



Tania Pagotto

(assegnista di ricerca in Diritto ecclesiastico e canonico nell'Università degli Studi di Milano-Bicocca, Dipartimento di Giurisprudenza)

L'obiezione di coscienza nell'ordinamento italiano tra difficoltà applicative e tentativi di risoluzione*

*Conscientious objection in the Italian legal system
between application difficulties and attempts at resolution*

ABSTRACT: Il contributo inquadra la libertà di coscienza e l'obiezione di coscienza nel panorama costituzionale italiano, con particolare attenzione dedicata al travagliato caso dell'interruzione volontaria di gravidanza. Individua e mette in luce pro e contro delle soluzioni fino a ora prospettate o concretamente adottate per contrastare l'alto numero degli obiettori che si è registrato in molte strutture sanitarie italiane.

ABSTRACT: The essay examines freedom of conscience and conscientious objection within the Italian constitutional framework, with particular attention to the problematic case of interruption of pregnancy. It identifies and highlights the pros and cons of the solutions envisaged or actually adopted to date to deal with the high number of objectors registered in many Italian healthcare facilities.

SOMMARIO: 1. L'esercizio delle obiezioni di coscienza - 2. La libertà e l'obiezione di coscienza nel diritto italiano - 3. L'interruzione volontaria di gravidanza e l'obiezione di coscienza: l'art. 9 della legge 194 del 1978 - 4. L'elevato numero di obiezioni esercitate e le iniziative, fino a oggi intraprese, per garantire il servizio di IVG - 5. Una possibile abrogazione del diritto di obiezione di coscienza? - 6. Le varie forme di mobilità del personale medico - 7. Le assunzioni "mirate" da parte degli ospedali pubblici - 8. Il processo di selezione "neutrale", ovvero sulla base delle mansioni da espletare - 9. Conclusioni.

1 - L'esercizio delle obiezioni di coscienza

Nella sua appassionata lettura Martha Nussbaum ha intravisto nella coscienza un luogo "prezioso e vulnerabile"¹, da proteggere in maniera assoluta da interferenze pubbliche, dove ognuno ha il diritto di ricercare il significato della vita. La coscienza rende gli esseri umani eguali e ne accentua la pari dignità².

* Contributo sottoposto a valutazione - Peer reviewed paper.

¹ La coscienza può essere anche "ferita e imprigionata": **M. NUSSBAUM**, *Liberty of Conscience: In Defense of America's Tradition of Religious Equality*, Basic Books, New York, 2008, p. 19.

² **M. NUSSBAUM**, *Liberty of Conscience*, cit.: "anyone who has it (and all humans do) is worthy of boundless respect". La tesi fondamentale dell'Autrice è che, negli Stati



In generale, i convincimenti interiori sono irrilevanti per le norme giuridiche, che si contraddistinguono, tra l'altro, per la loro esteriorità: regolano condotte umane che assumono consistenza nel mondo esteriore (il foro esterno)³.

In alcuni casi, tuttavia, è vero il contrario: sono i diritti della coscienza a limitare il potere pubblico⁴ e a costringere il legislatore a ponderare attenti accomodamenti. Ciò può avvenire, ad esempio, quando l'obiettore di coscienza "rifiuta, in nome della propria coscienza, di obbedire a un precetto giuridico, alla cui osservanza è tenuto in quanto destinatario delle norme di un determinato ordinamento"⁵.

L'obiezione di coscienza è un istituto da tempo conosciuto dall'ordinamento italiano. In particolare, nell'ambito del servizio militare si è manifestato uno dei più risalenti casi di obiezione⁶, oramai riconosciuto e regolato dalla quasi totalità degli ordinamenti del

Uniti, il concetto di religione come libertà costituzionale dovrebbe estendersi anche alle questioni di coscienza. Continua a p. 22: "Respect for citizens requires that the public sphere respect the fact that they have different religious commitments (and, as time goes, at least some of this gets extended to their nonreligious commitments in the area of life's ultimate meaning and ethical basis), and provide a protected space within which citizens may act as their conscience dictates".

³ **M. MAZZIOTTI DI CELSO, G. SALERNO**, *Manuale di diritto costituzionale*, 6^a ed., CEDAM, Padova, 2014, p. 1.

⁴ Si parla spesso di "diritti della coscienza": **S. RODOTÀ**, *Obiezione di coscienza e diritti fondamentali*, in *Obiezione di coscienza. Prospettive a confronto*, a cura di P. BORSELLINO, L. FORNI, S. SALARDI, in *Notizie di Politeia* XXVII, n. 101, 2011, p. 29.

⁵ **F. VIOLA**, *L'obiezione di coscienza come diritto*, in *Diritto e questioni pubbliche*, n. 9, 2009, p. 1.

⁶ In particolare, nel campo della bioetica, dei trattamenti medici, l'ambito educativo, il porto dei simboli religiosi, le relazioni lavorative, le varie ipotesi di giuramento, i funzionari pubblici. Si vedano **R. BERTOLINO**, *L'obiezione di coscienza moderna: per una fondazione costituzionale del diritto di obiezione*, Giappichelli, Torino, 1994; *L'obiezione di coscienza tra tutela della libertà e disgregazione dello stato democratico*, a cura di R. BOTTA, Giuffrè, Milano, 1991; **E. CECCHERINI**, *Pluralismo religioso e libertà di coscienza*, Giuffrè, Milano, 2012; **G. DALLA TORRE**, *Il primato della coscienza. Laicità e libertà nell'esperienza giuridica contemporanea*, Edizioni Studium, Roma, 1992; **G. DI COSIMO**, *Coscienza e Costituzione. I limiti del diritto di fronte ai convincimenti interiori della persona*, Giuffrè, Milano, 2000; *La libertà di coscienza*, a cura di G. DI COSIMO, A. PUGIOTTO, S. SICARDI, Editoriale Scientifica, Napoli, 2015; **D. FERRARI**, *La libertà di coscienza nella pluralità degli ordinamenti giuridici*, Libellula, Tricase, 2015; **A. GUARINO**, *Obiezione di coscienza e valori costituzionali*, Jovene, Napoli, 1992; **B. LIBERALI**, *L'obiezione di coscienza: fondamento giuridico e problematiche conseguenze applicativa*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2015, pp. 1-4; **F. MARZANO**, *Libertà costituzionali obiezione di coscienza e convertibilità dell'obbligo di leva*, Jovene, Napoli, 1987; **R. NAVARRO-VALLS, J.M. TORRÓN**, *Le obiezioni di coscienza: profili di diritto comparato*, Giappichelli, Torino, 1995; **S. PRISCO**, *Fedeltà alla Repubblica e obiezione di coscienza: una riflessione sullo stato "laico"*, Jovene, Napoli, 1986; **S. RODOTÀ**, *Problemi dell'obiezione di coscienza*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1, 1993, pp. 55-71; **M. SAPORITI**, *La coscienza disubbidiente. Ragioni, tutele e limiti dell'obiezione di coscienza*, Giuffrè, Milano, 2014; **A. SPADARO**, *Libertà di coscienza e laicità nello Stato costituzionale: sulle radici "religiose" dello Stato "laico"*, Torino, Giappichelli, 2008; **V. TURCHI**, *Obiezione di coscienza: a trent'anni dalla prima legge. Bilancio di un'esperienza e problematiche emergenti*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1, 2003, pp. 77-118.



Consiglio d'Europa⁷. Maggiori e urgenti richieste di accomodamento si manifestano oggi in ambiti che esulano dall'ipotesi classica della coscrizione ed emergono soprattutto nell'area della bioetica, un campo costellato da una pluralità di visioni irconciliabili⁸.

Anzi, proprio la bioetica ne diverrà con tutta probabilità terreno d'elezione, tanto che autorevole dottrina ha individuato un elenco non esaustivo di potenziali campi di applicazione dell'istituto dell'obiezione, tra cui: l'interruzione dell'alimentazione e idratazione artificiali di persone in stato vegetativo persistente e il distacco del respiratore; l'arresto della macchina della rianimazione in persone non ancora colpiti da morte encefalica irreversibile; gli interventi transessuali; attività di ricerca, di sperimentazione e di effettuazione della clonazione umana; l'ibridazione uomo-animale; la selezione eugenetica; l'ibernazione di individui vivi; la gestazione per altri; la gestazione extra-materna del concepito, prodotto in vitro nell'incubatrice meccanica, in utero animale, nel corpo maschile⁹.

Le obiezioni di coscienza possono essere percepite da alcuni come una rottura di un equilibrio raggiunto da un ordinamento che dovrebbe essere in grado rispecchiare, invece, un *idem sentire*. D'altra parte, potrebbero anche permettere all'ordinamento stesso di evolvere in senso più democratico: le obiezioni riconoscono il pluralismo morale della società e incrementano la cifra democratica, liberale e pluralista dell'ordinamento¹⁰.

Come ogni istituto ispirato alla logica dell'accomodamento, anche l'esercizio delle obiezioni di coscienza incontra dei limiti.

Un primo ordine di limiti si colloca al momento della decisione legislativa di assicurare o meno protezione alla coscienza. Il legislatore potrebbe escludere del tutto l'istituto dell'obiezione o, viceversa, presumere *ex ante* l'esistenza di un intollerabile conflitto di coscienza. In quest'ultimo caso, di conseguenza, potrebbe voler assicurare adeguato

⁷ Per un'analisi sullo stato dell'obiezione di coscienza nel servizio militare nel diritto internazionale si rimanda, tra gli altri, a **Ö. HEVAL ÇINAR**, *Conscientious Objection to Military Service in International Human Rights Law*, Springer, New York, 2013. Cfr. legge n. 772 del 1972 e successiva legge 230 del 1998, che introducono il servizio sostitutivo e alternativo in Italia.

⁸ I casi di obiezione attualmente regolati nel diritto italiano e inerenti a questioni eticamente sensibili sono: legge n. 194 del 1978 (interruzione di gravidanza); legge n. 40 del 2004 (pratiche di procreazione medicalmente assistita); de legge n. 413 del 1993 (sperimentazione animale). Si veda **S. PRISCO, L. CAPPUCCIO**, *Obiezione di coscienza e trattamenti sanitari obbligatori*, in *Bioetica e diritti dell'uomo*, a cura di L. CHIEFFI, Giuffrè, Milano, 2000, pp. 51 ss.

⁹ L'elenco, con alcune omissioni, è tratto da **F. MANTOVANI**, *Obiezione di coscienza: problema epocale*, 2010 (in www.scienzaevitafirenze.it).

¹⁰ **V. ONIDA**, Prefazione a **D. PARIS**, *L'obiezione di coscienza. Studio sull'ammissibilità di un'eccezione dal servizio militare alla bioetica*, Passigli, Bagno a Ripoli, 2011, p. 13: "Nella storia l'obiezione di coscienza (*contra legem*) ha rappresentato spesso un elemento di contraddizione e di conflitto ma anche di evoluzione e di progresso degli ordinamenti".



spazio all'istituto dell'obiezione e delimitarne anche il campo di applicazione¹¹.

Il secondo ordine di limiti, invece, potrebbe sorgere eventualmente *ex post*, dopo che l'obiezione è stata riconosciuta e regolata dal legislatore: gli individui esercitano il diritto a obiettare *secundum legem* ma causano un forte contraccolpo sulla capacità del sistema di garantire con efficienza e imparzialità i diritti o i servizi pubblici oggetto dell'obiezione di coscienza.

In questo senso, un caso eclatante e assai noto è certamente quello dell'obiezione di coscienza nell'ambito dell'interruzione di gravidanza. Per via dell'altissimo numero di obiezioni registrato soprattutto in alcune regioni, l'obiezione pare essersi tramutata da "formidabile indicatore democratico"¹² e pluralista dell'ordinamento, a componente di concreto equilibrio nell'assicurare il servizio pubblico di IVG¹³.

A questo proposito e a fronte di un possibile "big bang"¹⁴ di obiezioni in ambiti della bioetica diversi da quello dell'IVG, può essere utile ripercorrere pregi e difetti delle principali soluzioni fino a ora adottate con lo scopo di affrontare l'alto numero di obiezioni e garantire, per quanto possibile, la continuità di un servizio pubblico.

2 - La libertà e l'obiezione di coscienza nel diritto italiano

Nel panorama costituzionale italiano, forse sorprendentemente, la libertà di coscienza non trova espressa menzione nel dettato della carta fondamentale. Al contrario, molti trattati internazionali e strumenti del

¹¹ È chiaro che il tipo di bilanciamento sarà differente; soprattutto perché il *judicial balance* opera in concreto e caso per caso; il *legislative balance* opera invece *ex ante* e astratto: L. ZUCCA, *Law, Dilemmas and Happy Endings*, in *When Human Rights Clash at the European Court of Human Rights: Conflict or Harmony?*, a cura di S. SMET, E. BREMS, Oxford University Press, Oxford-New York, 2017, p. 110.

¹² V. ONIDA, *Prefazione*, cit., p. 17.

¹³ Per le problematiche costituzionali si veda B. LIBERALI, *Problematiche costituzionali nelle scelte procreative. Riflessioni intorno alla fecondazione medicalmente assistita e all'interruzione volontaria di gravidanza*, Giuffrè, Milano, 2017.

¹⁴ L'espressione è di J. MARTÍNEZ-TORRÓN, R. NAVARRO-VALLS, *Conflictos Entre Conciencia y Ley. Las Objeciones de Conciencia*, 2ª ed., Iustel, Madrid, 2012, p. 29.



diritto dell'Unione, dalla CEDU¹⁵ alla Carta di Nizza¹⁶, non solo riconoscono la libertà di coscienza ma anche disciplinano espressamente alcuni casi di obiezione.

Il silenzio del Costituente e le ampie garanzie previste dall'Art. 19 per la "fede religiosa"¹⁷, ma non *expressis verbis* anche per la "coscienza"¹⁸, non hanno tuttavia ostacolato il riconoscimento della libertà di coscienza all'interno del firmamento delle libertà costituzionali.

La Corte costituzionale, infatti, ha dedotto il carattere fondamentale di questa libertà da altre disposizioni e principi fondamentali: l'Art. 2 (il principio personalista), l'Art. 3 (il principio di uguaglianza), l'Art. 19, l'Art. 21 (la libertà di manifestazione del

¹⁵ Art. 9 CEDU. Si vedano **W. BRZOZOWSKI**, *The Midwife's Tale: Conscientious Objection to Abortion after Grimmark and Steen*, in *Oxford Journal of Law and Religion*, 10, 2, 2021, pp. 298-316; **M. CAMPBELL**, *Conscientious objection and the Council of Europe*, in *Medical Law Review*, 19, 3, 2011, pp. 467-475; **I. LEIGH**, *New Trends in Religious Liberty and the European Court of Human Rights*, in *Ecclesiastical Law Journal*, 12, 3, 2010, pp. 266-279; **S. CAÑAMARES ARRIBAS**, *La evolución de la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en materia de objeción de conciencia*, in *Revista de Derecho Público*, 46, 23, 2014, pp. 37-58; **A.C. YIANNAROS**, *From Grandrath to Bayatyan. The Development of European Jurisprudence on Conscientious Objection to Military Service*, in *Inter-American and European Human Rights Journal*, 2, 2016, pp. 428-455; **C. ZAMPAS, X. ANDIÓN-IBÁÑEZ**, *Conscientious Objection to Sexual and Reproductive Health Services: International Human Rights Standards and European Law and Practice*, in *European Journal of Health Law*, 19, 3, 2012, pp. 231-256.

¹⁶ Art. 10: "1. Ogni persona ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione. Tale diritto include la libertà di cambiare religione o convinzione, così come la libertà di manifestare la propria religione o la propria convinzione individualmente o collettivamente, in pubblico o in privato, mediante il culto, l'insegnamento, le pratiche e l'osservanza dei riti. 2. Il diritto all'obiezione di coscienza è riconosciuto secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio". Si vedano *The European impact on law & religion in Italy and beyond: an educational itinerary*, a cura di P. FARAGUNA, EUT Edizioni Università di Trieste, Trieste, 2023; **M.E. GENNUSA**, *Libertà religiosa collettiva e principio di non discriminazione nel sistema 'costituzionale' dell'Unione europea*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 2 del 2019, pp. 1-33; *Religion, Politics and Law in the European Union*, a cura di L.N. LEUSTEAN, J.T.S. MADELEY, Oxon, UK; New York, Routledge, 2013.

¹⁷ Essendo comprese anche quelle convinzioni che rientrano nell'ateismo e agnosticismo: si veda Corte cost., sentenza n. 117 del 1979: "il nostro ordinamento costituzionale esclude ogni differenziazione di tutela della libera esplicazione sia della fede religiosa sia dell'ateismo, non assumendo rilievo le caratteristiche proprie di quest'ultimo sul piano teorico" (punto 3 del *Considerato in diritto*). Per la precedente posizione, che escludeva l'ateismo dalla protezione accordata dall'art. 19, si veda invece Corte cost., sentenza n. 58 del 1960.

¹⁸ Alcuni ritengono la tutela dell'art. 19 "incompleta dal punto di vista contenutistico" in relazione alla coscienza: **C.B. CEFFA, L. MUSSELLI**, *Libertà religiosa, obiezione di coscienza e giurisprudenza costituzionale*, Giappichelli, Torino, p. 19.



pensiero)¹⁹. Tutte queste disposizioni convergono “nella configurazione di un principio di protezione dei cosiddetti diritti della coscienza”²⁰.

Secondo la Corte, la libertà di coscienza costituirebbe il presupposto per l’esercizio di molti altri diritti e libertà²¹, tanto che per alcuni si configurerebbe addirittura come la “fondamentale tra tutte le libertà”²²:

“poiché la coscienza individuale ha rilievo costituzionale quale principio creativo che rende possibile la realtà delle libertà fondamentali dell’uomo e quale regno delle virtualità di espressione dei diritti inviolabili del singolo nella vita di relazione, essa gode di una protezione costituzionale”²³.

Corollario della garanzia costituzionale della libertà di coscienza è il suo auspicabile e ragionevole accomodamento in situazioni di conflitto con altri diritti e libertà parimenti garantiti dalla Costituzione²⁴:

“[la protezione costituzionale della coscienza è] commisurata alla necessità che quella libertà e quei diritti non risultino irragionevolmente compressi nelle loro possibilità di manifestazione e di svolgimento a causa di preclusioni e di impedimenti ingiustificatamente posti alle potenzialità di determinazione della coscienza medesima”²⁵.

La necessità di accomodare i diritti della coscienza ha acceso la *vexata quaestio*, ampiamente dibattuta in dottrina, relativa alla necessità o meno della c.d. *interpositio legislatoris*. Secondo alcuni, un esercizio legittimo dell’obiezione di coscienza deve essere ancorato a una previa regolamentazione legislativa dell’istituto, che detti una disciplina il più

¹⁹ P. CHIASSONI, *Libertà e obiezione di coscienza nello stato costituzionale*, in *Diritto e Questioni Pubbliche*, 9, 2009, pp. 65-89. Anche il *Tribunal constitucional* spagnolo ha costruito la libertà di coscienza come collegata alla libertà di manifestazione del culto: si veda la sentenza n. 53 del 1985 (in particolare par. 3); cfr. il contributo di A.R. CUERDA RIEZU, *Comentario a la Sentencia 53/1985, de 11 de Abril, Sobre el Recurso de Inconstitucionalidad del Proyecto de Ley Orgánica que Introduce en el Código Penal un Artículo 417 Bis (Despenalización Parcial del Aborto)*, in *Cuadernos de Política Criminal*, 28, 1986, pp. 247 ss.

²⁰ Corte cost., sentenza n. 43 del 1997. In particolare, la Corte ha affermato che la libertà di coscienza è ricompresa nella garanzia dell’art. 19 della Costituzione e va annoverata fra i diritti inviolabili dell’uomo.

²¹ Quali ad esempio la libertà di corrispondenza (art. 15); libertà di circolazione (art. 16); libertà di riunione (art. 17); libertà di associazione (art. 18).

²² R. BERTOLINO, *L’obiezione di coscienza moderna*, cit., 1994, p. 23. Si veda anche la riflessione di L. CARLASSARE, *La persona e la coscienza*, relazione tenuta a Padova, nel ciclo di incontri tenuti in occasione della Scuola di cultura costituzionale, 2011 (in www.unipd.it, p. 1).

²³ Si veda Corte cost., sentenza n. 467 del 1991, in particolare il punto 4 del *Considerato in diritto*; cfr. anche a commento S. SICARDI, *Il principio di laicità nella giurisprudenza della Corte costituzionale (e rispetto alle posizioni dei giudici comuni)*, in *Rivista AIC*, 2007, pp. 1-31.

²⁴ M. MAZZIOTTI DI CELSO, G. SALERNO, *Manuale di diritto costituzionale*, cit., p. 189.

²⁵ Si veda Corte cost., sentenza n. 467 del 1991, cit., punto 4 del *Considerato in diritto*.



possibile precisa perlomeno delle condotte obiettabili²⁶. Più recente dottrina, invece, ha cercato di mitigare tale posizione argomentando efficacemente in favore dell'ammissibilità di un riconoscimento dell'obiezione anche per via giurisprudenziale, qualora sia effettuato attraverso uno stringente e rigoroso vaglio di ammissibilità ad opera del giudice²⁷.

Il rilievo costituzionale della coscienza e il suo necessario accomodamento hanno addirittura influito sulla configurazione giuridica del sacro dovere di difesa della patria di cui all'art. 52²⁸. Il sentiero battuto dalla Corte si è contraddistinto per il superamento dell'inderogabilità del dovere della leva militare obbligatoria e in favore dell'individuazione del servizio civile non armato come valida alternativa all'adempimento del dovere stesso²⁹.

L'accomodamento della libertà di coscienza, inoltre, si collega a tre ulteriori principi fondamentali o supremi: da una parte, il principio fondamentale del personalismo (art. 2) e il principio del pluralismo confessionale, secondo cui l'obiezione è stata considerata "indispensabile" in una comunità eticamente, moralmente, culturalmente e religiosamente plurale (art. 8, primo comma)³⁰; dall'altra parte, il principio supremo di laicità che, come noto, non solo presuppone un atteggiamento equilibrato di non indifferenza dello Stato di fronte all'esperienza religiosa, ma impone anche la "tutela del pluralismo, a sostegno della massima espansione della libertà di tutti, secondo criteri di imparzialità"³¹.

²⁶ L'autorevole tesi è sostenuta, tra gli altri, da **A. PUGIOTTO**, *Obiezione di coscienza nel diritto costituzionale*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, vol. X, UTET, Torino, 1995, pp. 251 ss.

²⁷ **D. PARIS**, *L'obiezione di coscienza tra giudici e legislatore*, in *Notizie di Politeia*, XXVII, 101, 2011, pp. 106-112. Si v. anche **ID.** *L'obiezione di coscienza. Studio sull'ammissibilità di un'eccezione dal servizio militare alla bioetica*, cit., in particolare pp. 263 ss.

²⁸ Per un riassunto della discussione costituente sull'obiezione di coscienza alla leva militare si rimanda a **M. SAPORITI**, *La coscienza disubbidiente. Ragioni, tutele e limiti dell'obiezione di coscienza*, Giuffrè, Milano, 2014, p. 52 e *ivi* n. 23. Cfr. anche **G. DALLA TORRE**, *Obiezione di coscienza, in Istituzioni pubbliche e garanzie del cittadino. Atti del Convegno nazionale dell'U.G.C.I. per il 60 di IUSTITIA. Milano, 3-4 luglio 2008*, a cura di B. PERRONE, Giuffrè, Milano, 2009, p. 33.

²⁹ Si vedano le sentenze della Corte cost. n. 164 del 1985; n. 113 del 86; n. 194 del 87; n. 409 del 89; n. 476 del 1989.

³⁰ **S. RODOTÀ**, *Problemi dell'obiezione di coscienza*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1, 1993, p. 58.

³¹ Sentenza n. 67 del 2017, punto 2.1 del *Considerato in diritto*. In tema di laicità la letteratura è incredibilmente vasta. Tra tutti, si vedano, ad esempio: **F. ALICINO**, **C. CIOTOLA**, *Laicità in Europa/Laicità in Italia: Intersezioni simboliche*, Editrice Apes, Roma, 2012; **A. FERRARI**, *La libertà religiosa in Italia: un percorso incompiuto*, Carocci, Roma, 2012; **F. PASTORE**, *Pluralismo religioso e laicità dello Stato nel multilevel constitutionalism*, CEDAM, Padova, 2012; **A. PIN**, *Laicità e Islam nell'ordinamento italiano. Una questione di metodo*, CEDAM, Padova, 2010; *Libertà religiosa e laicità. Profili di diritto costituzionale*, a cura di G. ROLLA, Jovene, Napoli, 2009; **L.P. VANONI**, *Pluralismo religioso e Stato (post) secolare: Una sfida per la modernità*, Giappichelli, Torino, 2016; **N. COLAJANNI**, *La laicità tra costituzione e globalizzazione*, in *Questione giustizia*, n. 6, 2009, pp. 123 ss.; **J. PASQUALI CERIOLI**, *Laicità*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 2 del 2023, pp. 83-92;



Infine, un ultimo fattore propulsivo dell'obiezione di coscienza è costituito dalla "svolta ineludibile"³² delle intese con le confessioni acattoliche, di cui all'art. 8, terzo comma. Alcune intese, infatti, circoscrivono particolari deroghe al diritto comune, che propongono soluzioni ai conflitti di lealtà che possono sorgere tra il rispetto dell'imperativo morale *in interiore homine* e l'adempimento di doveri o obblighi previsti per legge o scaturenti da atti di autonomia privata³³. Ad esempio, l'art. 4 dell'intesa con l'Unione delle Comunità ebraiche italiane riconosce il diritto di osservare il riposo sabbatico a dipendenti dello Stato, di enti pubblici o di privati o a coloro che esercitano attività autonoma o commerciale, e a militari e assegnatari del servizio civile sostitutivo³⁴.

Se si dovesse per forza identificare un risvolto particolarmente delicato della mancata previsione costituzionale della libertà di coscienza, perlomeno nella fase che ha immediatamente seguito l'entrata in vigore della Carta, si dovrebbe forse menzionare l'iniziale difficoltà di "rivendicare qualcosa sulla base di una scelta coscienziale che non fosse legata a qualche religione esistente e diffusa in Italia"³⁵. Tanto è vero che, non solo in relazione alle intese con le confessioni acattoliche ma anche in tema di accordi stipulati dalla Santa Sede, la dottrina ha sottolineato che la previsione di casi di obiezione di coscienza all'interno di strumenti di diritto pattizio "richiede ad ogni obiettore una specifica professione di fede e quindi male si presta a rendere effettivo per tutti l'esercizio del diritto"³⁶.

A oggi, comunque, anche in forza della giurisprudenza sovranazionale, non si potrebbe più nutrire alcun dubbio sul fatto che la coscienza ormai debba essere (e auspicabilmente sia) tutelata come un caleidoscopio di valori³⁷: in essa prendono forma convincimenti morali ed etici di natura composita, che spesso si accostano alle tradizioni religiose ma che, altrettanto spesso, ne sono oramai del tutto emancipati.

In presenza di un convincimento riconducibile a uno degli elementi costitutivi della persona umana, dunque, la natura laica o religiosa "dei convincimenti che sorreggono il rifiuto di obbedire alla legge sono irrilevanti per il nostro ordinamento"³⁸.

A. SPADARO, *Libertà di coscienza*, cit.; M. PARISI, *Laicità europea. Riflessioni sull'identità politica dell'Europa nel pluralismo ideale contemporaneo*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 1 del 2018, pp. 1-16.

³² C. CARDIA, *Concordato, intese, laicità dello Stato. Bilancio di una riforma*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, n. 1 (2004), p. 24.

³³ R. BRUNO, *Obiezioni di coscienza e questioni bioetiche*, in AA. VV., *Nozioni di diritto ecclesiastico*, a cura di G. CASUSCELLI, 5ª ed., Torino, Giappichelli, Torino, 2015, p. 153.

³⁴ Art. 4, legge n. 101 del 1989, recante "norme per la regolazione dei rapporti tra lo Stato e l'Unione delle Comunità ebraiche italiane".

³⁵ C.B. CEFFA, L. MUSSELLI, *Libertà religiosa*, cit., p. 20.

³⁶ N. MARCHEL, *L'accordo tra Santa Sede e Slovacchia sull'obiezione di coscienza al vaglio del Parlamento europeo*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1, 2007, p. 214.

³⁷ J. MARTÍNEZ-TORRÓN, R. NAVARRO-VALLS, *Conflictos entre Conciencia y Ley*, cit., p. 131.

³⁸ R. BRUNO, *Obiezioni di coscienza*, cit., p. 153.



3 - L'interruzione volontaria di gravidanza e l'obiezione di coscienza: l'art. 9 della legge 194 del 1978

La legge n. 194 del 1978, recante “norme per la tutela sociale della maternità e sull'interruzione volontaria della gravidanza”, ha depenalizzato l'aborto in alcune circostanze che, prima della sua entrata in vigore, erano invece criminalizzate³⁹.

La spinta che ha dato avvio all'approvazione della legge è giunta dalla storica sentenza n. 27 del 1975 della Corte costituzionale⁴⁰, che ha dichiarato non conformi a Costituzione alcune disposizioni del Codice penale che riguardavano il reato di aborto⁴¹.

Sia sufficiente ricordare che il Giudice delle leggi ha statuito, in una decisione chiara nelle sue linee di fondo, benché scarna, che la tutela del concepito è un “interesse costituzionalmente protetto”⁴².

In alcune circostanze, tuttavia, questo interesse può entrare in collisione con altri beni, diritti e libertà costituzionalmente protette: da una parte, la tutela della salute e della vita della donna, quando la gestazione implichi “danno, o pericolo, grave, medicalmente accertato (...) e non altrimenti evitabile”⁴³.

Dall'altra parte, invece, si pone la tutela della vita del concepito, il cui fondamento costituzionale secondo la Corte del 1975 si ancora, tra gli altri, nei diritti inviolabili dell'uomo riconosciuti e garantiti dall'art. 2, “fra i quali non può non collocarsi, sia pure con le particolari caratteristiche sue proprie, la situazione giuridica del concepito”⁴⁴. Il

³⁹ Artt. 546, 547 e 548 Codice penale. Le figure criminose consistevano nel causare l'aborto di una donna consenziente; nel procurato l'aborto; nell'istigare l'aborto o fornirne i mezzi; tali crimini erano disciplinati all'interno del Libro II, capo X, rubricato “delitti contro l'integrità della stirpe”, e tutelavano il bene giuridico dell'interesse demografico dello Stato.

⁴⁰ Corte cost., sentenza n. 27 del 1975

⁴¹ Art. 546 Codice penale. Prima dell'intervento della Consulta, la giurisprudenza di merito ha tendenzialmente applicato la scriminante dello stato di necessità, ritenendo non punibile l'aborto se necessario a salvare la vita della donna: **B. BRUNI, I. MAROSTEGAN**, *Sanità e diritti delle persone. Aborto, procreazione assistita, eutanasia. L'imbarazzo del giurista*, Giuffrè, Milano, 2007, p. 4.

⁴² Art. 31, secondo comma, e art. 2 Cost.. Secondo la Corte, tra “i diritti inviolabili dell'uomo [...] non può non collocarsi, sia pure con le particolari caratteristiche sue proprie, la situazione giuridica del concepito”: Corte cost., sentenza n. 27 del 1975.

⁴³ Corte cost., sentenza n. 27 del 1975.

⁴⁴ “Ritiene la Corte che la tutela del concepito - che già viene in rilievo nel diritto civile (artt. 320, 339, 687 c.c.) - abbia fondamento costituzionale. L'art. 31, secondo comma, della Costituzione impone espressamente la “protezione della maternità” e, più in generale, l'art. 2 Cost. riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, fra i quali non può non collocarsi, sia pure con le particolari caratteristiche sue proprie, la situazione giuridica del concepito”: Corte cost., sentenza n. 27 del 1975, *Considerato in diritto*. Nel medesimo provvedimento, la Corte utilizza anche il termine “interesse costituzionalmente protetto relativo al concepito” e riscontra anche che “l'esenzione da ogni pena di chi, ricorrendo i predetti presupposti, abbia procurato l'aborto e della



bilanciamento tra i diritti della donna e quelli del concepito, operato dalla Corte, quindi, si è risolto nella prevalenza dei diritti della prima, giacché “non esiste equivalenza fra il diritto non solo alla vita ma anche alla salute proprio di chi è già persona, come la madre, e la salvaguardia dell’embrione che persona deve ancora diventare”⁴⁵.

Di qui, la non conformità a Costituzione della totale criminalizzazione dell’interruzione di gravidanza operata dalle norme penali allora in vigore, che non componevano adeguatamente il concreto conflitto tra i diritti e le libertà costituzionali coinvolte⁴⁶.

Una questione, quindi, di attento bilanciamento che, secondo la Consulta, imponeva di ancorare la liceità dell’interruzione di gravidanza “ad una previa valutazione della sussistenza della condizioni atte a giustificarla”⁴⁷.

La successiva legge n. 194 del 1978 suddivide l’età gestazionale in tre scansioni temporali⁴⁸ e subordina l’accesso alle pratiche abortive a differenti presupposti, modulando il bilanciamento tra il diritto alla vita e alla salute della donna con l’interesse costituzionale alla protezione della vita prenatale (la Corte aggiungerà, successivamente, la necessità di tutelare anche la dignità dell’embrione e del feto)⁴⁹.

Con l’avanzare dell’età gestazionale la disciplina si irrigidisce progressivamente. Nel primo trimestre la gravidanza può essere interrotta quando la prosecuzione della gestazione, la maternità o il parto comporterebbero un serio pericolo per la salute fisica o psichica della donna, da valutarsi in relazione a differenti fattori⁵⁰.

Nel secondo trimestre di gestazione, il processo interruttivo può essere avviato solamente in due ipotesi: qualora la gravidanza o il parto comportino un grave pericolo per la vita della donna⁵¹ oppure vi siano

donna che vi abbia consentito non esclude affatto, già *de jure condito*, che l’intervento debba essere operato in modo che sia salvata, quando ciò sia possibile, *la vita del feto*” (corsivo aggiunto).

⁴⁵ Corte cost., sentenza n. 27 del 1975.

⁴⁶ La legge “non può dare al primo [la protezione dell’embrione] una prevalenza totale ed assoluta, negando ai secondi [i diritti della gestante] adeguata protezione”: Corte cost., sentenza n. 27 del 1975.

⁴⁷ Corte cost., sentenza n. 27 del 1975.

⁴⁸ Il periodo che va fino ai primi novanta giorni, quello che inizia dopo i primi novanta giorni, e, infine, quello che inizia dopo il raggiungimento della soglia di viabilità del feto.

⁴⁹ Da ultimo: Corte cost., sentenza n. 84 del 2016; si veda **C. CASONATO**, *Sensibilità etica e orientamento costituzionale. Note critiche alla sentenza della Corte costituzionale n. 84 del 2016*, in *BioLaw Journal - Rivista di BioDiritto*, 2, 2016, pp. 157-69; **A. SPADARO**, *Embrioni crio-congelati inutilizzabili: la Corte costituzionale se ne lava le mani, ma qualcosa dice ... (nota a C. cost., sent n. 84/2016)*, in *BioLaw Journal - Rivista di BioDiritto*, n. 2, 2016, pp. 253-69.

⁵⁰ Lo stato di salute fisico e psichico della gestante, le sue condizioni economiche, sociali e familiari, le circostanze in cui è avvenuto il concepimento, le previsioni di anomalie o malformazioni del concepito: art. 4, legge n. 194 del 1978. In questa finestra temporale, l’interruzione di gravidanza è un provvedimento profilattico rispetto a temuti danni alla salute della donna: cfr. Corte di cassazione, sentenza n. 12195 del 1998.

⁵¹ Legge n. 194 del 1978, art. 6, lett. a).



accertati processi patologici, inclusi rilevanti anomalie o malformazioni del nascituro, che possano causare un grave pericolo per la salute fisica o psichica della donna⁵².

Infine, a seguito del raggiungimento della capacità di sopravvivenza autonoma da parte del feto (così detta soglia di viabilità), la gravidanza può essere interrotta esclusivamente in presenza di un grave pericolo per la vita della donna⁵³, a patto che subentri l'adozione di ogni misura idonea per salvaguardare la vita del feto⁵⁴.

La legge è sopravvissuta a doppio quesito referendario e ha superato positivamente lo scrutinio della Consulta che, a più riprese, è stata chiamata a scandagliare molteplici disposizioni dell'articolato di legge⁵⁵, oramai entrato in quel nucleo di norme a "contenuto costituzionalmente vincolato"⁵⁶.

Il riconoscimento dell'obiezione di coscienza alle pratiche di IVG costituisce un compromesso raggiunto a fatica e definito nei requisiti soggettivi, oggettivi e procedurali all'art. 9 della legge⁵⁷.

⁵² Legge n. 194 del 1978, art. 6, lett. b).

⁵³ Legge n. 194 del 1978, art. 7, ultimo inciso.

⁵⁴ Ovvero si ricorrerà al parto indotto.

⁵⁵ Le sentenze della Corte cost. sono numerose; tra le tante si rimanda a sentenza n. 463 del 1988; sentenza n. 293 del 1993; sentenza n. 514 del 2002.

⁵⁶ Corte cost., sentenza n. 35 del 1997: "L'abrogazione degli articoli 4, 5, 12 e 13 della legge n. 194 del 1978 travolgerebbe pertanto disposizioni a contenuto normativo costituzionalmente vincolato sotto più aspetti, in quanto renderebbe nullo il livello minimo di tutela necessaria dei diritti costituzionali inviolabili alla vita, alla salute, nonché di tutela necessaria della maternità, dell'infanzia e della gioventù". Cfr. anche Corte cost., sentenza n. 26 del 1981, in particolare *Considerato in Diritto*, par. 6.

⁵⁷ Art. 9, legge n. 194 del 1978.

"1. Il personale sanitario ed esercente le attività ausiliarie non è tenuto a prendere parte alle procedure di cui agli articoli 5 e 7 ed agli interventi per l'interruzione della gravidanza quando sollevi obiezione di coscienza, con preventiva dichiarazione. La dichiarazione dell'obiettore deve essere comunicata al medico provinciale e, nel caso di personale dipendente dell'ospedale o dalla casa di cura, anche al direttore sanitario, entro un mese dall'entrata in vigore della presente legge o dal conseguimento dell'abilitazione o dall'assunzione presso un ente tenuto a fornire prestazioni dirette alla interruzione della gravidanza o dalla stipulazione di una convenzione con enti previdenziali che comporti l'esecuzione di tali prestazioni.

2. L'obiezione può sempre essere revocata o venire proposta anche al di fuori dei termini di cui al precedente comma, ma in tale caso la dichiarazione produce effetto dopo un mese dalla sua presentazione al medico provinciale.

3. L'obiezione di coscienza esonera il personale sanitario ed esercente le attività ausiliarie 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.

4. Gli enti ospedalieri e le case di cura autorizzate sono tenuti in ogni caso ad assicurare l'espletamento delle procedure previste dall'articolo 7 e l'effettuazione degli interventi di interruzione della gravidanza richiesti secondo le modalità previste dagli articoli 5, 7 e 8. La regione ne controlla e garantisce l'attuazione anche attraverso la mobilità del personale.

5. L'obiezione di coscienza non può essere invocata dal personale sanitario ed esercente le attività ausiliarie quando, data la particolarità delle circostanze, il loro



La disposizione delimita il diritto a obiettare identificando tre aree operative di natura oggettiva: le attività di rilascio del certificato o del documento in sede di colloquio pre-intervento⁵⁸; gli accertamenti medici volti a certificare l'esistenza dei presupposti che legittimano l'interruzione di gravidanza nel secondo trimestre⁵⁹ e l'intervento chirurgico stesso.

In secondo luogo, la norma individua le figure professionali che rientrano nell'ambito di applicazione: il personale medico e quello esercente le attività sanitarie ausiliare.

Infine, il dettato normativo utilizza cinque canoni per descrivere le attività che rientrano nell'obiezione di coscienza⁶⁰:

i) le azioni e le procedure obiettabili devono riguardare specificatamente ed essere necessarie per effettuare l'interruzione di gravidanza;

ii) devono essere finalizzate a provocare la morte del feto;

iii) devono concorrere a determinare l'interruzione di gravidanza;

iv) infine, la clausola di coscienza non è operativa nella fase dell'assistenza *pre* e *post*-intervento e in caso di pericolo di vita, ma non di salute, della donna.

4 - L'elevato numero di obiezioni esercitate e le iniziative, fino a oggi intraprese, tese a garantire il servizio di IVG

Secondo la relazione annuale del Ministero della Salute sullo stato attuativo della legge 194 del 1978, del 13 giugno 2022 (dati 2020), il tasso nazionale obiettori si attesta al 64.6% per i ginecologi, al 44.6% per gli anestesisti e al 36.2% per il personale non medico⁶¹.

La Relazione osserva, inoltre, che il dato quantitativo non dovrebbe essere letto in termini assoluti, giacché uno dei problemi aperti rimarrebbe, più che la mancanza di personale in termini assoluti,

personale intervento è indispensabile per salvare la vita della donna in imminente pericolo.

6. L'obiezione di coscienza si intende revocata, con effetto immediato, se chi l'ha sollevata prende parte a procedure o a interventi per l'interruzione della gravidanza previsti dalla presente legge, al di fuori dei casi di cui al comma precedente".

⁵⁸ Art. 5, legge n. 194 del 1978.

⁵⁹ *Ibidem*, art. 7.

⁶⁰ Sono esonerate solamente le procedure e le attività "specificatamente e necessariamente dirette a determinare" l'IVG, non "l'assistenza antecedente e conseguente all'intervento" o in caso di indispensabilità per "salvare la vita della donna in imminente pericolo": art. 9, commi terzo e quinto.

⁶¹ Ministero della Salute, *Relazione del Ministro della Salute sulla attuazione della legge contenente norme per la tutela sociale della maternità e per l'interruzione volontaria di gravidanza* (dati definitivi 2020), 2022, in www.salute.gov.it, p. 56: per un commento (e una spiegazione sulla struttura della Relazione): L. BUSATTA, *Insolubili aporie e responsabilità del SSN. Obiezione di coscienza e garanzia dei servizi per le interruzioni volontarie di gravidanza*, in *Rivista AIC*, 3, 2017, p. 8.



l'inefficiente collocazione a livello regionale e la discrepanza della copertura del servizio sul territorio⁶².

Quest'ultima circostanza ha condotto il Comitato europeo dei diritti sociali a richiamare l'Italia nel 2014⁶³ e nel 2016⁶⁴ per una serie di motivi che riguardano, da una parte, il limitato accesso al servizio pubblico da parte delle pazienti⁶⁵ e, dall'altra, il fragile equilibrio tra i diritti dei medici obiettori e quelli non obiettori, chiamati a sopperire le mansioni da altri obiettate⁶⁶.

Per contrastare queste difficoltà applicative, la dottrina ha riflettuto su una possibile abrogazione dell'obiezione di coscienza. Anche le amministrazioni ospedaliere italiane hanno adottato alcune soluzioni concrete, al fine di riequilibrare la presenza di personale non obiettore nelle strutture sanitarie pubbliche e garantire l'erogazione del servizio di IVG in regime SSN.

5 - Una possibile abrogazione del diritto di obiezione di coscienza?

Già all'indomani dell'approvazione della legge sull'interruzione di gravidanza, alcuni studiosi avevano evidenziato che:

⁶² **MINISTERO DELLA SALUTE**, *Relazione del Ministro della Salute sulla attuazione della legge contenente norme per la tutela sociale della maternità e per l'interruzione volontaria di gravidanza*, cit.

⁶³ European Committee of Social Rights, *International Planned Parenthood Federation - European Network (IPPF-EN) v. Italy*, Complaint n. 87/2012, 2014. Si veda **A. CARMINATI**, *La decisione del Comitato europeo dei diritti sociali richiama l'Italia ad una corretta applicazione della legge 194 del 1978*, in *Osservatorio AIC*, 2014, pp. 1-21.

⁶⁴ European Committee of Social Rights, *Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) v. Italy*, Complaint n. 91/2013, 2016.

⁶⁵ Nel 2014 il Comitato ha dichiarato che l'alto numero di obiezioni, che risulta nella estrema difficoltà di accesso ai servizi di IVG, soprattutto in alcune aree, viola il diritto alla salute delle pazienti, da solo (art. 11.1) e in congiunzione con il principio di non discriminazione (art. E): vedi par. 160-177 e 189-194 della pronuncia del 2014.

⁶⁶ Nel 2016 il Comitato, confermando l'impostazione precedente (vedi par. 189-193 e 204-213 della pronuncia del 2016), ha dichiarato una violazione del diritto al lavoro (art. 1) e alla dignità nel luogo di lavoro (art. 26), con conseguente chiamata in causa del principio di eguaglianza tra medici obiettori e non obiettori, dal momento che sussisteva sufficiente prova dello svantaggio professionale subito dai non obiettori. Si rimanda, per alcuni commenti, a **F. MINERVA**, *Conscientious objection in Italy*, in *Journal of Medical Ethics*, 41, 2015, pp. 170-73; **A. CARMINATI**, *La decisione del Comitato europeo dei diritti sociali richiama l'Italia ad una corretta applicazione della legge 194 del 1978*, in *Osservatorio AIC*, 2014, pp. 1-21; **L. BUSATTA**, *Nuove dimensioni del dibattito sull'interruzione volontaria di gravidanza, tra divieto di discriminazioni e diritto al lavoro*, in *DPCE online*, 2, 2016, pp. 1-9; **E. BRIBOSIA**, **I. ISAILOVIC**, **I. RORIVE**, *Objection Ladies! Taking IPPF-EN v Italy (ECSR) One Step Further*, in *Integrated Human Rights in Practice: Rewriting Human Rights Decisions*, a cura di E. BREMS, E. DESMET, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2017, pp. 261-85; **F. CEMBRIANI**, *Il Comitato europeo dei diritti sociali, lo stato di attuazione della legge italiana sulla tutela sociale della maternità e sull'interruzione volontaria della gravidanza e la sostenibilità pubblica dell'obiezione di coscienza*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 27 del 2016, pp. 1-112.



“se la percentuale delle obiezioni superasse i limiti di tolleranza delle strutture, il diritto alla salute delle gestanti rischierebbe di essere gravemente sacrificato [...] [e] non potrebbe pertanto escludersi la possibilità di un annullamento ad opera della Corte costituzionale”⁶⁷.

Più recentemente, vi è chi ha proposto l'esclusione dell'obiezione per i neoassunti e per le nuove generazioni di specializzandi⁶⁸. La proposta tocca uno dei nervi ancora scoperti del dibattito e muove dal presupposto che, a distanza di decenni, sia ormai assodato che la moderna ginecologia ricomprenda anche nozioni teoriche e pratiche sugli interventi di IVG da effettuarsi negli ospedali in cui i futuri medici chiederanno di essere assunti.

In realtà, l'abrogazione dell'obiezione di coscienza potrebbe non solo essere controproducente, provocando la perdita di potenziale personale altamente qualificato⁶⁹. Potrebbe addirittura fomentare il pericolo di un'"obiezione silenziosa"⁷⁰: spesso, infatti, l'assenza di clausole di coscienza, regolate espressamente all'interno delle leggi, non impediscono al fenomeno obiettorio di manifestarsi per le vie di fatto, arrivando a compromettere comunque la tutela della salute.

Da un punto di vista strettamente giuridico, soprattutto, l'abrogazione dell'obiezione pregiudicherebbe tanto il mantenimento del pluralismo ideologico, morale e religioso, quanto la tutela della libertà di coscienza e di religione in una materia eticamente sensibile.

Come è stato notato, infine, un'eventuale abrogazione “darebbe a quegli stessi soggetti non tutelati un motivo strettamente politico per bloccare la legge costi quel che costi: opporsi alle decisioni di quelle istituzioni che non rispettano un loro diritto fondamentale”⁷¹.

6 - Le varie forme di mobilità del personale medico

⁶⁷ A. D'ATENA, *Commento all'art. 9*, in *Le nuove leggi civili commentate*, I, a cura di C.M. BIANCA, F.D. BUSNELLI, CEDAM, Padova, 1978, pp. 1660-61.

⁶⁸ S. RODOTÀ, *Perché laico*, Laterza, Roma, p. 27; S. TALINI, *Interruzione volontaria di gravidanza, obiezione di coscienza e diritto di accesso alle prestazioni sanitarie nella complessa architettura costituzionale*, in *Rivista AIC*, 2, 2017, p. 18.

⁶⁹ R.J. AHDAR, I. LEIGH, *Religious Freedom in the Liberal State*, Oxford University Press, Oxford, 2013, p. 347: “not only the individual but also the economy and the society will suffer if whole occupations become closed (on grounds of conscience) to religious people who are otherwise well qualified”.

⁷⁰ W. CHAVKIN, L. SWERDLOW, J. FIFIELD, *Regulation of Conscientious Objection to Abortion: An International Comparative Multiple-Case Study*, in *Health and Human Rights*, 19, 1, 2017, p. 65.

⁷¹ M. SAPORITI, *Se fossero tutti obiettori? Paradossi e fraintendimenti dell'obiezione di coscienza all'aborto in Italia*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 2, 2013, p. 477-488.



Il legislatore italiano ha immaginato l'accesso pratiche di IVG su tutto il territorio nazionale⁷² come una responsabilità condivisa tra più soggetti ed enti.

Il personale medico ha il diritto di esercitare l'obiezione di coscienza; gli ospedali e le case di cura autorizzate devono assicurare "in ogni caso" l'espletamento dei servizi di IVG⁷³; ciascuna Regione, infine, deve controllare e garantire l'attuazione della legge "anche attraverso la mobilità del personale"⁷⁴.

In questo senso, l'esercizio dell'obiezione di coscienza si caratterizza come fattore irrilevante al momento dell'assunzione di medici ginecologi, che non solo potrebbero dichiararsi obiettori di coscienza immediatamente dopo la presa di servizio, ma potrebbero anche decidere di esercitare liberamente il diritto in ogni momento successivo al reclutamento (obiezione di coscienza sopravvenuta).

La garanzia del servizio, secondo la legge, sarebbe da affidare a forme di mobilità del personale, qualora il numero di medici non obiettori si rivelasse complessivamente insufficiente a garantire il servizio. Ai sensi dell'art. 9 della legge 194, "la regione controlla e garantisce l'attuazione [degli interventi di interruzione della gravidanza richiesti] anche attraverso la mobilità del personale".

La mobilità del personale da un'unità ospedaliera all'altra è una misura sicuramente adeguata a tamponare esigenze locali, legate a uno specifico ospedale, ma non sarebbe tale se la scarsità di personale non obiettore si manifestasse all'interno dell'intera Regione⁷⁵.

Region per cui, molte strutture sanitarie ricorrono a personale esterno non strutturato che, all'occorrenza, è chiamato a intervenire per effettuare le necessarie procedure di IVG ("gettonisti").

7 - Le assunzioni "mirate" da parte degli ospedali pubblici

Un'ulteriore iniziativa tesa a fronteggiare le difficoltà applicative dell'obiezione di coscienza all'interruzione di gravidanza si è concretizzata nel reclutamento di personale attraverso bandi mirati ed espressamente riservati a medici non obiettori⁷⁶.

⁷² Decreto del presidente del consiglio dei ministri del 12 gennaio 2017, G.U. Serie Generale, n. 65, del 18 marzo 2017), Allegato 6A, p. 244. Peraltro, la letteratura rinvia la possibilità di esercitare il potere sostitutivo sancito dall'art. 120 della Costituzione italiana nel caso in cui le Regioni non siano in grado di adempiere ai loro obblighi: **F. GRANDI**, *L'abbandono dei LEP alle Regioni: il caso dell'interruzione volontaria di gravidanza*, in *Osservatorio AIC*, 2015, pp. 13-14.

⁷³ Art. 9, quarto comma, legge n. 194 del 1978.

⁷⁴ *Ibidem*, corsivo aggiunto.

⁷⁵ **D. PARIS**, *L'obiezione di coscienza*, cit., p. 190.

⁷⁶ Si rinvia in letteratura ad **A. ARCURI**, *Il diritto ai tempi dell'obiezione. Il caso San Camillo*, in *federalismi.it*, 2017, pp. 1-22; **S. ATTOLLINO**, *Obiezione di coscienza e interruzione volontaria della gravidanza: la prevalenza di un'interpretazione restrittiva*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 33 del 2013, pp. 1-19; **A. BURATTI**, *Interruzione volontaria di gravidanza e obiezione di coscienza: spunti a partire da un recente*



Si tratta di concorsi che sono stati in vario modo definiti come bandi “funzionali”⁷⁷, concorsi dotati di “clausole espulsive” verso gli obiettori⁷⁸ o espressamente “riservati ai soli medici non obiettori di coscienza”⁷⁹.

Tali iniziative producono l’effetto tanto di escludere la possibilità che potenziali medici obiettori rispondano al bando, quanto di precludere il diritto di obiezione di coscienza (sopravvenuta) a coloro che spontaneamente decidono di candidarsi.

È pur vero che in assenza di personale non obiettore, le amministrazioni pubbliche potrebbero trovarsi di fronte a una sorta di “*obligatio diabolica*” di assicurare l’accesso all’IVG, ovvero concretamente impossibilitate a garantire il servizio⁸⁰. Ragion per cui, la maggioranza della dottrina pare ritenere queste iniziative legittime, giacché dettate dalla necessità di erogare con continuità una prestazione sanitaria garantita in regime di SSN in tutto il territorio nazionale⁸¹.

bando per “non obiettori”, in Forum di Quaderni Costituzionali, 2017, pp. 1-4; L. BUSATTA, Insolubili aporie e responsabilità, cit., 2017, pp. 1-24; C.B. CEFFA, Gli irrisolti profili di sostenibilità sociale dell’obiezione di coscienza all’aborto a quasi quarant’anni dall’approvazione della legge 194 sull’interruzione volontaria della gravidanza, in Osservatorio AIC, 1, 2017, pp. 1-13; N. COLAIANNI, Il concorso per medici non obiettori all’IVG e il signor Traps, in Stato, Chiese e pluralismo confessionale, cit., n. 8 del 2017, pp. 1-18; M. D’AMICO, Sui bandi di concorso per medici non obiettori: l’obiezione di coscienza è regola o eccezione in uno stato laico?, in Quaderni costituzionali, 2, 2017, pp. 350-352; 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 Giurisprudenza costituzionale, 2, 2011, pp. 1995-2009; EAD., La lunga marcia verso l’effettività e l’equità nell’accesso alla fecondazione eterologa e all’interruzione volontaria di gravidanza, in Rivista AIC, 1, 2018, pp. 1-60; B. LIBERALI, La delimitazione dell’obiezione di coscienza alla luce di alcune recenti vicende giudiziarie e amministrative, in Quaderni costituzionali, 2015, pp. 1-4; D. PARIS, 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, cit., 2011, pp. 1-14; ID., In margine a due provvedimenti limitativi del diritto all’obiezione di coscienza nella Regione Lazio, in Forum di Quaderni Costituzionali, 2017, pp. 1-4; ID., Sui bandi di concorso per medici non obiettori: portata dell’obiezione di coscienza e problemi di attuazione della legge, in Quaderni costituzionali, 2, 2017, pp. 353-356; C. PICIOCCHI, Diritto e coscienza: circoscrivere per garantire, in nome del pluralismo, in BioLaw Journal - Rivista di BioDiritto, 1, 2016, pp. 115-130; A. PIOGGIA, L’obiezione di coscienza nei consultori pubblici, in Le istituzioni del federalismo, 2015, pp. 121-139; A. SPERTI, Obiezioni di coscienza e timori di complicità, in federalismi.it, 2017, pp. 1-31.

⁷⁷ S. TALINI, *Interruzione volontaria di gravidanza*, cit., p. 11.

⁷⁸ La definizione precede l’emissione dei bandi in oggetto ma riguarda una vicenda in parte simile (ma riferita ad attività consultoriali): sentenza n. 396 del 1980, T.A.R. Liguria del 7 marzo 1980.

⁷⁹ Ad esempio, Azienda ospedaliera Pugliese Ciccio di Catanzaro (2016); ASP Ragusa (2016).

⁸⁰ A. PIOGGIA, *L’obiezione di coscienza*, cit., p. 17.

⁸¹ La maggioranza della dottrina italiana, pur abbracciando differenti posizioni, ragioni e condizioni, pare ritenere queste iniziative legittime: si rimanda a D. PARIS, *Medici obiettori*, cit., 2011, pp. 1-14; ID., *Sui bandi di concorso*, cit.; M. D’AMICO, *Sui bandi di concorso*, cit.; B. LIBERALI, “Per l’applicazione esclusiva della legge n. 194”: una clausola che viola il diritto di obiezione di coscienza o che attua gli obblighi organizzativi di ospedali e Regioni?, in *Osservatorio AIC*, n. 1 (2017), pp. 1-16; M.P. IADICICCO, *Obiezione di coscienza all’aborto ed attività consultoriali: per il T.A.R. Puglia la presenza di medici obiettori*



Dall'altra parte, tuttavia, esistono ragioni che potrebbero indurre ad adottare un atteggiamento più cauto. In particolare, siamo al cospetto di provvedimenti che colpiscono in modo espresso e diretto una caratteristica protetta - il credo e la religione - tanto che la dichiarata "riserva del concorso ai soli medici non obiettori"⁸² potrebbe risultare, in fondo, una vera e propria discriminazione (diretta) per motivi di coscienza o di religione⁸³.

8 - Il processo di selezione "neutrale", ovvero sulla base di mansioni da espletare

Altre strutture ospedaliere, infine, hanno bandito posizioni che presentano una dettagliata descrizione delle mansioni da espletare (tra cui l'IVG) e rendono l'eventuale candidatura di obiettori di coscienza di fatto incompatibile con le prestazioni richieste dalla posizione concorsuale.

Tali concorsi, inoltre, precisano che la loro finalità sia l'„applicazione esclusiva della legge n. 194 del 1978"⁸⁴ e cercano di tradurre in atto una "selezione implicita o - se si vuole - naturale" dei candidati⁸⁵. Neutri all'apparenza, questi bandi pongono in posizione di concreto svantaggio, di fatto escludendole, le persone che praticano determinate religioni o hanno specifici convincimenti etici.

La giurisprudenza amministrativa italiana non è cospicua e per giunta si è divisa sul punto.

In alcuni casi, piuttosto risalenti, i requisiti speciali richiesti per l'impiego pubblico sono stati dichiarati illegittimi. Pur essendo

nei consultori familiari è irrilevante, ma non del tutto, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 2 (2011), pp.1995-2009; L. BUSATTA, *Insolubili aporie*, cit..

⁸² Ad esempio, Azienda ospedaliera Pugliese Ciaccio di Catanzaro, 2016, "Indizione avviso di selezione pubblica per soli titoli a n. 1 posto di dirigente medico - Ruolo sanitario - Area di Chirurgia e delle specialità chirurgiche - Disciplina - Ginecologia e Ostetricia - Tipologia rapporto di lavoro a tempo determinato - Per un periodo di mesi sei - Da assegnare alla struttura I. V.G. di questa azienda ospedaliera per l'applicazione della legge 194/1978 - Interruzione volontaria della gravidanza - Riservato ai soli dirigenti medici non obiettori di coscienza"; ASP Ragusa, 2016, "Avviso per titoli per la formulazione di graduatoria da utilizzare per il conferimento di un incarico temporaneo di Dirigente medico di Ginecologia e Ostetricia, finalizzato all'esecuzione di attività che comprende anche le prestazioni di IVG e pertanto riservato ai soli dirigenti medici non obiettori di coscienza".

⁸³ La stessa Corte EDU ha ritenuto il fattore religioso "una spia rossa" della discriminazione: eventuali disparità di trattamento sarebbero tollerabili *in extremis*, solamente in presenza di "*very weighty reasons*": *Vojnity v. Hungary*, ric. n. 29617/07, 2013.

⁸⁴ Policlinico Umberto I, Roma, 2014, "Selezione pubblica, per titoli e colloquio, per il reperimento di n. 2 laureati in medicina e chirurgia specialisti in ostetricia e ginecologia per il conferimento di un incarico di collaborazione coordinata e continuativa della durata di un anno, eventualmente rinnovabile, per l'esclusiva e totale applicazione della legge n. 194/78".

⁸⁵ L. BUSATTA, *Insolubili aporie*, cit., p. 19.



formalmente neutri, in sostanza incidono nella materia dei diritti fondamentali, attaccando la libertà di coscienza, il cui bilanciamento è riservato esclusivamente al legislatore ed è escluso dall'area della discrezionalità amministrativa⁸⁶.

In altri casi, invece, i requisiti dei bandi hanno superato lo scrutinio del giudice proprio in ragione dell'obbligo, altrimenti inadempibile, di assicurare un servizio pubblico⁸⁷. Rendere chiaro *ex ante* il tipo di impiego che si andrà a svolgere incide non tanto sulle caratteristiche soggettive legate alla coscienza individuale della persona, quanto sulle caratteristiche oggettive legate alla ricerca di un profilo professionale che il presidio ospedaliero ha necessità di assumere⁸⁸.

Rispetto al caso dei bandi "mirati", quindi, la selezione di un profilo professionale in maniera neutrale è forse "più coerente con i tradizionali canoni di legittimità", a causa della risposta spontanea di candidati disposti a compiere ciò che altri legittimamente rifiutano⁸⁹.

Ammesso tuttavia che tale soluzione sia equipaggiata con sufficiente ragionevolezza e proporzionalità in modo tale da superare eventuali censure di legittimità, non è detto che sia quella più adeguata a stabilizzare un mai sopito dibattito.

Nel breve periodo presenta il pregio di sopperire a bisogni specifici di una determinata realtà sanitaria locale. Nel lungo periodo, però, non esclude un'azione disarmonica e scomposta delle strutture ospedaliere sul territorio nazionale, che dovrebbe essere invece auspicabilmente coordinata dall'alto, cioè dal legislatore.

9 - Conclusioni

Negli ultimi decenni, il momento di "esplosione euforica"⁹⁰ delle obiezioni nel campo delle materie eticamente sensibili è andato di pari passo con l'incremento del pluralismo sociale, religioso, morale ma soprattutto con l'affacciarsi di società "multiculturali, frammentate, plurali e carenti di un sostrato comune di valori condivisi"⁹¹.

Creduli e credenti⁹², agnostici e atei, scettici e indecisi⁹³ aderiscono all'obiezione all'IVG da diversi punti di partenza e assumono una

⁸⁶ Sentenza n. 396 del 1980, T.A.R. Liguria, del 7 marzo 1980.

⁸⁷ Sentenza n. 289 del 1982, T.A.R. Emilia-Romagna, Sez. Parma, del 13 dicembre 1982; sentenza 78 del 1989, T.A.R. Campania, del 5 marzo 1989.

⁸⁸ S. TALINI, *Interruzione volontaria*, cit., pp. 11-12. Cfr. anche M. D'AMICO, *Sui bandi di concorso*, cit., p. 352; A. BURATTI, *Interruzione volontaria*, cit., p. 1 ss., e N. COLAIANNI, *Il concorso*, cit., pp. 1-18..

⁸⁹ A. BURATTI, *Interruzione volontaria*, cit., p. 1.

⁹⁰ R. NAVARRO-VALLS, J. MARTÍNEZ TORRÓN, *Le obiezioni di coscienza: profili di diritto comparato*, Giappichelli, Torino, 1995, p. 29.

⁹¹ M. CARTABIA, L. VIOLANTE, *Giustizia e mito. Con Edipo, Antigone, Creonte*, il Mulino, Bologna, 2018, pp. 1335-37.

⁹² Cfr. M. VENTURA, *Creduli e credenti*, Einaudi, Torino, 2014.

⁹³ Cfr. Corte EDU, *Kokkinakis v. Greece*, app. n. 14307/88, 1993, par. 33.



posizione che è “contemporaneamente laico-ippocratica e religiosa, non esclusivamente cattolica”⁹⁴.

È forse anche tale cifra di instabilità che ha spinto la dottrina a evidenziare, più che il carattere democratico dell’obiezione, anche il pericolo di “anarchia”⁹⁵ di questo istituto, “di sfida allo Stato”⁹⁶; la sua natura “giuridicamente irrazionale” e il suo carattere, in alcune circostanze, “capriccioso”⁹⁷.

Nel caso dell’interruzione di gravidanza, l’investitura dell’obiezione di coscienza a termine necessario del bilanciamento tra i vari diritti, libertà e interessi in gioco, avvenuta attraverso un itinerario non lineare e a volte accidentato, ha calamitato nel dibattito istanze identitarie e sovente politiche, facendo della libertà di coscienza una “proiezione pubblica dell’identità culturale della persona”⁹⁸.

Da una parte, l’obiezione di coscienza deriva dalla libertà fondamentale di coscienza, come sua estrinsecazione e concreto esercizio, ma certamente non ne legittima una sua sconfinata espansione. Al contrario, implica che essa sia collocata all’interno dei vari poli da sottoporre di volta in volta a bilanciamento, convogliando l’attenzione verso il delicato aspetto dei suoi limiti.

Dall’altra parte, nel valutare le soluzioni che via via si potrebbero adottare, come quelle identificate in questo contributo, sarebbe utile focalizzarsi su come mantenere in equilibrio tanto la preservazione del pluralismo etico, culturale e religioso, quanto la necessità di garantire un servizio pubblico. Tale operazione dovrebbe avvenire senza mai perdere di vista il presupposto che diverse identità e istanze antagoniste, per quanto irconciliabili, debbano comunque tutte trovare un posto nello spazio pubblico⁹⁹.

Chiaramente il legislatore, più che le singole pubbliche amministrazioni ospedaliere, sarebbe nella migliore posizione per costruire un sistema di obiezioni ragionevole e sostenibile: del resto, “il processo legislativo, per quanto imperfetto, è la strada maestra con cui, come società, cerchiamo di immaginare il modo giusto di vivere”¹⁰⁰.

⁹⁴ **A. FIORI**, *Ambiguità ed inganni della legge 194/1978*, in *Medicina e Morale*, 57, 2, 2008, p. 219. Cfr. anche, per una posizione laica ma contraria all’interruzione di gravidanza: *Intervista di Giulio Nascimbene a Norberto Bobbio*, in *Corriere della Sera*, maggio 1981.

⁹⁵ **M. AINIS**, *Dall’obiezione di coscienza all’obiezione di massa*, in *Quaderni costituzionali*, 4, 2009, p. 905.

⁹⁶ **M. AINIS**, *Dall’obiezione di coscienza*, cit. Altre letture critiche dell’obiezione di coscienza sono espresse, *ex multis*, da **C.A. VIANO**, *La coscienza: voci e mistificazioni*, in *Obiezione di coscienza. Prospettive a confronto*, a cura di P. BORSELLINO, L. FORNI, S. SALARDI, cit., pp. 11-18; **G. GEMMA**, *Brevi note critiche contro l’obiezione di coscienza*, in *L’obiezione di coscienza tra tutela della libertà e disgregazione dello stato democratico*, a cura di R. BOTTA, Giuffrè, Milano, 1991, pp. 320-37.

⁹⁷ **S. RODOTÀ**, *Perché laico*, cit., p. 34.

⁹⁸ **S. PRISCO**, *Laicità: un percorso di riflessione*, Giappichelli, Torino, 2009, p. 115. Cfr. anche **ID.**, *Fedeltà alla Repubblica*, cit.

⁹⁹ **C. PICIOCCHI**, *Diritto e coscienza: circoscrivere per garantire, in nome del pluralismo*, in *BioLaw Journal - Rivista di BioDiritto*, 1, 2016, p. 125.

¹⁰⁰ **M.A. GLENDON**, *Abortion and Divorce in Western Law. American Failures*, *European*



Experiences, Cambridge University Press, Cambridge, MA, 1987, p. 62.