

TRIBUNALE ORDINARIO DI FIRENZE

I sezione civile

Il Giudice dott. Serena Alinari pronunzia la seguente ordinanza, *ex art.* 23, comma 3, legge 11 marzo 1953, n. 87, nel procedimento cautelare *ante causam* promosso da B. E., rappresentata e difesa dagli avvocati (*omissis*);
contro il C. P. A. D. S.r.l., rappresentata e difesa dagli avv. (*omissis*) con l'intervento *ad adiuvandum* di R. S. e dell'Associazione L. C., entrambi difesi e rappresentati dagli avvocati (*omissis*).

1. L'oggetto del contendere.

B. E. ha proposto ricorso a questo Tribunale «affinché voglia ordinare, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e deduzione, ai sensi e per gli effetti degli articoli 669-*bis* e seguenti e 700 codice procedura civile, con decreto *inaudita altera parte*, e in subordine, previa fissazione dell'udienza per la comparizione delle parti, i provvedimenti necessari alla rimozione dei pregiudizi di cui in premessa e quindi:

nel merito e in via principale, preso atto in forza dell'art. 6/2 del Trattato di Lisbona ratificato il 1° dicembre 2009, disapplicare l'art. 5 della legge n. 40 del 16 febbraio 2004, per contrasto con gli articoli 8 e 14 della CEDU e per l'effetto dichiarare il diritto della ricorrente di:

- a) ricorrere alle tecniche di procreazione medicalmente assistita che il caso consiglia e con anche eterologa maschile (Corte costituzionale sentenza n. 162/2014);
- b) sottoporsi ad un protocollo di PMA adeguato ad assicurare le più alte probabilità di risultato utile compatibilmente a quanto stabilito nella sentenza della Corte costituzionale n. 151 del 2009;
- d) sottoporsi ad un trattamento medico eseguito secondo tecniche e modalità compatibili con un elevato livello di tutela della salute della donna nel caso concreto;

per l'effetto, ordini al C. P. A. "D.", in persona del legale rappresentante *pro tempore*, di accogliere la richiesta di accesso alla tecnica di fecondazione assistita di tipo eterologo con utilizzo di gamete maschile di un donatore terzo e anonimo inoltrata dalla ricorrente E. B. in data ... e, conseguentemente, di avviare la procedura medica *de qua* a carico del Servizio sanitario regionale.

Nella denegata ipotesi in cui non siano ritenuti sussistenti i presupposti per l'emissione del decreto *inaudita altera parte*, voglia il Tribunale fissare l'udienza di comparizione delle parti, con concessione dei termini di legge alla parte ricorrente per la notifica alla

controparte del ricorso d'urgenza unitamente al decreto di fissazione d'udienza e, previa assunzione – se del caso – di sommarie informazioni e/o di ogni altro accertamento ritenuto utile, disporre con ordinanza l'obbligo, in capo a C. P. A. "D.", di accoglimento della richiesta di accesso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita già formulata da E. B.;

in via subordinata, per le ragioni sopra richiamate, dichiarare il diritto della ricorrente *ut supra* formulato e sollevare la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5 della legge n. 40 del 2004, nella parte in cui prevede che "possono accedere alle tecniche di procreazione medicalmente assistita coppie di maggiorenni di sesso diverso, coniugate o conviventi", escludendo così irragionevolmente e illegittimamente dall'accesso a suddette pratiche la donna singola, in riferimento agli articoli 2, 3, 13, 32 e 117 della Costituzione, quest'ultimo in riferimento agli articoli 8 e 14 CEDU per i motivi meglio esposti nella parte in diritto del presente ricorso, che debbono intendersi integralmente riportati e richiamati, considerata la loro rilevanza ai fini della definizione della materia del contendere e la loro non manifesta infondatezza per tutti i motivi già ampiamente esposti».

La ricorrente ha esposto di avere inviato in data ... al C. P. A. D. S.r.l. un'*email* con la richiesta di un appuntamento per accedere alla fecondazione medicalmente assistita e di avere ricevuto in data ... diniego alla richiesta motivato sul divieto di accesso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita alle persone singole di cui alla legge n. 40/2004.

La medesima ha sostenuto che tale diniego sia irragionevole e contrasti con gli articoli 2, 3, 13, 32 e 117 della Costituzione, quest'ultimo in riferimento agli articoli 8 e 14 CEDU.

Il C. P. A. D. S.r.l. ha dedotto «di non potere far altro che opporre il proprio diniego in ragione dell'art. 5 della legge n. 40/2004, secondo cui possono accedere alle tecniche di procreazione medicalmente assistita le sole «coppie di maggiorenni di sesso diverso»; ha concordato sull'irragionevolezza del divieto suddetto soprattutto in un contesto come quello europeo in cui l'accesso alla fecondazione eterologa è consentito alle donne singole in molti Stati. Il resistente ha concluso rimettendosi alla decisione del Tribunale.

Nel presente giudizio è intervenuta *ad adiuvandum* R. S., la quale ha riferito di trovarsi nella medesima situazione di fatto della ricorrente ed ha rilevato che un eventuale accoglimento della domanda principale della ricorrente determinerebbe un vantaggio anche nei suoi confronti, dal momento che la sua analoga richiesta al medesimo Centro resistente è stata respinta con le medesime motivazioni.

È altresì intervenuta *ad adiuvandum* l'Associazione L. C., rilevando che detta Associazione ha svolto diverse azioni in materia di procreazione assistita negli anni al

fine di superare il divieto di accesso alle tecniche di fecondazione assistita da parte delle persone singole e sostenendo che un eventuale accoglimento del ricorso determinerebbe un vantaggio anche nei confronti di detta Associazione.

2. Ammissibilità degli interventi.

Gli interventi effettuati nel presente giudizio da R. S. e dall'Associazione L. C. sono da ritenersi ammissibili. Si tratta di due interventi adesivi dipendenti, nei quali entrambi fanno valere un loro diritto autonomo, la sig.ra R. con riguardo al diritto di accedere da donna single alla procreazione medicalmente assistita e l'Associazione L. C. quale associazione portatrice di interessi collettivi per i propri associati che ha svolto azioni in materia di accesso alle tecniche di procreazione medicalmente assistite.

3. L'applicabilità della legge n. 40/2004.

La presente vertenza è regolamentata dall'art. 5 della legge sopra richiamata, che prevede l'accesso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita alle «coppie di maggiorenni di sesso diverso, coniugate o conviventi, in età potenzialmente fertile, entrambi viventi». Tale disposizione prevede pertanto il divieto all'accesso a tali tecniche di procreazione assistita alle persone singole. Il testo della norma individua in maniera chiara e precisa i soggetti che possono accedere a tali tecniche e non consente di effettuare interpretazioni estensive o analogiche, stante il preciso dettato normativo.

Ad avviso di questo Giudice però la norma che si dovrebbe applicare presenta plurimi profili di incostituzionalità, di tal che la questione di legittimità costituzionale è rilevante, dipendendo da essa la decisione della controversia nel senso preteso dalla ricorrente.

4. La non manifesta infondatezza della questione di legittimità

costituzionale dell'art. 5 della legge n. 40/2004 nella parte in cui prevede che «possono accedere alle tecniche di procreazione medicalmente assistite coppie di maggiorenni di sesso diverso, coniugate o conviventi».

L'art. 5 della legge ora richiamata, laddove nega alla donna di accedere alle tecniche di procreazione assistita tramite la fecondazione eterologa, fecondazione questa resa legittima nel nostro ordinamento in forza della sentenza n. 162/2014 della Corte costituzionale, contrasta con il dettato normativo dell'art. 3 della Costituzione.

L'art. 5 richiamato prevede un'irragionevole disparità di trattamento, senza che possa tale disparità essere giustificata da alcun interesse costituzionalmente rilevante, tra categorie di soggetti, a seconda che si tratti di coppia o di single, sebbene nel nostro ordinamento

venga ammessa e tutelata la famiglia monogenitoriale (vedi adozione di persone singole in casi particolari) e a seconda delle risorse economiche.

Difatti qualora la donna si rechi all'estero per accedere alla procedura di fecondazione assistita, il rapporto di filiazione che ne scaturisce in Italia è riconosciuto dal nostro ordinamento: la prassi applicativa del c.d. turismo procreativo conduce quindi al superamento del divieto normativo palesando l'irragionevolezza di detto divieto.

Del resto la stessa Corte costituzionale con la sentenza n. 161/2023 ha consentito alla donna rimasta sola di procedere con l'impianto in utero dell'embrione precedentemente formato, garantendo la possibilità di nascere anche in un contesto familiare conflittuale.

Il Ministero della salute ha previsto, con decreto pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana n. 107/2024, espressamente che la donna separata o vedova ha il diritto al trasferimento in utero dell'embrione crioconservato, qualora vi sia stato un precedente consenso firmato dalla coppia alla fecondazione e la fecondazione sia avvenuta.

L'art. 5 citato contrasta con gli articoli 2 e 13 della Costituzione, in quanto non tutela, sacrificandole, le esigenze di procreazione riconosciute dalla sentenza n. 151/2009 della Corte costituzionale e il diritto incoercibile della persona di scegliere di costituire una famiglia anche con figli non genetici (vedi sentenza della Corte costituzionale n. 162/2014), comportando una violazione della libertà di autodeterminazione con riferimento alle scelte procreative.

L'art. 5 richiamato contrasta con l'art. 32 della Costituzione in quanto il divieto di accesso alle tecniche di fecondazione assistita alla donna single viola il diritto alla salute della donna precludendo alla stessa la prospettiva di divenire madre, considerando anche il fattore temporale legato alla sua fertilità (vedi sentenza della Corte costituzionale n. 161/2023).

L'art. 5 citato infine contrasta con l'art. 117, primo comma, della Costituzione in relazione agli articoli 8 e 14 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e agli articoli 3, 7, 9 e 35 della Carta di Nizza: il divieto normativo in rilievo, difatti, confligge con il diritto al rispetto della vita privata e familiare e con il diritto all'integrità fisica e psichica in quanto non rispetta la libertà di autodeterminazione e di scelta in ordine alla propria sfera privata con particolare riguardo al diritto di ciascuno alla costituzione del proprio modello di famiglia.

P. Q. M.

Il Tribunale, come sopra costituito, così provvede:

dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5 della legge n. 40 del 16 febbraio 2004, per contrasto con gli articoli. 2, 3, 13, 32 e 117 della Costituzione;

dispone l'immediata trasmissione degli atti relativi al procedimento alla Corte costituzionale e sospende il procedimento di cui in epigrafe;

dispone che a cura della cancelleria la presente ordinanza sia notificata alle parti ed al Presidente del Consiglio dei ministri e comunicata ai Presidenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica.

Firenze, 3 settembre 2024

Il Giudice: Alinari