



OSSERVATORIO L'ITALIA E LA CEDU N. 8/2015

4. ANCORA UN CONTRASTO TRA LA LEGGE ITALIANA SULLA PROCREAZIONE MEDICALMENTE ASSISTITA E LA CONVENZIONE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO «RISOLTO» DALLA CONSULTA (NOTA A CORTE COSTITUZIONALE, SENTENZA 14 MAGGIO 2015, N. 96).

Con la [sentenza n. 96/2015](#), la Corte costituzionale è tornata a pronunciarsi sull'incostituzionalità di alcune norme della legge n. 40/2004 in materia di procreazione medicalmente assistita (PMA). Questa volta ad essere dichiarati incostituzionali sono stati l'art. 1, commi 1 e 2 e l'art. 4, comma 1, nella misura in cui le norme in oggetto non consentono il ricorso alle tecniche di PMA a quelle coppie che, pur non avendo problemi di sterilità o infertilità, rischiano di trasmettere ai figli malattie genetiche gravi.

I fatti all'origine della decisione in commento riguardano due coppie di coniugi portatori di una patologia genetica che chiedevano al Tribunale di Roma di poter avere accesso alle tecniche di PMA al fine di evitare di trasmettere ai figli la malattia. In entrambi i casi le coppie avevano già dovuto interrompere una precedente gravidanza in seguito agli esiti degli esami prenatali che evidenziavano l'avvenuta trasmissione della malattia al feto. Il Tribunale di Roma, a fronte di tali richieste, ha sollevato due distinte questioni di legittimità costituzionale di uguale contenuto per contrasto delle citate norme della legge 40 con gli artt. 2, 3, 32 e 117, comma 1 della Costituzione, quest'ultimo con riferimento agli articoli 8 e 14 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

La Consulta ha stabilito che la normativa in questione sia in contrasto con gli artt. 2, 3 e 32 della Costituzione, in quanto crea situazioni che minacciano, rispettivamente, i diritti fondamentali, il principio di uguaglianza e il diritto alla salute della donna. A ciò si aggiunge, altresì, il contrasto con gli articoli 8 (diritto al rispetto della vita privata e familiare) e 14 (principio di non discriminazione) della CEDU, suscettibile di configurare la violazione dell'art. 117, comma 1, della Costituzione.

Il giudice delle leggi censura anzitutto, con riferimento all'art. 3 Cost., l'«insuperabile aspetto di irragionevolezza» del divieto opposto dalle disposizioni impugnate «all'accesso alla PMA, con diagnosi preimpianto, da parte di coppie fertili affette (anche come portatrici sane) da gravi patologie genetiche ereditarie, suscettibili (secondo le evidenze scientifiche) di trasmettere al nascituro rilevanti anomalie o malformazioni», richiamandosi alla «palese antinomia normativa» tra il suddetto divieto imposto dalla legge 40 e la possibilità offerta dall'art. 6, comma 1, lettera b), della legge n. 14/1978. Tale disparità (evidenziata anche dalla Corte europea dei diritti dell'uomo nella sentenza [Costa e Pavan c. Italia](#)) non ha invero alcuna ragion d'essere, posto che l'ordinamento giuridico già consente in principio alle coppie «di perseguire l'obiettivo di procreare un figlio non affetto dalla specifica patologia ereditaria di cui sono portatrici» autorizzando l'interruzione volontaria della gravidanza naturale in tutti i casi in cui «dalle ormai normali indagini prenatali,

siano, “accertati processi patologici [...] relativi a rilevanti anomalie o malformazioni del nascituro, che determinino un grave pericolo per la salute fisica o psichica della donna”». Al contrario, l'irragionevole e discriminatorio divieto posto dalla legge 40, impedisce «(pur essendo scientificamente possibile) di far acquisire “prima” alla donna una informazione che le permetterebbe di evitare di assumere “dopo” una decisione ben più pregiudizievole per la sua salute». Ne consegue l'ulteriore violazione dell'articolo 32 Cost., derivante dal «mancato rispetto del diritto alla salute della donna [...] senza peraltro che il vulnus, così arrecato a tale diritto, possa trovare un positivo contrappeso, in termini di bilanciamento, in una esigenza di tutela del nascituro, il quale sarebbe comunque esposto all'aborto».

La decisione in oggetto riveste particolare importanza non solo nella misura in cui amplia i diritti della coppia rispetto a quanto disposto dalla legge 40, ma anche perché si inquadra in un orientamento giurisprudenziale che, com'è noto, ha proceduto a smantellare gradualmente l'impianto normativo della legge sulla PMA. La sentenza n. 96/2015, infatti, segue altre due importanti pronunce della stessa Corte costituzionale che hanno giudicato incostituzionali varie disposizioni della legge 40. Si tratta, precisamente, della [sentenza n. 151/2009](#), con la quale era stata dichiarata l'incostituzionalità delle norme che imponevano la creazione e il conseguente impianto di un numero determinato di embrioni, e della [sentenza n. 162/2014](#) (già oggetto di commento nel n. 3/2014 di questo [Osservatorio](#)), con la quale era stato dichiarato incostituzionale il divieto di fecondazione eterologa per le coppie affette da sterilità o infertilità.

A questo punto, sarebbe quanto mai opportuno, se non addirittura necessario, un nuovo intervento del legislatore, ove si considerino anche gli orientamenti della Corte europea dei diritti dell'uomo nella stessa materia e sempre con riferimento all'ordinamento italiano. Si ricorda, a tale proposito, la nota sentenza *Costa e Pavan c. Italia*, del 28 agosto 2012 con la quale i giudici di Strasburgo avevano rilevato l'incoerenza dell'impianto normativo italiano che, da una parte, vietava la selezione degli embrioni e, dall'altra, autorizzava l'aborto terapeutico nel caso in cui il feto fosse stato affetto dalla patologia genetica trasmessa da uno dei genitori.

È evidente, quindi, come si profili un problema di mancata esecuzione delle sentenze di Strasburgo con conseguente riproposizione di questioni di costituzionalità da parte dei giudici di merito, stante il problema della impossibilità per il giudice interno di disapplicare le norme in contrasto con la CEDU.

Proprio a questo tema la Corte costituzionale ha dedicato espressi riferimenti nella decisione in commento, stabilendo che giustamente il Tribunale di Roma ha sollevato la questione di legittimità costituzionale «non essendogli consentita un'applicazione in via diretta delle norme convenzionali in luogo di quelle nazionali, in tesi con esse non compatibili, atteso che, diversamente dal diritto comunitario, la Convenzione europea dei diritti dell'uomo, non crea un ordinamento giuridico sovranazionale ma costituisce un modello di diritto internazionale pattizio, idoneo a vincolare lo Stato, ma improduttivo di effetti diretti nell'ordinamento interno (sentenze n. 349 e n. 348 del 2007, e successive conformi). Collocazione, questa, delle disposizioni della CEDU che, nel sistema delle fonti, resta immutata anche dopo il richiamo operato dall'art. 6, paragrafo 3, del Trattato sull'Unione europea (TUE)». Allo stesso tempo, la Corte ritiene altrettanto corretto che il Tribunale rimettente abbia escluso «la praticabilità di un'esegesi correttiva delle disposizioni censurate, in senso estensivo dell'accesso alle tecniche di PMA, anche in favore delle coppie ricorrenti, atteso l'univoco e non superabile tenore letterale della prescrizione per cui il ricorso a dette tecniche “è comunque circoscritto ai casi di sterilità o infertilità”».

Alla luce di quanto precede, non si può non rilevare che una maggiore attenzione del nostro legislatore a quanto deciso dalla Corte europea già nell'ormai non più recente caso *Costa e Pavan* avrebbe evitato nuovi “attacchi” alla tanto discussa e criticata legge 40.

FRANCESCA PERRINI