assistenza medica e materiale che precede l'intervento.

Qui si pongono i primi problemi legati all'obiezione di coscienza di medici e operatori dei consultori<sup>17</sup>. La legge 194, infatti, estende alle procedure che si svolgono in tali strutture la possibilità di sollevare obiezione di coscienza, salvo precisare poi che questa esonera il personale unicamente

*dal compimento delle procedure e delle attività specificamente e necessariamente dirette a determinare l'interruzione della gravidanza, e non dall'assistenza antecedente e conseguente all'intervento.*

Ora, con riferimento a tale ultima specificazione, vi è stato chi ha ragionevolmente argomentato nel senso che l'obiezione di coscienza non possa essere sollevata per nessuna delle attività che si svolgono nei consultori o nelle analoghe strutture socio sanitarie, dal momento che ad essi la donna si rivolge unicamente per le procedure che precedono l'intervento materialmente abortivo, che si svolgerà invece altrove: negli "enti ospedalieri" e nelle "case di cura autorizzate"<sup>18</sup>.

In realtà, a ben vedere, l'estensione da parte del legislatore della possibilità dell'obiezione di coscienza con riferimento alle procedure che si svolgono nei consultori non è in contrasto con la successiva disposizione che ne limita la portata alle sole attività "necessariamente dirette a determinare l'interruzione della gravidanza". È infatti nel rapporto con il medico del consultorio che la decisione della donna di procedere ad un aborto viene riconosciuta come idonea a proteggere la salute della stessa da quel "serio pericolo" che nell'impianto della legge rende legittima la richiesta di intervento abortivo nel primo trimestre di gestazione. Come si è già considerato, diversamente da quanto accade in Francia o Spagna, in cui nella prima fase della gravidanza per l'ordinamento è sufficiente l'autodeterminazione della donna, nel nostro caso la gestante è chiamata a dimostrare per il tramite di un medico che si tratta di una "questione di salute".

Nel momento in cui è chiamato a collegare lo stato di gravidanza ad un “serio pericolo per la ... salute fisica o psichica” il medico è “specificamente e necessariamente” coinvolto nella decisione della donna. Questo vale evidentemente per la certificazione che attesta l’urgenza dell’intervento e abilita ad ottenere immediatamente l’interruzione di gravidanza presso una struttura autorizzata, ma vale anche per la semplice attestazione dello stato di gravidanza e dell’avvenuta richiesta della donna di addivenire alla sua interruzione, che consente di ottenere la prestazione sanitaria interruttiva dopo una settimana dal rilascio<sup>19</sup>.

Questo è lo spazio e, al tempo stesso, il limite dell’esonazione consentita dall’obiezione di coscienza. Niente altro è quindi suscettibile di essere rifiutato in virtù della propria obiezione: né l’informazione, né la consulenza, né gli accertamenti sanitari che si svolgono nel consultorio. Da ciò discendono diverse conseguenze delle quali deve senz’altro farsi carico anche l’organizzazione sanitaria. In primo luogo può e deve essere chiarito da parte della direzione del consultorio che gli unici operatori che possono sollevare obiezione sono i medici. Nessuna attività consultoriale che si svolge a cura di altri operatori, quali ad esempio il personale ostetrico, è suscettibile di obiezione di coscienza, dal momento che, con l’eccezione, come si è detto, della certificazione della richiesta della donna e del serio pericolo per la sua salute rappresentato dalla gravidanza in corso, nessun altro servizio è “specificamente e necessariamente” diretto a determinarne l’interruzione.

Di qui l’inaccettabilità di omissioni e disservizi che derivino dalla pretesa astensione di personale diverso da quello medico: la donna che decida di avviare la procedura di interruzione volontaria di gravidanza deve ricevere da parte di tutti gli operatori, obiettori e non, la corretta accoglienza. Nessuno può rifiutarsi di prestare una adeguata assistenza informativa, che si sostanzia nell’ascolto delle esigenze della donna, nella fornitura di tutte le indicazioni necessarie e

nella illustrazione delle modalità di godimento di una serie di servizi preliminari. Nessuno può rifiutarsi di porre in essere gli accertamenti medico ostetrici richiesti, né di prestare la relativa assistenza.

Ciò che è dovuto da parte del personale deve essere chiarito dall'amministrazione attraverso precise indicazioni, che possono essere adottate come ordini di servizio, manuali operativi, linee guida<sup>20</sup> e codici di comportamento. Non c'è dubbio, infatti, che anche il comportamento degli operatori nella relazione con la donna che intenda proteggere la propria salute attraverso una interruzione di gravidanza assuma una particolare delicatezza. L'atteggiamento del personale deve essere rispettoso della dignità e personalità della donna e non tradursi mai in condotte discriminatorie o "giudicanti".

Non si tratta di meri auspici o di espressioni di buona volontà da parte dell'amministrazione, ma di precisi obblighi disciplinari che il d.p.r. 16 aprile 2013, n. 62, "Regolamento recante codice di comportamento dei dipendenti pubblici, a norma dell'articolo 54 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165" individua come propri del personale alle dipendenze della pubblica amministrazione, ivi compresa quella socio sanitaria. Soltanto per fare un esempio, l'articolo 3, comma 5, dispone che nei rapporti con i destinatari dell'azione amministrativa, il dipendente debba assicurare la piena parità di trattamento agli utenti, astenendosi da azioni arbitrarie che abbiano effetti negativi sui destinatari o che comportino discriminazioni basate, fra le altre cose, su religione o credo, convinzioni personali o su altri diversi fattori. A fronte di tali obblighi generali, ciascuna amministrazione è tenuta ad adottare regole di comportamento più dettagliate attraverso un codice specifico in cui si tenga conto della particolarità dei servizi forniti e a far rispettare queste ultime e quelle generali anche attraverso l'attivazione della responsabilità disciplinare.

Nel nostro caso è evidente come la previsione generale sopra richiamata possa e debba essere articolata anche con indicazioni relative al comportamento che il personale obiettore di coscienza deve tenere

nei confronti delle donne che intendono procedere ad una interruzione volontaria di gravidanza. Del resto, è evidente che lasciare a coloro che hanno scelto l'obiezione di coscienza la libertà, ma anche la responsabilità di individuare ciò a cui sono tenuti e ciò da cui possono astenersi apre il campo a disparità di trattamento, incertezze operative e a disservizi che l'amministrazione ha il preciso dovere di evitare. Questa serie di oneri organizzativi non debbono riguardare soltanto l'indicazione dei comportamenti attesi e dei servizi non rifiutabili, ma si devono estendere anche alla effettiva messa a disposizione delle prestazioni che vengono poste in essere solo da personale non obietto. Anche e soprattutto questo consente che la presenza di operatori che non sono tenuti all'integralità delle prestazioni non infici irrimediabilmente l'efficacia dei servizi, ledendo i diritti di coloro che si rivolgono ad essi. In tal senso, ad esempio, si dovrà prevedere che anche il medico obietto non possa rifiutarsi di porre in essere gli accertamenti necessari ad verificare che la gravidanza è in corso e, laddove non intenda prendere parte alla decisione attraverso la certificazione che abilita all'intervento abortivo, debba indicare alla donna luogo e orario nel quale incontrare un collega disponibile. È evidente come in tutto ciò sia essenziale l'impegno organizzativo della struttura consultoriale nel mettere a disposizione in giorni e orari certi e noti a tutti gli operatori, personale in grado di sostenere integralmente le esigenze di servizio. Senza questo diventa quasi inevitabile che la risposta del medico obietto si traduca di fatto in un rifiuto di accoglienza da parte del servizio. L'onere dell'organizzazione è invece quello di evitare che la astensione del singolo da una prestazione si concretizzi in abbandono della persona bisognosa di assistenza. In tale prospettiva è importante che anche chi obietta sia, da un lato, tenuto e, dall'altro, messo nelle condizioni di indicare attraverso quali operatori, in quali strutture e in quali tempi l'amministrazione fornirà la prestazione richiesta. Per questo è importante anche il rapporto numerico fra personale obietto e non, per evitare

che l'obiezione di molti, troppi operatori, si concretizzi di fatto in una obiezione di struttura. Ma di ciò si dirà più ampiamente fra poco a proposito dei servizi che si svolgono all'interno dei presidi ospedalieri e che riguardano, fra l'altro, le procedure mediche specificamente abortive.

*L'organizzazione ospedaliera e gli obblighi di servizio nonostante l'obiezione di coscienza degli operatori*

Oltre al consultorio, l'altra struttura sanitaria coinvolta nella pratica dell'interruzione di gravidanza è quella ospedaliera, nella quale si svolgono gli accertamenti necessari ad accedere al cosiddetto aborto terapeutico, quello cioè che si svolge a gravidanza più avanzata (dopo il terzo trimestre) e che richiede la verifica del "grave" pericolo per la salute della donna, nonché tutte le procedure di materiale interruzione di gravidanza.

Molte delle considerazioni già svolte a proposito dei servizi forniti dai consultori possono essere richiamate anche a questo proposito. L'accoglienza, l'informazione, l'assistenza precedente e seguente l'intervento debbono essere assicurate da tutto il personale, obiettore o meno.

Le narrazioni di donne abbandonate a se stesse durante i turni di medici e ostetriche obiettori non ci parlano solo di sofferenza e disagio umani, ma di precisi diritti violati e di specifici doveri traditi. I doveri di una struttura sanitaria che è tenuta a garantire il servizio nella sua completezza e del personale addetto ad essa che, a norma del codice di comportamento prima citato, non può discriminare le persone che si rivolgono all'amministrazione sanitaria in considerazione del tipo di prestazione che richiedono, né abusare della posizione di cui è titolare.

Dall'amministrazione dovrà e potrà pretendersi una specifica attenzione affinché il percorso della donna all'interno della struttura si svolga nel rispetto della complessità del suo diritto alla salute, che,

come ampiamente considerato, non può ritenersi soddisfatto unicamente dall'effettiva realizzazione della richiesta di interruzione di gravidanza attraverso un intervento medico.

Questo evidentemente incide sulle indicazioni che debbono guidare il comportamento degli operatori nella fase della diagnosi prenatale o di accertamento di un grave pericolo per la salute della donna. Anche qui potrà essere rifiutata solo la certificazione che abilita all'interruzione di gravidanza e la sua materiale effettuazione, fatto salvo il dovere di indicare alla donna tempi e modi in cui le prestazioni potranno essere realizzate all'interno della struttura. Non è accettabile, per intendersi, quel rifiuto di "contatto" con la donna del quale si legge in molte narrazioni a proposito dell'esperienza di aborto nelle strutture pubbliche. In questi casi si configura la violazione di precisi doveri di comportamento, la risposta alla quale deve essere l'attivazione della responsabilità disciplinare, troppo spesso trascurata come strumento di garanzia della pienezza dei diritti degli utenti.

Sempre al fine di garantire la completezza dei diritti della donna che richiede le sia praticato un aborto, l'organizzazione della struttura dovrà essere consona al rispetto della sua dignità e sensibilità. Questo riguarda anche i luoghi e i modi della prestazione, a proposito dei quali, ad esempio, si dovrà evitare il ricovero nella stessa stanza di donne partorienti e di donne che stanno procedendo ad una interruzione di gravidanza e immaginare i turni del personale medico in modo da assicurare la piena assistenza durante tutta la procedura di espulsione e secondamento che caratterizza un aborto effettuato dopo il terzo trimestre.

Anche in tale prospettiva, la soluzione praticata da molte strutture a fronte dell'obiezione di coscienza del personale, quella, cioè, di ricorrere a medici esterni, cosiddetti "a gettone", che intervengono solo nella fase di materiale interruzione di gravidanza, non sembra del tutto coerente con l'esigenza di garantire pienezza e continuità nella presa in carico della donna. Il dovere che la legge 194 pone

in capo agli enti ospedalieri di assicurare comunque l'espletamento del servizio deve essere adempiuto con pienezza. Se è vero quanto prima considerato a proposito del diritto alla salute delle donne, è evidente che i servizi da garantire sono più articolati e complessi della semplice prestazione di materiale interruzione di gravidanza una volta alla settimana. Per questo accanto alle precise indicazioni operative al personale obiettore, e all'organizzazione di tempi, modi e luoghi consono, occorre che l'amministrazione operi per avere al suo interno un adeguato numero di non obiettori al fine di poter plausibilmente assicurare la piena e completa presa in carico dell'utenza che richiede l'interruzione di gravidanza.

Un siffatto obiettivo è ben lungi dall'essere raggiunto, come è evidente se si considerano i dati relativi all'obiezione di coscienza che nel nostro Paese per i medici ginecologi si assestano su una media di circa il 70%, avvicinandosi al 50% nel caso degli anestesisti e del personale non medico.

Gli strumenti che l'amministrazione della sanità può impiegare al fine di riequilibrare il rapporto fra obiettori e non obiettori sono diversi. La legge a questo proposito fa riferimento all'impiego della mobilità. Questa è stata spesso intesa come mezzo per far sì che i medici non obiettori si spostino verso strutture bisognose della loro professionalità perché gravate da un numero particolarmente alto di obiettori. Certamente questa è una misura possibile, ma non è l'unica. È, infatti, immaginabile anche il percorso inverso, ovvero quello dello spostamento del personale obiettore al fine di lasciare scoperte posizioni da ricoprire con non obiettori. Del resto non è prevedibile un aumento del personale con il solo scopo di affiancare non obiettori a operatori che obiettano.

Per quanto riguarda l'assunzione di personale disponibile a svolgere tutte le prestazioni collegate all'interruzione volontaria di gravidanza, occorre comprendere come articolare la relativa riserva nei concorsi. A questo proposito è stata ipotizzata la possibilità di riservare

la metà dei posti in organico a non obiettori<sup>21</sup>. La soluzione appare praticabile, anche se non si ignorano le difficoltà relative ai limiti che le amministrazioni incontrano nel definire i propri organici. In altri termini, se il posto vacante fosse solo uno, non sarebbe possibile, né opportuno raddoppiare le esigenze di personale solo per garantire parità di accesso agli obiettori rispetto ai non obiettori. Non si può escludere, quindi, che a fronte di esigenze specifiche in cui appaia necessario per la garanzia dell'effettività dei servizi assumere un medico e uno solo, questo posto possa essere riservato ad un non obiettore<sup>22</sup>. Diversamente la doverosità nell'assicurazione delle prestazioni, che, come abbiamo visto, grava sulla struttura sanitaria, si tramuterebbe in una sorta di "*obligatio diabolica*", impossibile, cioè, da realizzare.

Altra questione riguarda la revoca della non obiezione da parte del personale medico e non, o, per meglio dire, la praticabilità di una obiezione successiva all'assunzione. Si potrebbe qui ritenere, e non senza fondamento, che la possibilità di obiettare non si dia a chi è stato assunto proprio in virtù della sua disponibilità all'esercizio di tutte le attività previste dalla legge con riferimento all'interruzione volontaria di gravidanza. Del resto non è mancato chi ha ipotizzato la limitazione della possibilità di obiettare soltanto a coloro che fossero stati assunti prima dell'entrata in vigore della legge 194 e, quindi, quando le pratiche abortive non facevano parte dei servizi sanitari<sup>23</sup>. Al tempo stesso non si può trascurare la circostanza per cui la percezione della contrarietà alla propria coscienza di certe attività possa subentrare proprio attraverso la pratica che queste comportano<sup>24</sup>. Quindi, di fronte ad una possibile obiezione successiva all'assunzione, all'amministrazione si ripropone il medesimo problema organizzativo, per fronteggiare il quale potrà e dovrà individuare soluzioni quali, ad esempio, il trasferimento del medico obiettore per liberare in organico un posto per un nuovo non obiettore. Né si potrebbe qui lamentare un trattamento deteriore per chi abbia deciso di obiettare.

Fermo restando il fatto che un trasferimento per ragioni organizzative è sempre possibile, occorre anche considerare come un certo "aggravio" nella prestazione sostitutiva richiesta sia ritenuto condivisibilmente possibile per chi abbia deciso di obiettare. Un aggravio che qualcuno ha sostenuto dover essere tanto più pesante quanto più grave appare il rischio di disfunzione organizzativa che l'obiezione comporta<sup>25</sup>. E non c'è dubbio che la disfunzione creata dall'obiezione di coscienza di chi sia stato assunto in quanto non obiettore sia fra le più consistenti per l'organizzazione della struttura.

Da ultimo, sembra utile spendere qualche considerazione a proposito dell'ambiente organizzativo nel quale operano i non obiettori. Non è infrequente, infatti, che il personale che non ha sollevato obiezione di coscienza operi in condizioni di lavoro particolarmente stressanti. In buona parte ciò dipende, di nuovo, dall'elevato numero delle obiezioni e dal fatto che i ginecologi disponibili alle interruzioni di gravidanza rischiano di vedere il proprio tempo lavoro prevalentemente impegnato nell'effettuazione di tali pratiche mediche<sup>26</sup>. Ciò comporta rischi per la capacità professionale, ma soprattutto stress lavorativo, che in alcuni casi potrebbe essere al fondo di scelte di obiezione motivate dall'esigenza di proteggere se stessi e la propria professionalità. In questo senso è significativo che in questi anni in Italia, mentre diminuiva il numero di aborti, sia aumentato il numero degli obiettori. È altamente improbabile che ciò sia dovuto al maturare nel tempo di una più diffusa coscienza contraria alle pratiche abortive. Più facilmente ciò dipende dall'esigenza di difendersi dalle prospettive lavorative sfavorevoli che si presentano ai pochi non obiettori nelle strutture al alto tasso di obiezione. Con la conseguenza che: obiezione chiama obiezione.

Anche in questo campo l'organizzazione può fare molto ed ha il dovere di farlo, non solo per proteggere i propri lavoratori, ma anche per garantire un clima organizzativo favorevole all'esercizio della professione e conseguentemente e direttamente utile a garantire un

effettivo svolgimento dei servizi nella piena garanzia dei diritti delle donne che accedono all'interruzione di gravidanza. In altre parole condizioni di lavoro più eque garantiscono anche un servizio migliore e più attento alle esigenze degli utenti.

Gli strumenti a cui le amministrazioni possono ricorrere per tutelare i professionisti non obiettori sono diversi e vanno dalla piena considerazione per la natura più usurante dell'attività svolta a fini della definizione dell'orario di lavoro, alla possibilità di legare alla non obiezione incentivi professionali, fino alla possibile valorizzazione della piena disponibilità all'esercizio di tutte le prestazioni erogate dalla struttura a fini dell'affidamento di incarichi di responsabilità della stessa. Ma certamente in questo quadro un ruolo fondamentale è ricoperto dall'organizzazione del lavoro, che deve necessariamente avvalersi dell'attività di un numero adeguato di operatori che non abbiano sollevato obiezione di coscienza e della collaborazione piena degli obiettori nello svolgimento di tutte le attività che sono dovute nonostante l'obiezione. A questo fine torna a ribadirsi l'importanza di complete indicazioni di servizio che illustrino agli operatori le attività dovute e le modalità del loro svolgimento. Molto in proposito può ricavarsi dalle sentenze che in questi hanno risolto controversie che vedevano coinvolti obiettori e utenti dei servizi<sup>27</sup>, ma non c'è dubbio che il ruolo di precisazione dei comportamenti dovuti non debba spettare alla giurisprudenza, chiamata ad intervenire quando il diritto è già stato violato, ma all'organizzazione che dovrà fare pieno uso degli ordini di servizio, dei manuali operativi, delle linee guida e soprattutto del codice di comportamento che, come prima precisato, ciascuna amministrazione deve redigere considerando le peculiarità e le specifiche esigenze dei servizi erogati.

Soltanto un atteggiamento organizzativo rispettoso dei diritti che il servizio mira a garantire e consapevole della centralità della persona nel percorso di cura, qualsiasi esso sia, potrà evitare o limitare consistentemente le esperienze negative, che alcune donne denunciano e

molte altre tacciono, e che a volte rendono il percorso che si svolge nelle strutture sanitarie per accedere all'interruzione di gravidanza una occasione di sofferenza e di sacrificio dei diritti piuttosto che di sostegno e garanzia di salute.

#### BIBLIOGRAFIA E NOTE

1. Risale allo scorso anno la decisione del Comitato Europeo dei Diritti Sociali, organismo del Consiglio d'Europa, sul caso *Internation Parenthood Federation European Network (IPPF EN) v. Italy* (n. 87/2012), in cui si constata la violazione dell'art. 11, parte I (diritto alla salute) in combinato disposto con l'art. E, parte V (non-discriminazione) della Carta Sociale Europea da parte dell'Italia in riferimento all'accesso all'interruzione volontaria di gravidanza come disciplinata dalla legge 194 del 1978. Sulla decisione si vedano le articolate e utili considerazioni di DI MASI M., *Obiezione di coscienza e interruzione volontaria di gravidanza: il Consiglio d'Europa ammonisce l'Italia*. In: <http://www.questionegiustizia.it>.
2. RODOTÀ S., *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*. Milano, Feltrinelli, 2006, p. 56 a questo proposito non ha esitato a parlare di un vero e proprio "turismo abortivo".
3. La notizia è stata riportata, fra l'altro, da Repubblica, Milano, del 27 ottobre 2009.
4. LALLI C., *C'è chi dice no. Dalla leva all'aborto come cambia l'obiezione di coscienza*. Milano, Il Saggiatore, 2011, p. 5; SCIUTO C., *Abortire fra gli obiettori*. In: "D" di Repubblica, 3 dicembre 2011.
5. Relazione del Ministro della Salute sulla attuazione della Legge contenente norme per la tutela sociale della maternità e per l'interruzione volontaria di gravidanza (Legge 194/78) - dati preliminari 2013 e dati definitivi 2012, presentata al Parlamento il 15 ottobre 2014.
6. In Francia la cosiddetta legge Veil, del 17 gennaio 1975, consente alla donna di accedere all'interruzione di gravidanza nelle prime quattordici settimane allorché il suo stato la ponga in "une situation de détresse", ovvero in uno stato di angoscia e sofferenza che, come ha di recente ribadito il Conseil constitutionnel (Decisione n. 2014/700 del 31 luglio 2014), spetta soltanto alla donna apprezzare. In Spagna, ai sensi dell'articolo 14 della Ley organica n. 2 del 2010, nell'arco del medesimo periodo preso in considerazione dalla

- legge francese, l'interruzione di gravidanza è rimessa alla "libera e informata scelta" della donna.
7. Sulla espulsione della questione dell'autodeterminazione dal panorama della disciplina dell'interruzione volontaria di gravidanza si vedano ZATTI P., NANNINI U. G., *Gravidanza (interruzione della)*. In: *Dig. disc. priv.*. Torino, Utet, 1990, p. 260.
  8. Così ai sensi degli articoli 4 e 5 della legge n. 194 del 1978.
  9. Come ha osservato la Corte costituzionale, "*organizzazione e diritti sono aspetti speculari della stessa materia, l'una e gli altri implicandosi e condizionandosi reciprocamente*" e "*non c'è organizzazione che, direttamente o almeno indirettamente, non sia finalizzata a diritti, così come non c'è diritto a prestazione che non condizioni l'organizzazione*". Così nella sentenza n. 383 del 1998.
  10. PIOGGIA A., *Diritto sanitario e dei servizi sociali*. Torino, Giappichelli, 2014, pp. 18-27.
  11. Legge n. 164 del 1982.
  12. Su cui VERONESI P., *Il corpo e la Costituzione. Concretezza dei "casi" e astrattezza della norma*. Milano, Giuffrè, 2007. Per un invito rivolto a tutti i giuristi a rileggere i diritti a partire dall'idea di individuo, l'unica idonea "*nel lungo periodo, a controllare e indirizzare il processo planetario di unificazione dei bisogni dell'uomo e del suo rapporto con l'ambiente*"; ORSI BATTAGLINI A., "*L'astratta e infeconda idea*". *Disavventure dell'individuo nella cultura giuspubblicistica (a proposito di tre libri di storia del pensiero giuridico)*. In: *Quaderni fiorentini*. Milano, Giuffrè, 1989, p. 569 ss., ora anche negli *Scritti giuridici di Andrea Orsi Battaglini*. Milano, Giuffrè, 2007, p. 1307, a cui si fa riferimento per la citazione, pp. 1337 ss.
  13. Corte cost. sent. 161 del 1985.
  14. Corte cost. sent. 162 del 2014.
  15. Per questi aspetti, più ampiamente, si veda PIOGGIA A., *Consenso informato ai trattamenti sanitari e amministrazione della salute*. Riv. trim. dir. pubbl. 2011; 127-177.
  16. Così all'articolo 5 della legge n. 194 del 1978.
  17. In proposito più ampiamente PIOGGIA A., *L'obiezione di coscienza nei consultori pubblici*. In: *Istituzioni del Federalismo*, 2015. Sull'obiezione di coscienza e le sue conseguenze sui diritti si vedano PARIS D., *L'obiezione di coscienza. Studio sull'ammissibilità di un'eccezione dal servizio militare alla bioetica*. Firenze, Passigli, 2011, e, di recente, GRANDI F., *Doveri costituzionali e obiezione di coscienza*. Napoli, Editoriale Scientifica, 2014.
  18. Così all'articolo 9 della legge n. 194 del 1978.

19. L'inclusione dell'attività certificatoria fra quelle coperte dalla possibile obiezione di coscienza emerge con chiarezza dai toni del dibattito parlamentare che precedette l'approvazione della legge 194, come ben ricostruito da PARIS D., *Medici obiettori e consultori pubblici*. Nota a T.A.R. Puglia (Bari), sez. II, 14 settembre 2010, n. 3477. In: *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*. 2011 pp. 8 ss. Sul punto si veda anche BOMPIANI A., *Storia parlamentare dell'art. 9: "l'obiezione di coscienza"*. Medicina e Morale 1978; 376 ss.
20. Un esempio in questo senso è rappresentato dalle "Linee di indirizzo regionali per le attività dei Consultori Familiari" adottate dalla regione Lazio con il decreto n. 152 del 12 maggio 2014, che, a proposito di obiezione di coscienza, sostengono che questa non sia praticabile all'interno dei consultori. Il Consiglio di Stato con una recente ordinanza (5 febbraio 2015) ha accolto la richiesta di sospensione dell'efficacia della parte del decreto che prevede che anche i medici operanti nei consultori siano obbligati a rilasciare la certificazione necessaria per l'interruzione volontaria di gravidanza nel primo trimestre di gestazione. Limitatamente a questo aspetto, e per ora, trattandosi di fase cautelare, solo a questo, l'indicazione dell'impossibilità di obiezione di coscienza non è apparsa coerente con il dettato legislativo. Le altre indicazioni operative, relative all'impossibilità di sottrarsi ad altri adempimenti sono invece state ritenute, *prima facie*, rispondenti alla legge.
21. Così Tar Puglia, Bari, sez. II, sent. 14 settembre 2010, n. 3477.
22. Sulla legittimità della clausola della non obiezione in un bando di concorso Tar Emilia Romagna, Parma, 13 dicembre 1982, n. 289. *Contra* Tar Liguria, 3 luglio 1980, n. 396. In dottrina ritengono legittima l'introduzione della clausola della non obiezione nel bando di concorso PUGIOTTO A., *Obiezione di coscienza nel diritto costituzionale*. Dig, disc. pubbl., X, Torino, UTET, 1995, p. 251; e, se pure con qualche precauzione, PARIS D., *Riflessioni di diritto costituzionale sull'obiezione di coscienza all'interruzione volontaria della gravidanza a 30 anni dalla legge n. 194 del 1978*. Quad. reg. 2008; 1093. Per una opinione contraria si veda, invece, ZANCHETTI M., *La legge sull'interruzione della gravidanza*. Padova, Cedam, 1992, p. 250.
23. In questo senso anche RODOTÀ S., *Obiezione di coscienza e diritti fondamentali*. In: BORSELLINO P., FORNI L., SALARDI S. (a cura di), *Obiezione di coscienza. Prospettive a confronto*. Notizie di Politeia 2011; 101: 36. Interessante a questo proposito è anche il riferimento alla possibilità di leggere in termini di abuso del diritto il disallineamento fra la funzione astratta e l'impiego concreto dell'esercizio dell'obiezione di coscienza fatto da GRANDI F., *Aborto farmacologico e attività di secondamento: la*

*disobbedienza intermittente nella dimensione dei doveri*. In: <http://www.rivistaaic.it>, 4/2013, pp. 7 ss.

24. VERONESI P., *Il corpo e la Costituzione*. Op. cit. nota 12, p. 149, ritiene, infatti, che non si possa impedire la proposizione dell'obiezione in un momento successivo all'assunzione e ritiene che la clausola della "non obiezione" possa essere legittimamente inserita soltanto nei contratti a tempo determinato.
25. In questo senso ONIDA F., *Contributo ad un inquadramento giuridico del fenomeno delle obiezioni di coscienza (alla luce della giurisprudenza statunitense)*. In: *Dir. eccl.* 1985, p. 249.
26. LALLI C., *C'è chi dice no*. Op. cit. nota 4, pp. 59 ss.
27. Da ultimo efficacemente Cass. sez. pen., n. 14979 del 2013.

Correspondence should be addressed to:

Alessandra Pioggia, Dipartimento di Scienze Politiche, Università degli Studi di Perugia, Via Pascoli, 33, 06123 Perugia.

[alessandra.pioggia@unipg.it](mailto:alessandra.pioggia@unipg.it)