

Tutela del diritto alla vita del concepito e c.d. autodeterminazione della donna

1) *“La vita umana viene prima di tutte le istituzioni: lo Stato, la maggioranza, le strutture sociali e politiche; precede anche la scienza con le sue acquisizioni”* (cfr. Messaggio dei Vescovi per la giornata per la vita anno 2006).

Questa enunciazione di principio non è per il credente; ma è il dato che deriva dalla ragione ed è scevra da ogni confessionalità.

Una prima osservazione sulla realtà: è l'uomo che dice alla polis, è l'uomo che dà luogo alla società. Non è la polis che crea l'uomo (cfr. Olgiati, “Il concetto di giuridicità in S. Tommaso d'Aquino”, Giuffrè editore).

La società si configura sull'uomo. L'ordinamento di essa società si rapporta all'uomo; ne deriva, come logica conseguenza, che l'uomo è al centro dell'ordinamento giuridico, e ne determina le regole.

I diritti inviolabili tutelati dalle costituzioni in ogni paese civile e democratico scaturiscono dall'uomo, dal suo essere e dalla sua preminente posizione rispetto alla polis. Lo Stato non può che riconoscerli.

La Costituzione della Repubblica Italiana dopo aver affermato (art. 1) che l'Italia è una repubblica democratica, all'art. 2 **riconosce** e garantisce i **diritti inviolabili** dell'uomo, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale (cfr. Bessone e Ferrando “Persona fisica (Dir. Priv.” In Enciclopedia del Diritto, XXXIII, Giuffrè edit. 1983, pag. 197 e segg.).

Ora è fin troppo evidente che il diritto alla vita, quale **presupposto** di tutti gli altri diritti dell'uomo, anche della stessa libertà (in tanto posso decidere in quanto sono, esisto) si colloca fra i diritti inviolabili, *“e cioè tra quei diritti che occupano nell'ordinamento una posizione privilegiata, in quanto appartenente all'essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione Italiana”* (Corte Cost. sentenza n° 35/1997).

Il diritto alla vita qualifica la stessa forma repubblicana e democratica del nostro Stato (cfr. Palazzo F.C. “Delitti contro la persona” in Enciclopedia del Diritto, XXX, Giuffrè edit. 1983, pag. 298 e segg.).

Non vi è democrazia ove si ammettano, con riguardo al diritto alla vita, discriminazioni.

Diciamo di più, la negazione del diritto alla vita del singolo uomo contrasta con la stessa esistenza dello Stato con riguardo al “*Popolo*”, che ne è l’elemento umano e che con il “*Territorio*” risulta necessario per l’individuazione dello Stato stesso come Ente giuridico (cfr. Crosa: “Diritto Costituzionale”, UTET edit. Pag. 46 e segg.).

Il “*Popolo*” è la somma degli individui appartenenti alla Stato; trattasi di un vincolo di appartenenza individuale (cfr. Crosa: op. cit. pag. 121). Ogni colpo inferto al singolo cittadino è portato allo stesso Stato, cioè al suo Popolo.

Ove lo Stato neghi il diritto alla vita ai suoi consociati, nega se stesso; ove discrimini sulla vita nega l’uguaglianza, e cioè la democrazia.

E’ ancora di tutta evidenza che della vita dell’uomo è giuridicamente rilevante il processo di sviluppo (cfr. art. 2 Costituzione).

La realtà fisica e psichica dell’uomo è strettamente legata al suo sviluppo. La vita inizia, fluisce, termina. **Tutti gli istanti di questo procedere** sono rilevanti ai fini della tutela **costituzionale** ed inviolabile dell’uomo.

L’inizio della vita dell’uomo si colloca al momento del **concepimento**, rilevante per il nostro ordinamento giuridico, come appresso vedremo. Ne consegue che il concepito è soggetto che gode della tutela costituzionale e il suo diritto alla vita ed al suo nascere si iscrive fra i diritti inviolabili di cui all’art. 2 della Costituzione. Non si può discriminare fra vita prenatale e vita dopo la nascita.

2) Le istanze che da una parte della nostra società si manifestarono negli anno ’70 per la salvaguardia delle donne dalla piaga dell’aborto clandestino, fecero emergere un conflitto fra la salute e la vita della madre e la vita del concepito.

Si noti che, se il rapporto si fosse posto fra pericolo di vita della madre per la gravidanza e la vita del concepito, il conflitto sarebbe stato solo apparente. In tal caso ricorre l’ipotesi dello stato di necessità di cui all’art. 54 cod. penale “*non è punibile chi ha commesso il fatto per esservi stato costretto dalla necessità di salvare sé ed altri dal pericolo attuale di un danno grave alla persona*”. Le due vite a paragone hanno pari dignità, ed almeno si salvi una delle due.

Come è noto l’istanza abortiva portata avanti dalla cultura degli anni ’70, ed anche di parte di quella attuale, non solleva soltanto un conflitto, ma si spinge

alla posizione di preminenza della madre con varie giustificazioni tra cui la c.d. autodeterminazione della donna.

Con la legge 22.5.1978 n° 194 vi è stata la depenalizzazione dell'aborto, tuttavia ciò non significa che l'ordinamento giuridico abbia rinunciato alla tutela della vita nascente sotto altri profili, e si sia rimesso alla pura discrezione della donna, c.d. autodeterminazione.

La legge 194/78 ha posto da un canto norme per la salvaguardia della salute e della vita della gestante. D'altro lato, se ci soffermiamo sull'art. 1 vediamo che il legislatore del '78, mentre ribadisce il diritto, costituzionale, alla procreazione cosciente e responsabile ed il valore sociale della maternità, statuisce che la vita umana è tutelata **sin dal suo inizio**.

Per il nostro ordinamento, ora a seguito della legge n° 40/2004 sulla procreazione medicalmente assistita, l'inizio della vita umana si rapporta giuridicamente al momento del concepimento (art. 1 l. 40/2004).

L'art. 1 l. 194/78 afferma un principio di carattere precettivo e cioè che **l'aborto non è mezzo per il controllo delle nascite**. Infatti al 3° comma si dice che *“lo Stato, le Regioni e gli Enti locali, nell'ambito delle proprie funzioni e competenze, promuovono e sviluppano i servizi sociali, nonché altre iniziative necessarie per evitare che l'aborto **sia usato ai fini della limitazione delle nascite**”*.

Con questa norma **precettiva**, che pone un comando da realizzare e non un'enunciazione di principio, le Istituzioni e le Strutture sono impegnate (obbligate) alla **valutazione dei presupposti** per una lecita interruzione della gravidanza.

La Corte Costituzionale con la sentenza n° 35 del 1997, in tale art. 1, 3° comma, riscontra **“il diritto alla vita del concepito”**. Infatti fa rilevare che la limitazione programmata delle nascite è proprio **l'antitesi di tale diritto** che può essere sacrificato solo nel confronto con quello della madre alla salute ed alla vita.

In proposito si deve osservare che con la citata pronuncia la Corte Costituzionale ha svalutato, o meglio negato, ogni interpretazione della legge 194/78 che esalti l'aspetto soggettivo dell'autodeterminazione della donna. La Corte ribadisce, anche per il primo trimestre di gravidanza, **i presupposti oggettivi** dell'interruzione della gravidanza i quali *“vincolano la stessa ad una pre-*

via valutazione del **serio pericolo** per la salute fisica o psichica della madre”, promuovendo, oltre che “*i necessari accertamenti medici*”, ogni opportuno intervento atto a sostenere la donna con l’offerta di tutti gli aiuti necessari sia durante la gravidanza sia dopo il parto (artt. 4 e 5).

In conclusione la Corte Costituzionale **avversa** l’autodeterminazione della donna come diritto di “**totale e libera disponibilità della singola gestante del bimbo concepito**”, il cui diritto alla vita viene iscritto tra i diritti inviolabili, e nel contempo contrastando la limitazione programmata delle nascite e richiamando gli interventi delle Istituzioni per sostenere la madre che vuole far nascere il suo bambino, cioè un nuovo cittadino dello Stato, accentua la rilevanza costituzionale dell’elemento umano dello Stato, il “*Popolo*”, con ciò già prospettando l’illegittimità costituzionale dei tentativi di liberalizzazione e privatizzazione dell’aborto (si pensi all’introduzione della R.U. 486).

Ed infine che lo Stato, nel suo elemento costitutivo dato dal Popolo, subisca un grave nocumento per le pratiche abortive, è di tutta evidenza, atteso che dall’entrata in vigore della legge 194/1978 si sono avuti in Italia oltre cinque milioni di aborti, cioè è venuta a mancare allo Stato un parte non modesta di nuovi cittadini.

Milano 4.5.2009

FederVita Lombardia
Laboratorio Giuridico
Avv. Franco Vitale