



diritto & religioni

Semestrale
Anno III - n. 1-2008
gennaio-giugno

ISSN 1970-5301

5

 **LUIGI
PELLEGRINI
EDITORE**

Diritto e Religioni
Semestrale
Anno II - n. 1-2008
Gruppo Periodici Pellegrini

Direttore responsabile
Walter Pellegrini

Direttore
Mario Tedeschi

Segretaria di redazione
Maria d'Arienzo

Comitato scientifico

F. Aznar Gil, A. Autiero, R. Balbi, G. Barberini, A. Bettetini, F. Bolognini, P. A. Bonnet, P. Colella, O. Condorelli, G. Dammacco, P. Di Marzio, F. Falchi, S. Ferlito, M. C. Folliero, G. Fubini, M. Jasonni, G. J. Kaczyński, G. Leziroli, S. Lariccia, G. Lo Castro, M. F. Maternini, C. Mirabelli, M. Minicuci, L. Musselli, R. Navarro Valls, P. Pellegrino, F. Petroncelli Hübler, S. Prisco, A. M. Punzi Nicolò, M. Ricca, A. Talamanca, P. Valdrini, M. Ventura, F. Zanchini di Castiglionchio

Struttura della rivista:

Parte I

SEZIONI

Antropologia culturale
Diritto canonico
Diritti confessionali
Diritto ecclesiastico
Sociologia delle religioni e teologia
Storia delle istituzioni religiose

DIRETTORI SCIENTIFICI

M. Minicuci, A. Pandolfi
A. Bettetini, G. Lo Castro,
G. Fubini, A. Vincenzo
S. Ferlito, L. Musselli,
A. Autiero, G. J. Kaczyński,
R. Balbi, O. Condorelli

Parte II

SETTORI

Giurisprudenza e legislazione amministrativa
Giurisprudenza e legislazione canonica
Giurisprudenza e legislazione civile
Giurisprudenza e legislazione costituzionale
Giurisprudenza e legislazione internazionale
Giurisprudenza e legislazione penale
Giurisprudenza e legislazione tributaria
Diritto ecclesiastico e professioni legali

RESPONSABILI

G. Bianco
P. Stefanì
A. Fuccillo
F. De Gregorio
G. Carobene
G. Schiano
A. Guarino
F. De Gregorio, A. Fuccillo

Parte III

SETTORI

Lecture, recensioni, schede,
segnalazioni bibliografiche

RESPONSABILI

P. Lo Iacono, A. Vincenzo

*Le religioni come valori e il diritto sanitario**

ROBERTA SANTORO

Oggi il rapporto tra lo Stato e la religione vive una stagione di forte evoluzione, dovuta ad una serie di fattori esterni e interni all'ordinamento italiano.

Innanzitutto, è mutata profondamente, nel corso degli ultimi due decenni, la percezione del ruolo della religione all'interno della società; difatti, il fenomeno religioso è tornato alla ribalta della storia e della politica, non solo italiana ma mondiale, per una serie di simultanei fattori, tra cui l'irreversibile crisi e il fallimento delle ideologie considerate secolari, il rilancio a livello internazionale della rilevanza pubblica della fede religiosa, grazie anche all'eccezionale figura del Pontefice Giovanni Paolo II, ed infine l'ascesa dell'Islam e anche del suo fondamentalismo nei Paesi del Medio Oriente: tutti fattori che hanno svelato, sia pur con risultati opposti, il terribile potenziale rivoluzionario della religione anche sui sistemi politici ed economici.

Del resto, come evidenziano da tempo i sociologi, in Occidente la secolarizzazione, pur determinando l'abbandono progressivo a valori e riferimenti etici tradizionali, tra cui quelli religiosi, così come trasmessi dalle generazioni precedenti, non ha in realtà soffocato il bisogno di trascendenza, anzi ha esaltato la dimensione soggettiva e di esperienza personale della fede religiosa a scapito dei suoi profili istituzionali e dogmatici.

I. Premessa

L'insieme di questi fattori, uniti ai processi migratori e alla diffusione, sempre maggiore, dell'Islam nei Paesi occidentali, hanno fortemente inciso

* Il Presente lavoro riproduce la relazione presentata alla II Giornata su "Salute e Immigrazione. Multiculturalismo e medicina: contrappunti Bioetici e Giuridici", Bari, 30 marzo 2007.

sul ruolo e sull'autocoscienza delle stesse confessioni religiose.

In Italia, il totale superamento del principio confessionista ed al contempo in Europa il declino del sistema delle Chiese di Stato, e l'insediamento di nuove religioni e culture con una forte carica identitaria «hanno indotto le confessioni religiose “di minoranza” ed i loro fedeli a passare dalla tradizionale rivendicazione dell'uguaglianza di trattamento o parità dei culti, secondo l'istanza tipica della transizione da una società religiosamente omogenea ad altra di carattere multiconfessionale, a quella della tutela della propria identità o diversità, conferendo al diritto di libertà religiosa contenuti più propositivi e rivendicativi rispetto alla mera affermazione della non interferenza dello Stato in materia religiosa».

L'appartenenza confessionale non è più valutata negli ordinamenti contemporanei come un fatto solo privato, da far rientrare nella sfera della coscienza individuale; considerata come fenomeno non più di massa, ma frutto dell'interiorizzazione di una forte esperienza di fede personale.

II. *Premessa*

«La religione è tornata ad essere uno dei fattori principali di identificazione culturale e sociale a livello personale e di aggregazione a livello collettivo, di cui lo Stato sociale non può non tenere conto anche nell'erogazione dei propri servizi e nella determinazione delle politiche pubbliche».

Il pluralismo religioso che si è andato realizzando nelle società occidentali ha raggiunto un buon equilibrio fino a quando si è sviluppato all'interno dell'orizzonte comprensivo delle confessioni tradizionali conosciute dal nostro habitat geopolitico. Queste confessioni, per quanto possano essere in competizione tra loro, condividono i valori fondamentali che hanno contribuito a formare la storia e la civiltà dei diversi ordinamenti, e trovano agevolmente in un regime di libertà religiosa le condizioni e gli strumenti per una positiva coesistenza. Il quadro comincia a modificarsi quando, a seguito di rilevabili mutamenti nella stratificazione della popolazione, cominciano a radicarsi gruppi sociali che traggono la propria identità da etnie, culture e religioni diverse e lontane rispetto a quelle tradizionali. Questi gruppi sociali non chiedono più soltanto il rispetto della propria fede religiosa, ma tendono a riprodurre, al proprio interno, comportamenti, usi, costumi, del tutto nuovi per il Paese ospitante ed, in alcuni casi, contrastanti con quei valori di base che costituiscono l'identità dell'area nella quale essi stanno inserendosi. Il problema della multiculturalità e multietnicità consiste nel conciliare i valori tradizionali con i comportamenti, gli usi, i costumi, che inizialmente possono

essere sentiti come alieni, e nel respingere quelle pratiche comportamentali che contrastano in modo irreparabile con elementari principi di civiltà.

Va precisato che in Italia il problema del multiculturalismo non nasce solo perché si vanno radicando religioni tipiche di altre aree geografiche, anche molto lontane. Ad esempio, non nasce con il buddismo che si integra assai agevolmente nel nostro sistema di valori fondamentali, e non nasce nemmeno con l'approdo di qualche nuovo movimento religioso più o meno strambo. Il problema nasce quando insieme all'elemento religioso, o a causa dell'elemento religioso, emerge una differenziazione di costumi e tradizioni così forte da incidere su quelle basi di valori condivise che sorreggono il nostro ordinamento, e che sono parte integrante degli ordinamenti occidentali.

Rapporto Laicità dello Stato

In tale prospettiva, di fronte ai mutamenti creati dal crescente carattere multi-etnico della società, anche il tema della laicità dello Stato tende ad assumere nuovi contenuti. Da una parte, emerge con urgenza la volontà di riaffermare la separazione tra politica e religione, evitando e, se è il caso, contrastando le direttive fondamentaliste di matrice islamica o neo confessioniste; dall'altro, appare evidente la necessità di conciliare il carattere laico delle istituzioni con la tutela dell'identità culturale, e quindi anche religiosa, dei singoli individui (da cui la particolare rilevanza della questione dei simboli religiosi) e con il crescente pluralismo confessionale, con riferimento a quei servizi e strutture pubbliche all'interno delle quali l'individuo sviluppa la propria personalità.

Un elemento di sicuro e, forse, una primaria incidenza sull'evoluzione attuale del diritto statale, in materia religiosa, è dato dal crescente carattere multi-etnico e pluriconfessionale della nostra società, ciò che va sotto il nome di multiculturalità o multiculturalismo.

Cos'è il multiculturalismo?

Occorre non confondere la problematica del pluralismo religioso che può essere affrontata in maniera più o meno esaustiva dalla legislazione ecclesiastica, con la problematica del multiculturalismo che sollecita, insieme ad interventi di carattere inibitorio, anche una riflessione sui termini di compatibilità che l'ordinamento può elaborare.

Si tratta di un fenomeno nuovo, sostanzialmente diverso da quello designa-

to con il termine pluralismo religioso. Quest'ultimo rappresenta la proiezione nei rapporti sociali dell'affermazione del tradizionale diritto di libertà religiosa; la multiculturalità è, invece, l'esperienza di una diversità sul piano culturale, che si esprime in differenti usi e comportamenti concreti di origine etnica e/o religiosa, apparentemente non ricomponibile attorno a valori condivisi o ad una memoria storica comune ad essa. Essa è originata dalla convivenza, talora forzata, di individui e comunità appartenenti a culture profondamente diverse da quelle della comunità ospitante, e che all'interno di quest'ultima si propongono di continuare a vivere secondo i propri principi e tradizioni, anche se talora in contrasto con i valori di base che reggono la prima.

Si pensi, ad esempio, alle problematiche indotte dalla diffusione dell'Islam in Italia e in Europa, alla pretesa superiorità dell'uomo rispetto alla donna e ai suoi effetti nei rapporti familiari e (matrimoni misti) sull'educazione religiosa dei figli, alla commistione quanto mai stretta tra religione-politica e diritto, come pure alla rigida concezione dell'appartenenza confessionale, che non consente al fedele mussulmano di cambiare religione, rendendosi reo in caso contrario del delitto di apostasia, che in molti Paesi di tradizione islamica risulta tuttora sanzionato con pene severe; l'istituto della poligamia (richiesta di riconoscimento di essa) e del ripudio della moglie da parte del marito, o determinati usi e tradizioni proprie della cultura da cui si proviene: tutti argomenti che rappresentano nell'opinione pubblica altrettanti motivi di diffidenza, insieme ad altri derivanti da preoccupazioni per la sicurezza pubblica, che fino ad oggi ha impedito la stipulazione di un eventuale intesa con le comunità islamiche, pur rappresentando la 2° religione in Italia.

All'origine di questi fenomeni vi sono i massicci flussi immigratori da Paesi poveri, soprattutto dell'area medio orientale e nordafricana, che portano individui, talora intere comunità, a trasferirsi in contesti socio-culturali, quelli europei, molto lontani da quelli di origine e talora percepiti storicamente come antagonisti rispetto al proprio modello di civiltà, producendo difficoltà di integrazione, situazioni di emarginazione sociale e l'allentarsi dei vincoli di solidarietà all'interno del Paese ospitante per la difficoltà di riconoscersi come membri di una sola comunità.

Tutto ciò si riflette nell'esperienza giuridica e sull'evoluzione dell'ordinamento.

In particolare, per quanto concerne la disciplina statuale del fenomeno religioso, il multiculturalismo pone una duplice esigenza: da un lato, quella di conciliare i valori tradizionali con i comportamenti, gli usi, i costumi, che inizialmente possono essere sentiti come alieni, sulla base di un'attenta riflessione sui termini di compatibilità che l'ordinamento può elaborare; dall'altro, quella di respingere quelle pratiche comportamentali che contrastano

in modo irreparabile con elementari principi di civiltà, pur se rivendicate in nome della propria religione.

Si dice che non si riesce a percepire il dato multiculturale, ma non è così, secondo il Rapporto Caritas 2006 alla fine del 2005 gli immigrati erano 3.035.000. L'Italia si colloca così, accanto ai grandi Paesi europei di immigrazione: Germania (7.287.980), Spagna (3.371.394), Francia (3.263.186) e Gran Bretagna (2.857.000). L'aumento degli immigrati in Italia è aumentato grazie sia ai nuovi arrivi (187.000) che alle nascite di figli di cittadini stranieri (52.000).

Il crescente flusso migratorio, aumentato negli ultimi anni a causa di differenti spinte motivazionali, ha trovato il nostro Paese alquanto impreparato. Tutto ciò ha comportato una serie di problematiche di ordine pubblico anche dal punto di vista sanitario, alimentando un dibattito in riferimento alla regolamentazione del fenomeno, in considerazione del fatto che il nostro territorio rappresenta una porta d'ingresso per l'Europa.

L'area di problematicità investe, soprattutto, il campo della salute degli individui e della comunità in relazione a tutte quelle patologie di cui gli stranieri sono portatori, mettendo, in tal modo, scompiglio nella società che li ospita in quanto trattasi, non di rado, di patologie poco conosciute, e soprattutto, per il fatto che spesso le cure non risultano condivisibili con la religione di appartenenza. Inoltre, gli immigrati più frequentemente ricorrono alle cure sanitarie perché contraggono le cosiddette patologie da immigrazione, ovvero si tratta di patologie che gli stranieri contraggono successivamente al loro arrivo nel Paese che li ospita, per le difficoltà di adattamento alle condizioni ambientali, ai diversi modi di vita, ai diversi costumi alimentari e alla diversa realtà socio-culturale. Ciò comporta, dunque, la necessità di adottare il sistema medico assistenziale alle necessità culturali, spirituali e religiose degli immigrati, ai quali il nostro ordinamento riconosce esistere il diritto alla identità.

Concretizziamo il problema

Il problema si concretizza nel verificare ed esaminare se e in quale misura, salvaguardando le diverse culture e religioni, sia possibile tracciare un mondo di coesistenza. La propagazione di nuovi movimenti religiosi, il conseguente diffondersi di pratiche e convincimenti alquanto originali e, soprattutto, sconosciuti alla nostra tradizione possono provocare dei forti contrasti tra norme penali e sentimenti diffusi a livello confessionale. Tuttavia, prima ancora che il conflitto tra religione e cure sanitarie acquistasse nuova rilevanza a causa dei flussi migratori di persone appartenenti ad altre religioni non tradizionali

della cultura del nostro Paese, il fenomeno era conosciuto come problema posto da alcune religioni di minoranza, diverse dalla cattolica.

Un tipico caso di conflitto è quello dell'accettazione o del rifiuto di determinati trattamenti sanitari. Il nostro ordinamento fa divieto di imporre trattamenti sanitari di sorta a chiunque (sempre nel pieno possesso delle proprie facoltà) non sia consenziente, e quindi ammette che una persona adulta possa rifiutare tali trattamenti anche quando sia in pericolo la propria salute e la propria vita. Ma non ammette che quanti hanno la potestà su minori possano rifiutare quei trattamenti e quelle cure che sono necessarie per la vita e la salute dei minori stessi.

Un problema su cui si è dibattuto molto è il caso del rifiuto di emotrasfusioni da parte dei Testimoni di Geova, i quali basandosi su di un passo delle Sacre Scritture, si dichiarano contrari all'uso del sangue per finalità terapeutiche. In base al principio costituzionale inerente il diritto alla salute, bisogna concludere che, mancando un obbligo legislativamente previsto di sottoporsi alle trasfusioni, il loro rifiuto deve ritenersi legittimo. Tuttavia, all'interno delle strutture ospedaliere le risposte al rifiuto di trasfusioni non sempre sono state conseguenziali e spesso il conflitto di coscienza del medico di fronte alle resistenze del paziente si risolveva in atti autoritativi per preservare la salute dell'assistito. Di fronte ai dinieghi prevaleva la decisione di proteggere, anche forzatamente, la vita dei pazienti e si praticavano le emotrasfusioni in modo coattivo, in alcuni casi munendosi dell'autorizzazione dell'autorità giudiziaria¹.

Nella stessa direzione va esaminato il caso in cui i Testimoni di Geova hanno impedito ai propri figli minori di subire i trattamenti sanitari, provocandone, in determinati casi, la morte. In queste fattispecie, la valutazione delle responsabilità è piuttosto complessa dal momento che occorre valutare se il comportamento dei genitori si è materializzato soltanto in un non fare ovvero in una astensione dal fare ricorso al trattamento o in un impedire ad altri di fare. Occorre, inoltre, valutare se non esistano responsabilità di altri

¹ Da ultimo una sentenza Corte di Cassazione - sezione terza civile - del 23 febbraio 2007 n. 4211 in www.olir.it in cui si afferma: «Il dissenso, come il consenso, deve essere inequivoco, attuale, effettivo e consapevole; conseguentemente, alla luce di questi elementi e di un dissenso espresso prima dello stato d'incoscienza conseguente all'anestesia, è lecito da parte dei sanitari domandarsi – in seguito – se il paziente voglia o meno essere trasfuso qualora le condizioni di salute dello stesso si aggravino rendendolo in pericolo di vita. (Di qui, secondo il giudice di legittimità la correttezza della motivazione della sentenza di merito che ha ritenuto che il dissenso originario, con una valutazione altamente probabilistica, non dovesse più considerarsi operante in un momento successivo, davanti ad un quadro clinico fortemente mutato e senza la possibilità di un ulteriore interpellato del paziente ormai anestetizzato)».

soggetti che erano tenuti ad agire in sostituzione degli esercenti la potestà per garantire l'effettuazione della terapia nei confronti del minore. Non vi è dubbio che nei confronti del minore non esiste lo stesso diritto di disposizione del corpo che può aversi nei confronti della propria persona. L'ordinamento non ammette che i valori della vita e della salute possano essere negati sulla base di una motivazione religiosa essendo, i primi, incomparabili con il rispetto dei convincimenti religiosi.

La scelta di non sottoporsi al trattamento sanitario è espressione dei convincimenti religiosi, ovvero della volontà del soggetto di adeguare i propri comportamenti ai precetti della personale coscienza religiosa, pur consapevole di mettere in pericolo la vita o la salute.

Esempio tipico di multiculturalismo è rappresentato dalle mutilazioni genitali femminili c.d. infibulazione a cui vengono sottoposte le donne, spesso in tenera età. Questo tipo di mutilazione femminile ha antiche radici in alcune zone del continente africano ed è stata adottata in aree islamiche, ma non ha una vera motivazione religiosa. Particolarmente interessante una sentenza della Corte suprema egiziana che ha stabilito di recente che «l'escissione delle ragazze non è un diritto individuale previsto dalla sharia e non c'è nulla che l'autorizzi nel Corano e nulla di categorico a suo favore nella sunna»; per di più, l'Eritrea, con un provvedimento datato 31 marzo 2007, condanna e punisce chiunque richieda, partecipi o promuova tali interventi con multe di alcune migliaia di dollari e più di dieci anni di carcere. Secondo il governo di Asmara, le mutilazioni genitali femminili «mettono seriamente in pericolo la salute delle donne, causando loro grande dolore e sofferenza oltre che il rischio della vita» anche se si tratta di pratiche così radicate nella loro cultura che richiedono uno sforzo per essere sradicate; riflette quella mentalità arcaica che vede nella donna una sorta di proprietà esclusiva dell'uomo, priva del diritto ad una propria peculiare sessualità.

Non vi è dubbio che, riguardate nella loro materialità e nei conseguenti effetti corporei, le pratiche infibulatorie integrano il reato di lesioni volontarie di cui all'art. 582 c.p., e soprattutto sono contrarie a dichiarazioni e convenzioni internazionali sui diritti umani

La Convenzione per l'eliminazione di tutte le forme di violenza nei confronti delle donne è del 18 dicembre 1979; la Convenzione di N.Y. sul diritto del fanciullo, del 1989 e sancisce all'art.24 l'obbligo degli Stati «di riconoscere il diritto del minore a godere del migliore stato di salute possibile e di beneficiare di servizi medici e di riabilitazione».

La Carta sociale Europea, entrata in vigore nel 1965, negli artt. 11 e 13 effettua un duplice riconoscimento del diritto alla salute, affermando il diritto della protezione della salute e quello all'assistenza sociale. Nel 1996 è stata

adottata una nuova Carta, entrata in vigore il 1° luglio 1999, che migliora alcune clausole della versione originale, prevedendo il diritto alla salute compatibile con una piena integrazione sociale, la IV conferenza mondiale delle N.U. sulle donne a Pechino del 1995 si impegna in questa direzione.

Nella panoramica del nostro Paese, con la promulgazione del D. Lgs. del 25 luglio 1998 n. 286 (Testo Unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), e del relativo Regolamento attuativo, D.P.R. del 31 agosto 1999 n. 394 (Regolamento recante norme di attuazione del Testo Unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero) si assiste alla costruzione di un corpo giuridico moderno che rivela una chiara volontà di inclusione degli stranieri nel sistema di tutela della salute di tutti i suoi cittadini.

Le disposizioni sanitarie contenute negli artt. 34 e 35 del Testo Unico sanciscono che gli stranieri, regolarmente presenti nel nostro territorio, siano iscritti al Servizio Sanitario Nazionale. Tale indirizzo è affermato nel pieno riconoscimento dell'uguaglianza di diritti e di doveri con i cittadini italiani, perseguita secondo modalità che garantiscano la parità di trattamento.

Inoltre, la tutela sanitaria «a salvaguardia della salute individuale e collettiva» è applicabile anche nei confronti di coloro non in regola con le norme relative all'ingresso e al soggiorno.

Sembra che il quadro normativo così delineato risulti essere sufficiente a contrastare qualsiasi condotta volta a realizzare nel nostro Paese un intervento lesivo dell'integrità fisica e della dignità umana, anche se il perseguimento di tale obiettivo appare collegato, oltre che al rispetto della legge vigente, anche alle concrete scelte dei servizi. Ad esempio, la legge svedese del 27 maggio 1982 n.316, più volte rivista fino all'ultima datata 1998, che proibisce la mutilazione indipendentemente dal fatto che la donna sia consenziente o meno.

In questo senso, si iniziano a registrare in Italia alcune sentenze di condanna per pratiche del genere: la prima condanna, per lesioni gravi volontarie, si è avuta nei confronti di un genitore egiziano che aveva fatto praticare l'infibulazione alla figlia minore. (Cfr. Trib. pen. Milano, Sez. IV, sentenza 25 novembre 1999, n. 2545²); il Trib. di Torino - decreto 17 luglio 1997³, intervenendo in un caso per certi versi analogo, aveva adottato una linea più

² Cfr. Trib. pen. Milano, sez. IV, sentenza 25 novembre 1999, in *Quaderni di Diritto e Politica Ecclesiastica*, 2000/3, p. 846 ss

³ Cfr. Trib. min. Torino, decr. 21 giugno 1997, in *Minori e Giustizia*, 3, 1999, p. 143; tale provvedimento fu revocato con successivo decreto: Trib. Torino, decr. 17 luglio 1997, *ivi*, p. 145 ss.

moderata, decidendo di revocare il provvedimento di sospensione della potestà dei due genitori nigeriani che avevano sottoposto la propria figlia minore ad infibulazione. Inoltre, il profilo penalistico è ribadito in una dichiarazione del Ministero della Sanità, del 30 settembre 1999, con la quale si esclude «l'effettuazione di tali interventi presso le strutture del SSN e per opera del personale medico», replicando a quanti sostengono che l'infibulazione possa essere legittimata e praticata addirittura nell'ambito delle strutture sanitarie pubbliche. Inoltre, la legge 9 gennaio 2006 n. 7 *Disposizioni concernenti il divieto di pratiche in materia di mutilazione genitale femminile* in cui si stabilisce «di prevenire, contrastare e reprimere le pratiche di mutilazione genitale femminile quali violazioni dei diritti fondamentali all'integrità della persona e alla salute delle donne e delle bambine»; si cerca di proteggere il bene integrità fisica, ma questa finalità è plausibile solo se il processo di integrazione nella collettività sia reale e le mutilazioni subite vengano vissute come tali, e quindi non accettate. Altrimenti, prevale il timore dell'isolamento, com'è dimostrato dal basso numero delle denunce da parte non solo delle persone interessate e appartenenti alla comunità coinvolta, ma anche di medici, assistenti sociali pur in grado di cogliere sintomi o effetti delle mutilazioni.

Il problema è se far ricorso ad una legislazione speciale, che potrebbe svolgere una funzione pedagogica di prevenzione generale: non per gli osservanti della pratica avvertita come un vero e proprio dovere, ma per gli appartenenti alla comunità più coinvolti nel processo di integrazione nella collettività di accoglienza, e più che altro dubbiosi sulla opportunità dell'applicazione di tale legislazione e riuscire a favorire così l'emersione del fenomeno. Ma purtroppo, la norma è vissuta come autoritaria e discriminatoria. La legge approvata ha il valore eminentemente simbolico di additare un fatto come male. Ma questo simbolismo rassicura solo la collettività di accoglienza, disponendola alla condanna sociale delle mutilazioni, non quella coinvolta nelle pratiche, nei cui confronti potrebbe segnare un forte discrimine tra noi, che condanniamo la pratica e loro, per i quali la norma è vincolante.

Tesi Dottrina

A tal proposito, parte della dottrina sposa la tesi secondo cui un consenso manifestato da una donna ultraquattordicenne capace di intendere e volere ex art. 50 c.p. legittima una libertà di determinazione del soggetto in ordine al proprio corpo finché la determinazione non sia volta alla soppressione di sé o all'eliminazione di componenti essenziali della personalità. In realtà, appare convincente la posizione di chi afferma che l'ammissibilità del consenso debba

dipendere, sempre, per soggetti ultra quattordicenni, da un giudizio legato al caso singolo e possa essere affermata solo se il sacrificio determinato dall'atto di volontà appaia rapportato alla esigenza di realizzare un contro interesse pure esso meritevole di tutela.

Il problema allora consiste nello stabilire se e fino a che punto il sacrificio dell'integrità fisica appaia proporzionato all'esigenza di garantire al soggetto il rispetto di una pratica imposta dalle sue credenze religiose: rispetto che, ai sensi dell'art. 19 Cost., rappresenta un valore di tutela. In tale direzione, il Comitato di Bioetica del 25 settembre 1998 ha affermato che nessun rispetto è dovuto «a pratiche volte non solo a mutilare irreversibilmente le persone, ma soprattutto ad alterarne violentemente l'identità psico-fisica». È evidente che le pratiche di circoncisione femminile non sono poste in essere per ovviare a problemi di salute delle donne che le subiscono, anzi esse comportano gravi conseguenze negative sulla salute delle donne che ad esse vengono sottoposte. Il CNB non può che ritenerle eticamente inammissibili sotto ogni profilo.

Diversa la posizione di chi ritiene illogico prevedere l'esistenza di norme volte a reprimere le mutilazioni in quegli ordinamenti che, come il nostro, ammettono la liceità di operazioni chirurgiche non strettamente terapeutiche, quali la modifica dei caratteri sessuali per motivi estetici o il c.d. cambio di sesso, l'interruzione volontaria di gravidanza, tutti interventi elettivi in situazioni non patologiche. Secondo tale dottrina, il divieto alle pratiche infibulatorie accentuerebbe il problema. L'intervento statale dovrebbe limitarsi ad informare il soggetto circa le conseguenze permanenti della propria decisione e vietare esclusivamente le pratiche rescissorie che possano determinare seri problemi fisici, ammettendo di conseguenza solo quelle mutilazioni che diminuiscono in maniera permanente la capacità di provare piacere.

Conclusioni

L'espressione mutilazione di organi genitali femminili si riferisce alla totale o parziale rimozione dei genitali femminili. Ne esistono tre forme: la prima, più lieve, è nota come circoncisione sunna e consiste nell'ablazione del cappuccio della clitoride; l'escissione, che prevede la rimozione integrale della clitoride e l'infibulazione, consistente nella rimozione della clitoride, delle piccole labbra con la saturazione della ferita con punti di spine o di seta, fino a lasciare un piccolo foro, mantenuto aperto con una canna o un sottile pezzo di legno per consentire la fuoriuscita dell'urina o del sangue mestruale.

Il vero problema consiste nel fatto che essa è praticata in forma rituale e lontano da centri ospedalieri, è spesso affidata a persone senza alcuna com-

petenza medica e con strumenti non adatti (vetri, coltelli o qualsiasi arnese appuntito) con la conseguente insorgenza di infezioni, in poche parole clandestinamente, tant'è vero che i casi in cui la giurisprudenza si è pronunciata sono ancora molto pochi; inoltre va sottolineato che le donne non si fanno visitare da medici uomini.

Si tratta di valutare non solo la legittimità in assoluto dell'effettuazione di tali pratiche che offendono la dignità della persona umana, ma anche di esaminare le sanzioni specifiche di pratiche poste in violazione di norme penali (582 c.p.)⁵.

Tali pratiche hanno ricevuto una specifica sanzione legislativa di carattere penale in diversi Paesi dell'area occidentale (come gli Stati Uniti, la Gran Bretagna); mentre ad esempio la Svezia ha introdotto una normativa speciale con la legge del 27 maggio 1982 n. 316, più volte rivista fino all'ultima datata 1998, in cui esplicitamente viene proibita la mutilazione indipendentemente dal fatto che la donna sia consenziente o meno.

Ancora altri Paesi occidentali hanno privilegiato la via giudiziaria per la repressione delle pratiche rescissorie, riconducendo le medesime a più generali figure di reato contemplate dall'ordinamento a tutela della persona. Non da ultimo, la Risoluzione del 24 ottobre 2006 su *Immigrazione femminile, ruolo e posizione delle donne nell'UE* in cui si invitano gli Stati membri ad adottare e a dare attuazione a disposizioni giuridiche specifiche in materia di mutilazione genitale femminile; nonché ad introdurre l'obbligo, per gli operatori sanitari, di registrare tutti i casi di mutilazione genitale.

È vero che sarebbe difficile risolvere un problema che nasce da oggettive e profonde diversità culturali e, soprattutto, che si inserisce in tradizioni etniche radicate, sostenute non dai contenuti teologici della religione, ma dalla mera attribuzione di religiosità al gesto tradizionale. La rilevanza di valori quali la tutela della salute e la dignità dell'uomo suggeriscono che la disciplina da parte dello Stato e degli enti si facciano promotori di interventi preventivi, di carattere educativo, capaci di eliminare usi e abitudini che contrastano con valori civili assoluti che appartengono a tutta l'umanità, a prescindere dall'area geopolitica in cui sono germinati.

Problema da non sottovalutare, destinato ad allargarsi man mano che sul nostro territorio si stabiliranno culture molto lontane dalla nostra, che si configura sotto un duplice aspetto: da un lato il rispetto dell'identità culturale e religiosa; dall'altro l'inviolabilità della dignità umana, tutelata da leggi specifiche. Le diversità etniche, culturali e religiose trovano il fondamento al loro

⁴ Cfr. Tribunale penale di Milano- IV sezione- sentenza del 25 novembre 1999, in www.olir.it

di esistenza e per la loro tutela sia nell'art. 2 Cost., laddove sono riconosciuti i diritti inviolabili dell'uomo «anche nelle formazioni sociali in cui si svolge la sua personalità,» sia nell'art. 3, com. 2, Cost. secondo cui è compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine sociale che «impediscono il pieno sviluppo della persona umana».

L'applicazione concreta di principi costituzionali deve trovare attuazione anche nelle strutture ospedaliere e da parte del personale medico e sanitario, il quale, nel compimento del dovere di salvaguardia della vita, dovrà mediare tra la difesa della salute fisica e psichica del paziente e la necessità di assicurare il rispetto della sua dignità e, soprattutto della sua libertà di scelta.

Evidentemente, cambia il modo dell'approccio del medico verso il paziente, in relazione alle esigenze di una medicina transculturale. Una medicina attenta in primo luogo ai problemi della comunicazione e ai connessi problemi culturali che investono vari livelli che vanno da quello della comunicazione a quello della raffigurazione dei fenomeni.

È vero che sarebbe difficile risolvere un problema che nasce da oggettive e profonde diversità culturali e, soprattutto, che si inserisce in tradizioni etniche radicate, sostenute non dai contenuti teologici della religione, ma dalla mera attribuzione di religiosità al gesto tradizionale. La rilevanza di valori quali la tutela della salute e la dignità dell'uomo suggeriscono che la disciplina da parte dello Stato e degli enti si facciano promotori di interventi preventivi, di carattere educativo, capaci di eliminare usi e abitudini che contrastano con valori civili assoluti che appartengono a tutta l'umanità, a prescindere dall'area geopolitica in cui sono germinati.

La presenza di pratiche sanitarie legate a culture o credenze religiose estranee alla tradizione occidentale, impone un'attenzione particolare da parte dei sanitari nel momento in cui un rifiuto della prestazione della pratica possa comportare conseguenze più o meno rilevanti (quali l'esclusione dal gruppo etnico di appartenenza) o indurre a praticare tali prestazioni da parte di non sanitari qualificati, con ineludibile pericolo di vita e di salute del paziente.

Diversi i casi di circoncisione o di infibulazione rituali, posti in essere da soggetti investiti di funzioni religiose, ma senza alcuna qualificazione professionale dal punto di vista sanitario.

Per quanto riguarda gli operatori sanitari risulta sempre più urgente procedere ad una formazione sempre più estesa sia del personale già in servizio che di quello che si sta formando, capace di rispondere alle provocazioni che una società multietnica pone alla cultura sanitaria tradizionale e consolidata.

Tuttavia, non sempre le pratiche sanitarie con qualche legame con la religione si presentano come contrarie ai principi giuridici del nostro ordinamento e sono considerate come inaccettabili per la nostra cultura. In questa direzione,

si colloca la circoncisione maschile, prevista soprattutto in ambito ebraico e mussulmano, che vanta una tradizione antica di tipo religioso, terapeutico e profilattico. La circoncisione per gli ebrei è un atto religioso, anzi è l'atto più caratteristico dell'Ebraismo, perché segna l'individuo nella carne e gli ricorda incessantemente che appartiene al popolo ebraico; per il diritto islamico rappresenta una pratica non obbligatoria, ma vivamente raccomandata.

Pur concretandosi in un intervento ablativo, nella circoncisione maschile, praticata soprattutto ai neonati, è assente il danno alla salute, sempre che l'intervento non venga fatto in condizioni sanitarie a rischio, e, soprattutto, manca ogni possibilità di invalidità permanente e grave per la persona, assente il danno alla salute salvo che non si faccia in condizioni sanitarie a rischio.

Attualmente la motivazione terapeutica della circoncisione è ridotta, mentre è preminente la motivazione religiosa. È un atto religioso, anzi è l'atto più caratteristico dell'Ebraismo, perché segna l'individuo nella carne e gli ricorda incessantemente che appartiene al popolo ebraico.

A questo punto la domanda che ci si pone è se il personale sanitario, in presenza di individui e gruppi appartenenti a culture diverse dalla nostra, debba soddisfare le richieste di procedere a mutilazioni o lesioni del corpo umano solo in ragione di finalità religiose e, in alcuni casi, rituali per il solo fatto che comportano un intervento sanitario. La risposta è senz'altro negativa in quanto, il principio che caratterizza il nostro ordinamento si attua nel rispetto della dignità umana (art. 32 della Cost.).

Con la stesura, da parte del Comitato Nazionale di Bioetica del Documento circa i Problemi bioetici in una società multietnica del 16 gennaio 1998, viene stabilito, tra i principi generali, il rispetto dell'essere umano e, quindi, «risulta di particolare importanza il principio del rispetto della dignità di ogni uomo nella sua specificità culturale, purché tale specificità culturale non sia in contrasto con i principi di democrazia e di laicità dello Stato...e con l'esigenza di tutelare l'integrità psico-fisica dell'individuo nel rispetto della salute ed ai fini della sua promozione», per cui «le richieste, e in particolare quelle rivolte al servizio sanitario, di procedere a mutilazioni o lesioni del corpo umano, con finalità non terapeutiche, ma rituale e/o religiose, non dovrebbero essere accolte».

Già il Comitato Nazionale per la Bioetica si è espresso in tal senso il 25 settembre 1998, stabilendo che non esistono condizioni tali da considerare la circoncisione come una pratica sanitaria a carico della collettività.

In conclusione, due sono essenzialmente i principi da tenere in considerazione. Il primo principio si rinviene nel riconoscimento del rispetto dell'essere umano, indipendentemente dall'appartenenza culturale o etnica (come stabilito dal Comitato Nazionale per la Bioetica); il secondo è il principio c.d. di

diversità ovvero la specificità di ogni cultura è degna di rispetto e deve essere rispettata. Come è stato affermato l'identità della cultura di appartenenza è un valore che va conosciuto e compreso ed il rispetto dell'identità della differenza culturale va compreso proprio sulla base del principio di eguaglianza, che lo fonda e lo sostiene.

Il quadro generale che si ha è di notevole confusione, forse i problemi vengono mal risolti poiché non si ha una piena consapevolezza di questi, ma soprattutto non riusciamo ad accettare che la nostra società sia destinata a divenire sempre più multiculturale e multi-etnica.

La società multiculturale, quale è la nostra, impone una evoluzione dell'ordinamento giuridico che miri all'integrazione e alla pacifica convivenza e, nello stesso tempo, al rispetto delle diverse identità etniche, culturali, religiose. Una integrazione che abbia come scopo primario la estensione dei diritti di libertà che definiscono, di fatto, la condizione giuridica del cittadino.

Tutto ciò comporterà non solo una produzione normativa speciale in rapporto alla pluralità dei gruppi, ma anche una evoluzione della normativa generale, nella misura in cui dovesse risultare incompatibile con le esigenze poste dalle società.