

SCRITTI IN ONORE DI
LORENZA CARLASSARE

A CURA DI
GIUDITTA BRUNELLI ANDREA PUGIOTTO
PAOLO VERONESI

IL DIRITTO COSTITUZIONALE
COME REGOLA E LIMITE AL POTERE

III
DEI DIRITTI E DELL'EGUAGLIANZA

ESTRATTO



JOVENE EDITORE 2009

GIUDITTA BRUNELLI

L'INTERRUZIONE VOLONTARIA DELLA GRAVIDANZA:
COME SI OSTACOLA L'APPLICAZIONE DI UNA LEGGE
(A CONTENUTO COSTITUZIONALMENTE VINCOLATO)

SOMMARIO: 1. Tre fotogrammi. – 2. Opposte concezioni della società e del diritto: il «discorso pubblico sull'aborto». – 3. Tecniche di delegittimazione e di depotenziamento della legge n. 194 del 1978. – 4. Un istruttivo parallelo: le procedure previste dalla legge n. 194 e le raccomandazioni dell'OMS. – 5. Un fenomeno da arginare: l'obiezione di coscienza dei medici e del personale sanitario. – 6. Divergenze interpretative e difficoltà applicative: la competenza del giudice tutelare nel caso di aborto di donna minore. – 7. La persistente inattuazione della legge: l'aborto farmacologico. – 8. Tentativi di restrizione e limitazione: il ricorso all'aborto terapeutico. – 9. Dalla prevenzione alla dissuasione: il ruolo dei consultori familiari e l'autodeterminazione femminile. – 10. *Postilla*: come volevasi dimostrare.

1. *Tre fotogrammi*

Cominciamo da tre fotogrammi, utili a guardare dietro la trama normativa che sarà oggetto d'indagine

Primo fotogramma:

Avvocato difensore: *C'è il rischio che si mostrino severi, più di quanto lo sarebbero di solito.*

Marie: *Ma mi hanno detto che questo Tribunale era per i comunisti. Ci sarà un errore...*

Avvocato difensore: [...] *È complicato. Loro vogliono offrire un esempio.*

Marie: *Un esempio di che?*

Avvocato difensore: *In effetti, all'inizio questo Tribunale è stato costituito per giudicare i crimini contro lo Stato... Come spie-*

garlo? Lo Stato, nel momento che stiamo vivendo – la sconfitta, l'occupazione e così via – è diventato molto puntiglioso sulle questioni morali. Insomma, ogni attentato alla morale è considerato un attentato allo Stato. E sostengono che ci sono più aborti che nascite, e questo li spaventa.

[Dal film di Claude Chabrol, *Un affaire di donne* (*Une affaire de femmes*), Francia, 1988]

Secondo fotogramma:

«Senza dirmi esattamente per quale ragione avrei potuto saltare un ciclo mestruale, mia madre mi aveva mostrato quali erbe cogliere e quali far bollire, e a quale ora del giorno bere la pozione così ottenuta per far venire un ciclo mestruale riluttante. Mi aveva presentato tutta la faccenda come un metodo per rinforzare l'utero, ma sotto sotto sapevamo entrambe che un utero debole non era un buon motivo per saltare un ciclo. Lei sapeva che io sapevo, ma ostentammo l'una con l'altra un'espressione di tale innocenza e buona educazione che alla fine ci facemmo anche un inchino».

[JAMAICA KINCAID, *Lucy*, Milano, Adelphi, 2008]

Terzo fotogramma:

Ci sono argomenti che è difficile affrontare senza sentirsi coinvolti. L'aborto è uno di questi, soprattutto per una donna che si sia misurata con la maternità e le sue ambivalenze (come figlia e come madre). Voglio partire da un ricordo personale. Non si dovrebbe, in un lavoro scientifico. È una violazione delle regole, lo so. Ma questa volta è necessaria.

Un pomeriggio di fine estate di diversi anni fa, camminavo con mia madre sotto le arcate del cimitero monumentale di Ferrara, la Certosa. Chi conosce questo luogo, ricorda il caldo colore del cotto, le architetture eleganti, il silenzio speciale, la grande tranquillità. A un certo punto, mia madre si fermò davanti alla lapide di una piccola tomba, con la fotografia di una giovane donna, morta negli anni Cinquanta.

Mia madre era una donna poco sentimentale, spesso brusca. Ma la vidi segretamente commossa. In quella piccola tomba c'era il corpo di una sua amica di gioventù, morta di aborto. Clandestino, naturalmente.

Quando me lo disse – bisbigliando ancora, molti anni dopo il fatto – per me fu una rivelazione. Non che l'argomento mi fosse

estraneo. Avevo cominciato a sedici anni ad occuparmene, nella convinzione che la legalizzazione dell'aborto fosse necessaria proprio per evitare vicende come quella. Ma la mia battaglia aveva avuto un tono astratto, di rivendicazione di giustizia sociale: non avevo mai considerato la possibilità di trovarmi un giorno davanti alla tomba di una donna che di aborto era morta davvero. Era un'amica di mia madre, erano state ragazze insieme. Ora mia madre era anziana, e lei, in tutti quegli anni, era sempre rimasta lì.

2. *Opposte concezioni della società e del diritto: il «discorso pubblico sull'aborto»*

«Per quanto riguarda la legge n. 194 del 1978, sull'interruzione volontaria di gravidanza, la nostra intenzione è quella, attraverso un rafforzamento dello strumento di monitoraggio di cui disponiamo, di sollecitare la *piena applicazione* di una legge che ci sembra non essere stata compiutamente applicata. *Prima di ipotizzare modifiche alla stessa*, credo sia doveroso adoperarci per la sua completa attuazione». «È l'intera legge n. 194 che va implementata nel suo insieme partendo da un'idea di *fortissimo sostegno alla natalità* che, ovviamente, questo Governo assume perché la società attiva alla quale pensiamo è innanzitutto la *società del riequilibrio demografico*».

Queste scarse affermazioni, rese in sede parlamentare dal Ministro della salute Sacconi¹, costituiscono un vero e proprio «manifesto programmatico» dell'attuale governo in materia di interruzione volontaria della gravidanza. Parole d'ordine così ossessivamente ripetute negli ultimi anni da essere ormai entrate nel «senso comune» (che spesso non coincide affatto con il «buon senso»): la legge n. 194 non è stata applicata nella parte relativa alla prevenzione dell'aborto; la società italiana presenta un grave problema di denatalità (che si ritiene, evidentemente, in qualche modo correlato al numero di interruzioni di gravidanza);

¹ Senato della Repubblica, XVI legislatura, XII Commissione permanente (Igiene e sanità), Comunicazioni del Ministro del lavoro, della salute e delle politiche sociali sugli indirizzi programmatici del suo dicastero in materia di sanità, 5 e 24 giugno 2008.

è necessario un riequilibrio demografico. È invece inedito il cauto riferimento a ipotesi di modifica della legge: fino ad oggi, infatti, le dichiarazioni pubbliche degli avversari della 194 avevano in genere escluso la sua revisione, limitandosi a pretenderne l'«integrale applicazione». Le parole di Sacconi sono meno ipocrite: ove non funzionasse la strategia di depotenziamento e sostanziale svuotamento della legge (attraverso le dimensioni ormai ciclopiche assunte dall'obiezione di coscienza dei ginecologi, la conseguente elusione dell'obbligo di assicurare nei tempi dovuti gli interventi, l'inaccessibilità dell'aborto farmacologico e, sul piano politico-culturale, la violenta criminalizzazione/vittimizzazione delle donne che decidono di abortire), si potrebbe anche arrivare ad una riforma in senso restrittivo.

Con la legge del 1978, preceduta dalla sentenza n. 27/1975 della Corte costituzionale, l'aborto ha cessato di essere un «affare di donne» ed è stato portato nello spazio pubblico e della legge, come una questione di cittadinanza². Così come accade, generalmente, in tutte le legislazioni che consentono l'aborto, il punto di equilibrio viene individuato attraverso una considerazione gradualistica dell'umanità del concepito: la formazione di un individuo umano costituisce, appunto, un processo graduale, che avviene nel tempo della gravidanza. L'aborto viene «considerato meno grave nella fase iniziale della gravidanza, e via via più grave man mano che la gravidanza procede e si avvicina al suo termine»³. Di qui l'elaborazione di uno «schema di regolazione tem-

² C. MANCINA, *Oltre il femminismo. Le donne nella società pluralista*, Bologna, Il Mulino, 2002, 102-103.

³ C. MANCINA, *Oltre il femminismo*, cit., 99-101. In argomento vedi M.MORI, *Aborto e morale. Capire un nuovo diritto*, Torino, Einaudi, 2008, 39 ss. L'A., dopo aver delineato le varie fasi del processo riproduttivo, osserva che «solo nella fuorviante prospettiva cosalista la fecondazione diventa quel "momento magico" del tutto speciale che trasforma *immediatamente* il processo materiale dei gameti in un'entità trascendente come la persona: in una prospettiva che prenda sul serio il "modo biologico di pensare" e la gradualità dei processi biologici, la fecondazione è solamente una delle varie tappe del più ampio processo riproduttivo, ma non è affatto l'evento che determina la differenza tra il "prevenire la formazione di una vita" e "l'uccidere una vita già formata"» (64).

porale, che preveda diverse procedure e limiti crescenti» e il carattere cruciale di tali procedure, che «definiscono la libertà della donna di decidere sulla propria vita», collocata – come tutte le libertà – «dentro un quadro di regole, basate sulla concezione gradualistica della vita fetale e quindi del peso morale dell'aborto»⁴. Ma il «compromesso»⁵ raggiunto alla fine degli anni Settanta viene oggi da più parti messo in discussione, anche attraverso l'uso di un linguaggio crudele e offensivo: un salto di qualità lessicale ben esemplificato dalla campagna sulla cd. «moratoria» sull'aborto lanciata dal quotidiano *Il Foglio* all'inizio del 2008 (e poi sostenuta anche attraverso la presentazione di una lista *pro-life* alle elezioni politiche del 13 e 14 aprile), consistente nella richiesta agli Stati membri delle Nazioni Unite di emendare l'art. 3 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948 nel senso che «Ogni individuo ha diritto alla vita, *dal concepimento fino alla morte naturale*, alla libertà e alla sicurezza della propria persona»⁶. Tutto questo, per porre rimedio all'«aborto di massa», «fenomeno mostruoso per quantità genocida», una «decimazione», una «pulizia etnica sistematica» realizzata attraverso la «ghigliottina chirurgica» o l'«avvelenamento in pancia attraverso la Ru486»⁷.

Il tono è certamente brutale, eppure i promotori della campagna, pur definendo l'aborto un omicidio, rifiutano di trarne la

⁴ C. MANCINA, *Oltre il femminismo*, cit., 101.

⁵ Per I. DOMINIJANNI, *A chi piace il diritto all'aborto?*, in *Il manifesto*, 19 febbraio 2008, «la 194, che oggi viene attaccata da un lato come legge permissiva e difesa dall'altro come una trincea irrinunciabile, fu una legge di compromesso: fra patriarcato e libertà femminile, fra cultura laica e cultura cattolica, fra de-criminalizzazione e statalizzazione dell'aborto». Un compromesso che ha funzionato «non come una legge abortista, ma come cornice di regolazione e limitazione degli aborti».

⁶ Si propone poi l'inserimento nel testo di un articolo 3-*bis*, così formulato: «Il diritto alla vita del concepito deve essere sempre bilanciato con il diritto alla salute fisica e psichica della madre». In questo spazio «è possibile combattere la piaga dell'aborto clandestino, definire l'aborto rigorosamente come un'eccezione intitolata al diritto di autodifesa della gestante, privarlo dell'abusivo carattere di diritto all'autodeterminazione come potere nichilista e autolesionista di un soggetto femminile inventato dall'ideologia, inesistente nella vita umana»: *5 pezzi facili. Che cosa è concretamente la moratoria*, in *Il Foglio*, 5 gennaio 2008.

⁷ *5 pezzi facili*, cit.

conseguenza necessaria, indicando le donne come assassine. Ma questo non ha nulla di rassicurante: in realtà, l'incongruenza logica deriva dal «considerare le donne un po' meno responsabili, un po' meno imputabili, come stabilivano un tempo alcuni codici: minori a vita. Oppure prototipi della vittima, condannate a competere per la palma dell'oppressione in un mondo dove questa ha conquistato una potenza simbolica smisurata»⁸.

La vicenda si inserisce in un contesto generale in cui la significativa denatalità della società italiana, impropriamente collegata alla legalizzazione dell'aborto⁹, viene avvertita da una parte

⁸ A. BRAVO, *Dalla parte delle donne*, in *La Repubblica*, 14 marzo 2008. Per A. SOFRI, *Contro Giuliano. Noi uomini, le donne e l'aborto*, Palermo, Sellerio, 2008, 49, «[I]e donne vengono così paradossalmente espropriate perfino dell'autorizzazione a risultare titolari dell'omicidio da loro stesse commesso. Come le donne che partoriscono erano – lo sono ancora, per tanti – mero contenitore della nuova vita da deporre nel mondo dei padri, così le donne che abortiscono sono mero tramite di un omicidio perfetto tramato da altri: la “cultura della morte” e io e tu e tutti. [...] Le donne commettono un omicidio senza essere nemmeno assassine. Povere donne». A. COLOMBO, *Il talebano italiano*, *Liberazione*, 17 febbraio 2008, ha identificato nella campagna antiabortista del direttore del *Foglio* «una strategia sottile e avvolgente, basata sul criminalizzare quel che pure non si osa proibire, una strategia che mira a sostituire con il senso di colpa e con l'esecrazione sociale la norma proibitiva». Quanto all'attuale strategia comunicativa del Movimento per la vita, per S. BALLESTRA, *Piove sul nostro amor. Una storia di donne, medici, aborti, predicatori e apprendisti stregoni*, Milano, Feltrinelli, 2008, 42-43, dalle «donne assassine» si è passati «alle donne da aiutare con l'abbraccio. Dalla colpevolizzazione all'aiuto fraterno». Tuttavia, «[i]l passaggio dall'intimidazione al sorriso non è accolto sempre e comunque e c'è, per così dire, una doppia morale, o almeno una *doppia comunicazione*. Per cui il sospetto è che puoi trovare dietro il sorriso un ringhio cattivo, dietro l'ascolto la bastonata emozionale. *Non sei assassina, ma commetti un omicidio*. Non vogliamo spaventarti, ma guarda qui che orrore» (corsivo non testuale).

⁹ Come ha precisato al riguardo Michele Grandolfo, Direttore del reparto salute della donna e dell'età evolutiva del Centro Nazionale di epidemiologia, sorveglianza e promozione della salute dell'Istituto Superiore di Sanità, «il fenomeno dell'interruzione della gravidanza è sostanzialmente sganciato da quello della natalità. Si tratta di due fenomeni diversi: la natalità è il desiderio di fecondità delle donne, l'interruzione della gravidanza è appunto l'interruzione di una gravidanza indesiderata. Questo è un punto che, a livello internazionale, è ormai consolidato. Purtroppo, invece, noi abbiamo esempi ripetuti di interventi, ad esempio, in termini di eliminazione della legalizzazione dell'aborto. L'esempio più classico è quello della Romania, ma anche in Albania si è tentato di realizzare una politica di natalità intervenendo sulla legalizzazione

rilevante dell'opinione pubblica come un rischio letale per la nostra stessa identità etnica, sempre più minacciata dalle altre molteplici identità presenti nel territorio nazionale, e costituite da popolazioni ben più prolifiche. Siamo qui in presenza di un elemento di carattere antropologico, per qualche aspetto legato ai risorgenti nazionalismi, essendo l'idea stessa di «nazione», come luogo in cui si perpetuano i legami di sangue e di appartenenza, fortemente connessa al controllo sul corpo femminile e sulla sua funzione riproduttiva¹⁰. Si tratta di un dato politico-sociale di

dell'aborto: si è interrotta la legalizzazione dell'aborto con la conseguenza che la natalità ha avuto lo stesso *trend* di prima, mentre è aumentata la mortalità materna, che rappresenta la manifestazione più clamorosa e significativa dell'aborto clandestino» (Camera dei deputati, XIV legislatura, XII Commissione, seduta del 15 dicembre 2005, Resoconto stenografico, Indagine conoscitiva sull'applicazione della legge n. 194 del 1978, recante «Norme per la tutela sociale della maternità e sull'interruzione volontaria della gravidanza», in particolare per quanto riguarda le funzioni attribuite dalla legge ai consultori familiari, Audizione, 57). Nel Documento conclusivo approvato dalla Commissione (pubblicato come allegato al resoconto della seduta del 31 gennaio 2006) si legge: «come sottolineato da diversi soggetti auditi, è opportuno rilevare che il fenomeno della diminuzione del *tasso di natalità*, registratosi nel nostro Paese, non risulta correlato all'andamento delle interruzioni volontarie di gravidanza. Il rappresentante della Conferenza delle Regioni, a tale riguardo, ha osservato che alla forte riduzione del numero degli aborti registrata dal 1983 ad oggi non ha corrisposto un significativo aumento della natalità» (4). Precisazione opportuna, giacché era stato il Ministro della Salute Storace, nella sua audizione davanti alla Commissione, a istituire un legame tra interruzioni volontarie della gravidanza e tasso di natalità. Egli si chiedeva, infatti, se l'oggettiva riduzione del numero degli aborti avesse inciso «sul tasso di natalità di un paese che, se non è il più basso del mondo, si attesta sul quel livello», ipotizzando che «attraverso una maggiore attività di prevenzione, magari si sarebbe abbassata la percentuale degli aborti e sarebbe aumentata quella delle nascite nel nostro Paese» (seduta del 15 dicembre 2005, 5 e 8). In argomento si veda anche la Relazione del Ministro della salute del 4 ottobre 2007 sull'attuazione della legge n. 194/1978, 6 (in www.ministerosalute.it), nella quale, a proposito del rapporto tra natalità e abortività, «si ribadisce che le politiche di prevenzione dell'aborto non si identificano con le politiche della promozione della natalità, essendo natalità e abortività fenomeni sostanzialmente disgiunti: una politica sociale in grado di determinare un aumento del numero di figli voluto ed avuto può non modificare il ricorso all'aborto in modo significativo, se non è associata alla promozione della procreazione responsabile, unica in grado di ridurre significativamente il rischio di gravidanze indesiderate».

¹⁰ Sottolinea a questo riguardo A. SHACHAR, *Multicultural Jurisdictions. Cultural Differences and Women's Rights*, Cambridge University Press, 2001, 51, che «even the term *nation* derives from *nasci* (Latin): “to be born”, and the national collective iden-

ispirazione autoritaria, che finisce per tradursi in un'intensa pressione culturale e psicologica su quella minoranza sociale che è costituita dalle donne in età feconda¹¹.

Vi è poi il grande capitolo delle posizioni della Chiesa cattolica, molto enfatizzate dai media e molto ascoltate dalla classe politica, radicalmente contrarie alla legalizzazione dell'aborto e alla legittimazione all'interno del discorso pubblico della scelta autonoma femminile in questa materia. Ciò che la Chiesa contesta è la possibilità stessa che l'interruzione volontaria della gravidanza costituisca tema di confronto nella discussione pubblica e oggetto di regolazione legislativa, e non sia più esclusa e relegata nella sfera della riprovazione sociale e della condanna religiosa e morale¹². Si tratta, dunque, anche di un formidabile problema di laicità dello Stato e delle sue scelte politiche¹³.

Contrasto tra una concezione della società incentrata sui suoi singoli componenti, sui loro diritti e le loro responsabilità, e una fondata invece «sull'organismo sociale, i cui componenti

tities are also symbolically figured as domestic genealogies». Sui modi in cui il nazionalismo tende ad identificare la nazione con il corpo delle donne vedi K. POLLIT, *Whose culture? A response to Susan Okin's «Is Multiculturalism Bad for Women?»*, *Boston Review*, October/November, 1997 (www.bostonreview.net): «they are the ones urged into "traditional" dress, conceptualized as the producers of babies for the fatherland and keepers of the hearth for the men at the front, punished for sleeping with outsiders, raped by the nation's enemies and so forth».

¹¹ Esse costituiscono infatti il 25% della società, come ricorda Silvio Viale, medico ginecologo all'Ospedale Sant'Anna di Torino, in una dichiarazione del 10 gennaio 2008 (www.lucacoscioni.it).

¹² Così L. MANCONI, *Peccherai nel segreto*, in *Il Foglio*, 3 ottobre 2007, con riferimento al riconoscimento giuridico delle convivenze omosessuali.

¹³ Problema che la proposta di moratoria sull'aborto trasferisce a livello internazionale, nel momento in cui assume quale premessa teorica di un ipotetico *diritto di nascere* «il nucleo fondante di un nuovo illuminismo e razionalismo di radici laiche e giudeo-cristiane fondato insieme sull'imperativo categorico della morale kantiana e sugli imperativi dell'antropologia e della pastorale giudaico-cristiana di tutti i tempi, basata sulla santificazione della vita quotidiana e sul concetto di persona» (*5 pezzi facili*, cit., corsivo non testuale). A parte ogni altra considerazione, c'è da chiedersi, come minimo, per quale ragione l'intera comunità internazionale (con le profonde differenze, anche religiose ed ideologiche, che la attraversano) dovrebbe sentirsi vincolata alla tradizione giudaico-cristiana.

sono organi gravati di doveri, anche estremi»¹⁴; atteggiamento al contempo paternalistico e prevaricatore nei riguardi di una minoranza, le donne in età feconda; messa in discussione della laicità, uno dei caratteri distintivi dello Stato costituzionale di diritto, delle sue istituzioni e delle sue politiche. Tutti temi presenti nella riflessione giuridica e civile di Lorenza Carlassare, alla quale questo scritto è dedicato.

3. *Tecniche di delegittimazione e di depotenziamento della legge n. 194 del 1978*

Ciò a cui ci troviamo di fronte, da qualche anno a questa parte, è l'utilizzazione di una serie di tecniche di delegittimazione e di depotenziamento della legge n. 194 del 1978. Alcune di esse sono già operanti, e assai efficaci: il numero insufficiente e il sottofinanziamento dei consultori; il fenomeno abnorme dell'obiezione di coscienza dei ginecologi e la conseguente problematica delle liste d'attesa; la perdurante impossibilità di accedere all'aborto farmacologico, che induce molte donne a recarsi all'estero, soprattutto in Svizzera; l'esistenza di alcune divergenze interpretative e difficoltà applicative della legge circa la competenza del giudice tutelare nell'autorizzazione all'aborto di donne minorenni. Altre sono, per così dire, in corso di «progettazione»: l'introduzione di limiti restrittivi all'aborto terapeutico; la «dissuasione attiva» delle donne che intendono interrompere la gravidanza, attraverso un uso fortemente «pedagogico» del colloquio previsto dall'art. 5 della legge n. 194 e la presenza di volontari antiabortisti nei consultori.

Prima, tuttavia, di affrontare questi specifici profili, ritengo opportuna una rilettura delle decisioni costituzionali in materia di interruzione volontaria della gravidanza, per verificarne le linee di fondo, che devono orientare il legislatore anche in relazione ai *limiti* del suo intervento. Non va infatti dimenticata la

¹⁴ G. ZAGREBELSKY, *La moratoria sull'aborto ultima violenza sulle donne*, in *La Repubblica*, 28 gennaio 2008.

peculiarità della giurisprudenza costituzionale in questa materia, laddove la Corte, nel dichiarare inammissibile il quesito referendario su alcune parti della legge n. 194 del 1978, ha richiamato espressamente i *principi di ordine costituzionale* già enunciati nella sentenza n. 27/1975: tutela del concepito, protezione della maternità, necessità di un bilanciamento tra tutela del concepito e salvaguardia della vita e della salute della madre. Tutte affermazioni «relative al riconoscimento di diritti costituzionalmente garantiti e pertanto *non inficiabili ad opera di leggi ordinarie*». La legge del 1978 è vista, poi, come immediatamente attuativa – in alcune sue parti – dei «principi costituzionali indicati dalla Corte». Essa è pertanto (per quelle stesse parti) legge ordinaria a contenuto costituzionalmente vincolato, e come tale non sottoponibile a *referendum*. Alcune delle sue disposizioni, infatti, si ispirano a quei «criteri di tutela minima di interessi ritenuti fondamentali dalla Costituzione che la [...] sentenza n. 27 del 1975 aveva additato al legislatore, facendone l'oggetto di un vero e proprio obbligo dello stesso»¹⁵. La Corte costituzionale, in altri termini, si è inserita pesantemente nella dinamica dei rapporti tra poteri, dal momento che l'altra faccia dell'inammissibilità del *referendum* è in realtà rappresentata da una *significativa limitazione dell'area delle scelte legislative* in una materia di grande rilievo¹⁶ – limitazione ottenuta, come vedremo, anche al prezzo di un irrigidimento della stessa giurisprudenza costituzionale rispetto agli orientamenti che l'avevano caratterizzata agli inizi degli anni ottanta.

Com'è noto, è nella più volte ricordata sentenza del 1975 che vengono delineati i termini del bilanciamento tra i diritti e gli interessi costituzionali coinvolti: da un lato vi è la *tutela del concepito*, collocata – «sia pure con le particolari caratteristiche sue proprie» – tra i diritti inviolabili dell'uomo riconosciuti e garan-

¹⁵ Sentenza n. 35/1997.

¹⁶ G. BRUNELLI, *Manipolazione referendaria (e dintorni) in materia elettorale*, in *Giur. cost.*, 1999, 109. Vedi anche M. D'AMICO, *Una lettura della disciplina dell'interruzione volontaria della gravidanza in una problematica decisione di inammissibilità del referendum*, *ivi*, 1997, 1145 ss.

titi dall'art. 2 Cost.¹⁷; dall'altro vi è il *diritto alla vita e alla salute della madre*. Va notato come solo la posizione giuridica di quest'ultima sia declinata in termini di *diritto*, mentre con riguardo al concepito si parla di «*interesse costituzionalmente protetto*», al quale la legge *non può* dare una prevalenza totale e assoluta; e ciò perché «*non esiste equivalenza fra il diritto non solo alla vita ma anche alla salute di chi è già persona, come la madre, e la salvaguardia dell'embrione che persona deve ancora diventare*»¹⁸. Il legislatore ha dunque l'*obbligo* di intervenire, predisponendo «le cautele necessarie per impedire che l'aborto venga procurato senza seri accertamenti della realtà e gravità del danno o pericolo che potrebbe derivare alla madre dal proseguire la gestazione»¹⁹.

Si tratta, naturalmente, di una «mappatura del conflitto» che può non essere condivisa. Non è condivisa, ad esempio, da chi ritiene che nella motivazione della pronuncia sia contenuta una proposizione «controversa e controvertibile», stabilendosi «con una perentorietà che non parrebbe ammettere dissenso, chi

¹⁷ Rilevante, secondo la Corte, è anche l'art. 31, secondo comma, Cost., che impone espressamente la «protezione della maternità».

¹⁸ È interessante rilevare che anche questa «non equivalenza» (oltre alla non attualità del danno o pericolo) rende inutilizzabile la scriminante dell'art. 54 c.p. (relativa allo stato di necessità), proprio perché essa si fonda sul presupposto di una equivalenza del bene offeso dal fatto dell'autore rispetto all'altro bene che col fatto stesso si vuole salvare. Vedi, in proposito, F. MANTOVANI, *Diritto penale*, Padova, Cedam, 2007, 258: «Poiché almeno uno dei due interessi in conflitto deve soccombere, l'ordinamento giuridico non esprime alcuna preferenza se gli interessi sono di pari valore, mentre preferisce quello maggiore se essi sono di diverso valore». Il carattere non assoluto della tutela dell'embrione emerge anche nella recentissima sentenza n. 151/2009, riguardante la legge n. 40 del 2004 sulla procreazione medicalmente assistita: «la tutela dell'embrione non è [...] assoluta, ma limitata dalla necessità di individuare un giusto bilanciamento con la tutela delle esigenze di procreazione».

¹⁹ La liceità dell'aborto deve infatti «essere ancorata ad una previa valutazione della sussistenza delle condizioni atte a verificarla». Il dispositivo additivo della sentenza, necessariamente integrato dalle precisazioni contenute nella motivazione, delinea in effetti in termini piuttosto stringenti i caratteri del futuro intervento normativo: l'art. 546 c.p. è dichiarato illegittimo «nella parte in cui non prevede che la gravidanza possa venir interrotta quando l'ulteriore gestazione implichi danno, o pericolo, grave, medicalmente accertato nei sensi di cui in motivazione e non altrimenti evitabile, per la salute della madre».

è “persona” e chi non lo è, o non lo è ancora»²⁰. E non è condivisa, su un diverso versante, da chi nega l’esistenza stessa del conflitto così come configurato dal giudice costituzionale: bisogna spezzare «*la gabbia del conflitto tra due diritti*. Come se fossimo di fronte a due soggetti, indipendenti e simmetrici, la donna e l’embrione/feto. Questa è una mera fantasia, una vera e propria falsificazione». «Senza relazione con il corpo pensante della madre non vi è possibilità di vita, biologica e simbolica». «È senza senso contrapporre la Vita (del feto) alla Libertà (della donna)»²¹. Sul piano strettamente giuridico, si è sottolineato come l’inviolabilità del corpo femminile non sia stata ricondotta dalla Corte «alla libertà personale, bensì alla tutela della salute psicofisica della persona di cui all’art. 32»²². Una scelta interpretativa non indolore, che ha lasciato del tutto in ombra l’aspetto dell’autonomia della donna: un prezzo pagato, non vi è dubbio, alle profonde lacerazioni esistenti nella società in tema di aborto, e all’esigenza di individuare un punto di equilibrio nella contesa tra le diverse culture contrapposte²³. In effetti, ravvisando esclu-

²⁰ Così M. CHIAVARIO, *La Corte e la tutela dei diritti umani: di fronte a vecchie e nuove sfide*, relazione al Convegno «Giurisprudenza costituzionale ed evoluzione dell’ordinamento italiano», Roma, Palazzo Corsini, 24 maggio 2006, in *www.cortecostituzionale.it*, il quale, peraltro, condivide la soluzione data in concreto dalla Corte alla questione proposta, attraverso la dichiarazione di illegittimità della norma penale del codice Rocco: «A non convincermi, in quella sentenza, non è la conclusione. È la meccanica trasposizione – come se si trattasse di un assioma inconfutabile – di quella che resta una controversa e controvertibile affermazione di carattere antropologico».

²¹ M.L. BOCCIA, *È alla donna che dobbiamo la vita*, *Liberazione*, 26 febbraio 2008 (corsivo non testuale).

²² L. RONCHETTI, *Donne e corpi tra sessualità e riproduzione*, in *www.costituzionalismo.it*, fasc. 2/2006, 3. L’A. osserva che l’operazione «di distinzione e contrapposizione tra la donna e il suo corpo fecondato» attuata dalla Corte con la sentenza n. 27/1975 «sarà travasata, non solo nell’impianto della legge sull’interruzione volontaria di gravidanza del 1978 come affermerà la stessa Corte, ma anche nella ben più recente legge sulle tecniche di fecondazione assistita del 2004» (9).

²³ Sull’uso del criterio di proporzionalità e della tecnica del bilanciamento nelle pronunce dei giudici costituzionali in materia di aborto vedi S. MANCINI, M. ROSENFELD, *The Judge as a Moral Arbiter? The Case of Abortion* (2009), in *www.forumcostituzionale.it*, ove si analizzano le esperienze di Stati Uniti, Germania, Italia, Colombia e Irlanda. Per S. NICCOLAI, *Una sfera pubblica piccola piccola. La sentenza 27/1975 in ma-*

sivamente nella prevenzione dell'aborto clandestino la *ratio* dell'intervento di legalizzazione²⁴, la Corte ha potuto eludere il tema – politicamente conflittuale – dell'autodeterminazione femminile nelle scelte procreative: nel suo argomentare essa «fu paternalistica (queste povere donne, non possiamo lasciarle morire d'aborto ...). E questo era essenziale, perché senza la vittimizzazione della donna non poteva risaltare l'argomento, che era l'unico capace in qual momento di aprire una sia pur limitata giustificazione all'aborto, che non risultasse dirompente negli equilibri politici, ma che invece li consolidasse, rinsaldando il legame legittimante tra essi e l'ordine costituzionale»²⁵.

L'impostazione prescelta ha dato luogo ad esiti talora contraddittori. Così, se va riconosciuto che anche in base all'art. 32 Cost. «si è affermata e sviluppata comunque quella unità di salute psico-fisica che si comprende solo partendo dalla indissolubilità della soggettività con il corpo»²⁶ e che non mancano nella giurisprudenza costituzionale indirizzi interpretativi che tendono ad attribuire autonomo rilievo alla volontà della gestante, anche minore²⁷, sono tuttavia presenti significativi elementi di ambi-

teria di aborto, in «Effettività» e «seguito» delle tecniche decisorie della Corte costituzionale, a cura di R. Bin, G. Brunelli, A. Pugiotto, P. Veronesi, Napoli, Esi, 2006, 564, la sentenza n. 27/1975 della Corte costituzionale italiana «aveva indubbiamente la forza di un modello: emanata due anni dopo *Roe v. Wade*, la decisione della Corte Suprema degli Stati Uniti che aveva affrontato il tema dell'aborto interamente nella prospettiva della *privacy*; prima di una serie di tre decisioni che, oltre che in Italia, in Francia e in Germania saranno dedicate nel 1975 all'aborto; fonte evidente dell'ispirazione anche della più tarda decisione del Tribunale costituzionale spagnolo del 1985, la decisione introduceva la *lettura continentale, europea dell'aborto*, che [...] avrebbe incluso caratteristicamente tra i suoi assunti la tutela dell'interesse alla vita del concepito» (corsivo non testuale).

²⁴ Dell'«intento, nettamente perseguito dal legislatore, di prevenire, prima ancora che reprimere penalmente, l'aborto clandestino» si parla nella sentenza n. 109/1981 e nella successiva ordinanza n. 14/1989.

²⁵ S. NICCOLAI, *Una sfera pubblica piccola piccola*, cit., 570.

²⁶ L. RONCHETTI, *Donne e corpi*, cit., 3.

²⁷ Del «rilievo attribuito alla *volontà della gestante*, nell'ambito delle «procedure» previste nell'art. 5» parla la sentenza n. 26/1981. Con ordinanza n. 389/1988, la Corte ha precisato che l'art. 5 della legge n. 194 del 1978, laddove non riconosce rilevanza alla volontà del padre del concepito, marito della donna che chiede di inter-

guità. Colpisce soprattutto, da questo punto di vista, il confronto tra due decisioni, entrambe rese in sede di giudizio di ammissibilità di richieste di referendum abrogativo: la sentenza n. 26/1981, con cui furono dichiarati ammissibili il quesito referendario radicale e quello «minimale» presentato dal Movimento per la vita sulla legge n. 194 del 1978, e la sentenza n. 35/1997, che ritenne invece inammissibile un'identica richiesta proveniente ancora dai radicali. Nella prima pronuncia, rilevato che il quesito radicale mira in sostanza a depenalizzare l'aborto, facendo cadere quello che i promotori definiscono nella loro memoria il «regime amministrativo monopolistico» che caratterizza la normativa vigente, la Corte osserva che, nel loro complesso, le disposizioni incise dalla richiesta referendaria sono «frutto di scelte discrezionali del legislatore ordinario». Quanto, in particolare, all'art. 1, laddove si afferma che «lo Stato ... riconosce il valore sociale della maternità e tutela la vita umana dal suo inizio», è chiaro che «le sue proclamazioni non possono venire considerate per sé sole, senza ricollegarle alle opzioni effettuate dal legislatore nel configurare l'intero complesso delle norme – discrezionalmente stabilite, sull'ivg»; e lo stesso vale per l'art. 4 (secondo il quale l'aborto è consentito in vista di un «serio pericolo per la salute ... fisica o psichica» della gestante), che «va comunque letto per intero, senza ignorare il rilievo attribuito alla volontà della gestante, nell'ambito delle “procedure” previste

rompere la gravidanza, «è frutto della scelta politico-legislativa – insindacabile da parte di questa Corte – di lasciare la donna *unica responsabile* della decisione di interrompere la gravidanza», e che «tale scelta non può considerarsi irrazionale in quanto è coerente al disegno dell'intera normativa e, in particolare, all'*incidenza, se non esclusiva sicuramente prevalente, dello stato gravidico sulla salute sia fisica che psichica della donna*». Il giudice costituzionale ha poi chiarito che il provvedimento con il quale il giudice tutelare autorizza – *ex art. 12 legge n. 194 del 1978* – la donna minorenni ad interrompere la gravidanza non è decisorio, ma «meramente attributivo della facoltà di decidere» ed è pronunciato «unicamente ad integrazione [...] della volontà della minorenni, per i vincoli gravanti sulla sua capacità di agire». I margini di intervento del giudice tutelare sono dunque «ben circoscritti e non cospicui», «integre restando, comunque, le successive valutazioni della gestante *abilitata essa solo a decidere*» (sentenza n. 196/1987, corsivi non testuali).

dall'art. 5». In definitiva, «la richiesta “radicale” non ha per oggetto che una serie di disposizioni contenute in una legge ordinaria, l'abrogazione delle quali non si ripercuote sul principio costituzionale del bilanciamento degli interessi concorrenti in materia e nemmeno sugli obblighi che ne possano discendere per il legislatore». L'unica disposizione della legge che, considerata nel suo contenuto normativo essenziale, costituisce diretta attuazione del primo comma dell'art. 32 Cost. in tema di ivg, è l'art. 6, in materia di aborto terapeutico (sulla quale si abbattava la richiesta «massimale» del Movimento per la vita), il quale detta «una disciplina che fundamentalmente si adegua, per ciò che riguarda la tutela del diritto alla salute della gestante, a quella risultante dal dispositivo della sentenza n. 27 del 1975 [...]». La richiesta «massimale», che tende non solo a sopprimere l'art. 6, ma anche «a restaurare una disciplina penale il cui precetto appare identico a quello annullato dalla precedente decisione della Corte», è pertanto inammissibile: «l'art. 6 della legge n. 194, in quanto tutela non soltanto la vita ma anche la salute, non può essere ricondotto ad una scelta discrezionale del legislatore ordinario, ma rappresenta nel suo contenuto essenziale una norma costituzionalmente imposta dall'art. 32»²⁸.

Sedici anni dopo, il giudice costituzionale modifica in profondità le proprie opzioni interpretative. Dopo l'esito negativo del referendum del 1981, i radicali propongono un quesito analogo al precedente. Ma la decisione, questa volta, è di inammissibilità²⁹, poiché le disposizioni nuovamente sottoposte a richiesta di abrogazione popolare «*si ispirano ai principi costituzio-*

²⁸ La sentenza ha invece dichiarato ammissibile la richiesta «minimale» del Movimento per la vita. Il quesito prospettato agli elettori (che la Corte così sintetizza: volete voi che sia abrogata ogni circostanza giustificativa ed ogni modalità dell'ivg, quali sono previste dalla legge n. 194 del 1978, fatta eccezione per l'aborto terapeutico?) appare «ammissibile, anche nella parte in cui propone che si abroghino le parole “o psichica”, contenute nella lettera *b*) dell'art. 6. Sul piano costituzionale rimane fermo, però, che la salute della gestante dev'essere compiutamente garantita dai gravi pericoli che ogni effettiva malattia, di qualsiasi natura, possa produrre nel corso della gravidanza».

²⁹ Si tratta della già ricordata sentenza n. 35/1997.

nali indicati dalla Corte». Così è per l'art. 1, che «oltre a ribadire [...] i principi costituzionali del diritto alla procreazione cosciente e responsabile e del valore sociale della maternità, stabilisce che la vita umana debba essere tutelata sin dal suo inizio»; principio che, «già affermato in modo non equivocabile dalla sentenza n. 27 del 1975 di questa Corte, ha conseguito nel corso degli anni sempre maggiore riconoscimento, anche sul piano internazionale e mondiale»³⁰. Assai significativo, al riguardo, il richiamo alla «concezione, insita nella Costituzione italiana, in particolare nell'art. 2, secondo la quale il *diritto alla vita, inteso nella sua estensione più lata*, sia da iscriversi tra i diritti inviolabili, e cioè tra quei diritti che occupano nell'ordinamento una posizione, per dir così, privilegiata, in quanto appartengono – per usare l'espressione della sentenza n. 1146 del 1988 – “all'essenza dei valori supremi sui quali di fonda la Costituzione italiana”». E se nella decisione del 1981, come abbiamo visto, l'art. 1 era stato ritenuto privo di significato normativo autonomo, in quanto le sue «proclamazioni» dovevano essere collocate nell'ambito dell'«intero complesso delle norme» sull'ivg, nel 1997 si sostiene invece che tale disposizione «afferma un *principio di contenuto più specificamente normativo*, quale è quello per cui l'interruzione volontaria della gravidanza non è mezzo per il controllo delle nascite»³¹. In modo analogo, anche gli artt. 4 e 5, re-

³⁰ Va in particolare ricordata, secondo i giudici costituzionali, la Dichiarazione sui diritti del fanciullo approvata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite nel 1959 a New York, nel cui preambolo è scritto che «il fanciullo, a causa della sua mancanza di maturità fisica e intellettuale, necessita di una protezione e di cure particolari, ivi compresa una protezione legale appropriata, sia prima che dopo la nascita».

³¹ «Lo Stato, le Regioni e gli enti locali sono impegnati, dall'art. 1, terzo comma, a sviluppare i servizi socio-sanitari e ad adottare le iniziative necessarie “per evitare che l'aborto sia usato ai fini della limitazione delle nascite”. In dette proposizioni non solo è contenuta la base dell'impegno delle strutture pubbliche a sostegno della valutazione dei presupposti per una lecita interruzione volontaria della gravidanza, ma è ribadito il diritto del concepito alla vita. La limitazione programmata delle nascite è infatti proprio l'antitesi di tale diritto, che può essere sacrificato solo nel confronto con quello, pur costituzionalmente tutelato e da iscriversi tra i diritti inviolabili, della madre alla salute e alla vita».

lativi ai presupposti della interruzione volontaria della gravidanza infratrimestrale³², «sono diretta espressione non solo del diritto del concepito alla vita, ma di quella tutela della maternità che pure è iscritta tra gli impegni fondamentali dello Stato (art. 31, secondo comma, della Costituzione)». Quanto all'art. 12, commi 2 e 3, della legge, che si riferiscono alla situazione della donna in età minore nei primi novanta giorni della gravidanza, «tali disposizioni rappresentano la forma di protezione che la legge ordinaria intende assicurare all'infanzia e alla gioventù, pure indicate tra i valori costituzionali fondamentali dal secondo comma dell'art. 31». In definitiva, l'abrogazione degli artt. 4, 5, 12 e 13³³ della legge n. 194 del 1978 travolgerebbe «*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»³⁴.

È molto chiara l'operazione ideologica realizzata dal giudice costituzionale: una rilettura in termini restrittivi della pronuncia del 1975 e il conseguente «irrigidimento» del bilanciamento operato dal legislatore con la legge n. 194, considerata come meramente attuativa dei principi enunciati in quella decisione. Un'esi-

³² Essi vincolano l'interruzione di gravidanza ad una previa 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, offrendole tutti gli aiuti necessari sia durante la gravidanza sia dopo il parto».

³³ Concernente, quest'ultimo, l'ipotesi di interruzione di gravidanza di donna interdetta per infermità di mente.

³⁴ Il giudice costituzionale non ritiene necessario soffermarsi anche sugli altri articoli investiti in tutto o in parte dalla richiesta referendaria, essendo questa unitaria ed inscindibile. «In definitiva la richiesta è formulata, attraverso un ritaglio del testo vigente, in modo tale da dare all'abrogazione il senso palese di una pura e semplice soppressione di ogni regolamentazione legale – e non solo di irrilevanza penale – dell'interruzione volontaria della gravidanza nei primi novanta giorni, riconducendo tale vicenda ad un regime di totale libera disponibilità da parte della singola gestante, anche in ordine alla sorte degli interessi costituzionalmente rilevanti in essa coinvolti. Ora, ciò è appunto quanto è precluso al legislatore, e conseguentemente anche alla deliberazione abrogativa del corpo elettorale».

to che rende comprensibili le critiche, prima ricordate, alla possibilità stessa che il particolarissimo rapporto esistente tra corpo materno e concepito possa ricostruirsi nei termini dualistici del conflitto tra diritti e interessi appartenenti a soggetti diversi. Critiche che appaiono tanto più fondate quando se ne considerino le conseguenze talora paradossali, addirittura grottesche: basti citare la recente relazione sulla legge n. 194 del 1978 presentata dal Ministro della giustizia al Parlamento, nella quale – riportando le osservazioni provenienti da alcuni Uffici giudiziari – si ipotizza che nel procedimento davanti al giudice tutelare per l'autorizzazione all'aborto di donna minorenni *le parti in causa siano sempre due*, «ossia la minorenne e il concepito, entrambi con diritti meritevoli di tutela (art. 1 della Legge) ma in questo caso contrapposti». E, non essendovi un giudice naturale precostituito per territorio (in quanto la donna è libera di scegliere la struttura pubblica cui rivolgersi nell'ambito del territorio nazionale), «il concepito sembrerebbe poter usufruire di una tutela giuridica da parte dello Stato inferiore rispetto a quella della madre, la quale può scegliere il giudice che, a parità di condizioni, la può autorizzare più facilmente ad abortire il figlio»³⁵.

Siamo qui di fronte ad uno degli stereotipi più classici di cui si nutre una cultura diffidente nei confronti delle donne: quello della madre *nemica* del figlio. Si leggano, per avere conferma della sua persistenza, i documenti di varia provenienza (Comitato nazionale per la bioetica, Consiglio superiore di sanità, primari ginecologi romani)³⁶ che si sono susseguiti di recente in ma-

³⁵ Senato della Repubblica, XVI legislatura, Relazione sull'attuazione della legge concernente norme per la tutela sociale della maternità e sull'interruzione volontaria della gravidanza (anno 2008 - comprensiva dei dati relativi al periodo 1995-2008), presentata dal Ministro della giustizia (Alfano), comunicata alla Presidenza il 26 marzo 2009, doc. XXXVII-bis, n. 1, 24.

³⁶ Comitato nazionale per la bioetica, *I grandi prematuri: note bioetiche* (29 febbraio 2008), in www.governo.it/bioetica; Consiglio superiore di sanità, Sessione XLVI, seduta del 4 marzo 2008, Assemblea generale, *Raccomandazioni per le cure perinatali in età gestazionali estremamente basse*, in www.ministerosalute.it; documento dei Direttori delle cliniche di ginecologia e ostetricia delle Università di Roma (Tor Vergata,

teria di rianimazione di neonati estremamente prematuri, tutti ispirati all'idea che l'ultima parola debba spettare al medico neonatologo, anche per il rischio che i genitori, e in particolare la madre, possano egoisticamente rifiutare la prospettiva (quasi certa) di un figlio con gravi handicap (senza alcuna considerazione, fra l'altro, per la futura qualità di vita del nuovo nato). Soprattutto il documento sottoscritto dai quattro primari ginecologi romani è stato presentato con grande clamore dalla stampa e dalla televisione come la dirimpente decisione di rianimare i neonati vitali *anche senza il consenso delle madri*. «Che cosa significava questo se non l'insinuazione che *le madri negassero il loro assenso alla cura di neonati, figli loro, vivi e alla sopravvivenza di figli loro, neonati vitali?* Non insinuava un conflitto fra il medico, dedito alla protezione del nascituro, e la madre crudele? Era l'aria che tirava, naturalmente»³⁷. Si può leggere anche, sempre sulla stessa linea, il parere del Comitato nazionale per la bioetica del 20 maggio 2005 su *Terapia cellulare del morbo di Huntington attraverso l'impianto di neuroni fetali*³⁸, nel quale, premesso che il reperimento di tessuti fetali da feti morti a seguito di interruzione volontaria di gravidanza e il suo utilizzo per fini scientifici e/o terapeutici sollevano «alcune gravi perplessità in ordine al rischio che tali pratiche possano in qualche modo costituire un incentivo all'aborto», si precisa che il consenso da parte della donna «viene richiesto solo successivamente all'esecuzione dell'interruzione volontaria della gravidanza», proprio per «evitare che la previsione dell'utilizzo a fini scientifici e/o terapeutici del tessuto fetale possa costituire un indebito incentivo al ricorso a tale pratica». Insomma, basta poco – a quanto pare – per «incentivare» una donna ad abortire. Non mi sembra necessario commentare l'impasto di disprezzo e di paternalismo che emerge da affermazioni di questo tipo.

Cattolica del Sacro Cuore, La Sapienza S.Andrea, La Sapienza Umberto I), 4 febbraio 2008, in www.ilbisturi.it.

³⁷ A. SOFRI, *Contro Giuliano*, cit., 63.

³⁸ In www.governo.it/bioetica.

Accanto alla diffidenza, vi è poi la vittimizzazione. A questo proposito, raccomando la lettura degli atti e del documento finale dell'indagine conoscitiva sull'applicazione della legge n. 194 del 1978, svoltasi alla Camera tra la fine del 2005 e l'inizio del 2006³⁹, in cui si propone l'immagine di una donna fragile, incapace di assumere autonomamente una decisione ponderata, che va guidata ed aiutata a scegliere l'«accoglienza alla vita». Anche in questo caso, il Comitato nazionale per la bioetica non aveva mancato di pronunciarsi, con un documento approvato il 16 dicembre 2005 (mentre si avviava, dunque, l'indagine conoscitiva) e intitolato *Aiuto alle donne in gravidanza e depressione post-partum*⁴⁰, le cui argomentazioni trovano un'eco precisa nella relazione finale della commissione parlamentare. Nel documento si lamenta il basso tasso di natalità del nostro paese, si propone una riflessione sull'attività dei consultori e degli operatori sociali e sanitari nell'impostazione di un colloquio psicologico che «dia rilievo al valore dell'accoglienza», si segnala il rischio che le indagini sulla salute del feto comportino «una sorta di automaticità tra determinati risultati dei test genetici ed esiti abortivi» e si sottolinea che «la realtà rappresentata dal sussistere del concepito non può non prendere consistenza nel colloquio». Conseguentemente, si propone di «riprogettare» il colloquio con la donna previsto dalla legge n. 194, distinguendo una prima fase intesa all'aiuto sociale e psicologico, *non coincidente* con quella in cui è possibile il rilascio del documento previsto dall'art. 5, ultimo comma⁴¹, e «tale da coinvolgere competenze ulteriori a quella sanitaria (non comportando ancora il rilascio del suddetto documento, *non pone problemi connessi all'obiezione di coscienza*)». Quindi, potrebbe essere affidata a un medico obiettore, che sarebbe un ottimo «dissuasore».

³⁹ Vedi *supra*, nt. 9.

⁴⁰ In www.governo.it/bioetica.

⁴¹ Si tratta del documento attestante lo stato di gravidanza e l'avvenuta richiesta di interruzione volontaria, che consente alla donna, dopo una pausa di sette giorni, di presentarsi presso una delle sedi autorizzate per ottenere l'intervento medico.

È questa solida cornice culturale che ha impedito fin dall'inizio alla Corte costituzionale di impostare i termini del bilanciamento valorizzando, accanto alla tutela della vita e della salute della madre, anche il principio dell'autodeterminazione nella scelta della maternità. Ciò è tanto più significativo di fronte ad un orientamento giurisprudenziale che, in tema di consenso informato al trattamento medico, distingue *due* diritti fondamentali della persona: quello all'*autodeterminazione* (fondato sull'art. 13 Cost.) e quello alla *salute*⁴². Di autodeterminazione femminile (intesa anche come *habeas corpus*), invece, non si parla: tutto è ricondotto esclusivamente all'art. 32 Cost. Eppure «[i]l corpo delle donne appartiene alle donne, a ciascuna di loro, e non c'è diritto di ingerenza umanitaria che possa violare questa sovranità personale fino a che la creatura che cresce dentro il corpo materno non se ne sia staccata. [...] Madre e nascituro sono, in un modo altrimenti impensabile, due e tutt'uno. Senza questa ammissione, l'*habeas corpus* non esiste, se non come diritto dei maschi per i maschi»⁴³. Una lacuna che si è perpetuata a livello normativo, dando origine ad una legge che – pur avendo dato ottimi risultati in termini di progressiva riduzione del numero di aborti volontari e di drastico ridimensionamento del fenomeno degli aborti clandestini⁴⁴ – è minata al suo interno dal carattere com-

⁴² Sentenza n. 438/2008.

⁴³ A. SOFRI, *Contro Giuliano*, cit., 27. Osserva L. RONCHETTI, *Donne e corpi*, cit., 3, che «[l']inviolabilità del corpo delle donne [...] non è stata ricondotta dal legislatore né dalla Corte alla libertà personale, bensì alla tutela della salute psicofisica della persona di cui all'art. 32. Tale preferenza per la sfera della tutela della salute a discapito di una costituzionalmente fondata sfera di autonomia potrebbe essere stata favorita proprio dal fatto che il corpo "conteso" è essenzialmente quello femminile. In questa contesa culture molto diverse si sono contrapposte: da un lato rivendicando la sovranità delle donne sul proprio corpo, dall'altro insistendo sul primato di essenziali funzioni sociali che le donne, e solo le donne, sarebbero *naturalmente* destinate ad assolvere». Per P. VERONESI, *Il corpo e la Costituzione. Concretezza dei «casi» e astrattezza della norma*, Milano, Giuffrè, 2007, 97, la «relazione tra corpo femminile e vita-corpo nascente non può essere mai dimenticata, trattandosi di un dato che produce notevoli ripercussioni nella mappa dei diritti coinvolti nella fattispecie».

⁴⁴ Secondo la Relazione del Ministro della salute sulla attuazione della legge contenente «Norme per la tutela sociale della maternità e per l'interruzione volontaria di

promissorio, e dunque manipolabile, di alcune delle sue disposizioni più qualificanti.

4. *Un istruttivo parallelo: le procedure previste dalla legge n. 194 e le raccomandazioni dell'OMS*

Si è già visto come le legislazioni che consentono l'aborto si conformino generalmente ad uno schema di regolazione temporale che prevede diverse procedure e limiti crescenti, in base ad una considerazione gradualistica dell'umanità del feto⁴⁵. Le scelte legislative possibili si collocano, in concreto, tra i due estremi dell'interruzione di gravidanza consentita soltanto ove si tratti di salvare la vita della donna o, invece, su semplice richiesta, non motivata, di quest'ultima⁴⁶. Secondo la legge italiana, l'aborto volontario è consentito (art. 4) nei casi in cui la donna accusi circostanze per le quali la gravidanza, il parto o la maternità

gravidanza» (legge 194/78), presentata al Parlamento il 21 aprile 2008 (in *www.ministerosalute.it*), nel 2007 sono state effettuate 127.038 ivg, con un decremento del 3,0% rispetto al dato definitivo del 2006 (131.018 casi) e un decremento del 45,9% rispetto al 1982, anno in cui si è registrato il più alto ricorso all'ivg (234.801 casi). Il tasso di abortività (numero delle ivg per 1000 donne in età feconda tra 15-49 anni), l'indicatore più accurato per una corretta valutazione della tendenza al ricorso all'ivg, nel 2007 è risultato pari a 9,1 per 1000, con un decremento del 3,1% rispetto al 2006 (9,4 per 1000) e un decremento del 47,1% rispetto al 1982 (17,2 per 1000). L'analisi delle caratteristiche delle ivg, riferita ai dati definitivi dell'anno 2006, conferma che nel corso degli anni è andato crescendo il numero degli interventi effettuati da donne straniere, raggiungendo nel 2006 il 31,6% del totale delle ivg, mentre nel 1998 tale percentuale era del 10,1%. Questo fenomeno influisce sull'andamento generale dell'ivg in Italia, determinando una stabilità nel numero totale degli interventi, e nasconde la diminuzione presente tra le sole donne italiane. Quanto agli aborti clandestini, si stima che nel 2005 (anno per il quale sono disponibili tutti i dati per calcolare gli indici riproduttivi necessari per l'applicazione del modello matematico) siano stati 15.000. Il dato riguarda solo le donne italiane, in quanto non si dispone di stime affidabili degli indici riproduttivi per le donne straniere. Si conferma, quindi, la contemporanea diminuzione dell'abortività legale e clandestina tra le donne italiane (quest'ultima era stata stimata pari a 100.000 casi nel 1983).

⁴⁵ C. MANCINA, *Oltre il femminismo*, cit., 101.

⁴⁶ Sulle legislazioni in materia di interruzione volontaria di gravidanza vedi United Nations Population Division - Department of Economic and Social Affairs, *Abortion Policies. A Global Review*, 2002, in *www.un.org*.

possono determinare un serio pericolo per la sua salute fisica o psichica, con riferimento al suo stato di salute, alle sue condizioni economiche o sociali o familiari, alle circostanze in cui è avvenuto il concepimento, a possibili anomalie o malformazioni del concepito. La donna può rivolgersi alternativamente al consultorio, alla struttura socio-sanitaria o al medico di famiglia. Questi, in base all'art. 5, hanno il compito di esaminare con la donna e con il padre del concepito (ove la donna lo consenta) le possibili soluzioni dei problemi indicati e di cercare di rimuovere le cause alla base della richiesta di interruzione di gravidanza, promuovendo ogni opportuno intervento atto a sostenere la donna e offrendole tutti gli aiuti necessari sia durante la gravidanza sia dopo il parto. Al termine del colloquio, di fronte alla richiesta della donna di interrompere la gravidanza sulla base delle circostanze di cui all'art. 4, le viene rilasciata copia di un documento attestante lo stato di gravidanza e l'avvenuta richiesta. Salvi i casi di urgenza, dalla data del colloquio devono trascorrere sette giorni, al termine dei quali la donna può presentarsi presso le sedi autorizzate per richiedere l'intervento. L'interruzione volontaria della gravidanza deve avvenire di norma entro i primi novanta giorni di età gestazionale. Essa può essere praticata dopo i novanta giorni (art. 6) solo nei casi in cui la gravidanza o il parto comportino pericolo per la vita della donna ovvero si riscontrino rilevanti anomalie o malformazioni del nascituro, che determinano un pericolo per la salute fisica o psichica della donna. L'intervento è praticato da un medico (art. 8) presso le strutture ospedaliere (anche ambulatoriali) pubbliche e presso le case di cura private autorizzate⁴⁷. Il personale sanitario ed esercente le attività ausiliarie che abbia preventivamente sollevato obiezione di coscienza non è tenuto a partecipare alle procedure previste per l'interruzione volontaria della gravidanza, ma non è esonerato dalle procedure di assistenza antecedenti e conseguenti al-

⁴⁷ In questo secondo caso è previsto un numero di interventi massimo annuo. Gli interventi effettuati presso le strutture previste dalla legge sono a carico del Servizio sanitario nazionale (art. 10). Il medico che esegue l'intervento fornisce alla donna le informazioni sulla regolazione delle nascite e sui procedimenti abortivi (art. 14).

l'intervento⁴⁸. Disposizioni particolari, che prevedono il possibile intervento del giudice tutelare, sono dettate per le donne minori⁴⁹.

Ho ritenuto necessario riassumere i tratti salienti della legge, soprattutto dal punto di vista procedurale, per confrontarli con le indicazioni provenienti dall'OMS. In un importante e dettagliato documento pubblicato nel 2003, una sorta di «manuale» sull'aborto sicuro⁵⁰, si sottolinea che le legislazioni in materia dovrebbero rispettare alcuni *standards* comuni, destinati ad assicurare il rispetto per la decisione informata, l'autonomia e la riservatezza della donna e coerenti con i diritti riconosciuti, tra l'altro, nel Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali del 1966 e nella Convenzione per l'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne del 1979. Eccone la silloge: a) accanto ad informazioni complete, accurate e facilmente comprensibili sulla procedura prevista dalla legge, la predisposizione di una consulenza *volontaria* che consenta alla

⁴⁸ Così dispone l'art. 9, il quale stabilisce altresì che l'obiezione di coscienza non può essere invocata dal personale sanitario ed esercente le attività ausiliarie quando, data la particolarità delle circostanze, il loro personale intervento è indispensabile per salvare la vita della donna in imminente pericolo. Si precisa, inoltre, che gli enti ospedalieri e le case di cura autorizzate sono tenuti in ogni caso all'effettuazione degli interventi di interruzione della gravidanza richiesti secondo le modalità previste dagli artt. 5, 7 e 8 e che la Regione ne controlla e garantisce l'attuazione, anche attraverso la mobilità del personale.

⁴⁹ In base all'art. 12, la richiesta di interruzione di gravidanza è fatta personalmente dalla donna. Per le minori è richiesto l'assenso di chi esercita la potestà o la tutela. Nei primi novanta giorni, in presenza di seri motivi che impediscano o sconsiglino la consultazione dei suddetti soggetti oppure in caso di rifiuto dell'assenso ovvero di pareri tra loro difformi, il giudice tutelare, previa consultazione della struttura sanitaria, del consultorio o del medico di fiducia, autorizza la donna a decidere da sola. Se il medico certifica l'urgenza dell'intervento sulla minore, l'intervento è autorizzato indipendentemente dall'assenso di chi esercita la potestà o la tutela o del giudice. Il giudice decide anche in caso di richiesta di una donna interdotta per infermità mentale e del suo tutore o marito (art. 13). Sono poi previsti corsi di aggiornamento professionale per il personale sanitario sui problemi della procreazione cosciente e responsabile, sui metodi anticoncezionali, sul decorso della gravidanza, sul parto e sull'uso di tecniche più moderne, più rispettose dell'integrità fisica e psichica della donna e meno rischiose per l'interruzione di gravidanza (art. 15).

⁵⁰ WORLD HEALTH ORGANIZATION, *Safe Abortion: Technical and Policy Guidance for Health Systems*, Geneva, 2003, in www.who.int.

donna di considerare le diverse opzioni possibili e di decidere senza condizionamenti. Un consulenza riservata ed affidata ad una persona esperta⁵¹;

b) la rimozione di ogni ostacolo ad un *tempestivo accesso* all'intervento abortivo, evitando in particolare periodi di attesa non necessari⁵² e mancanza di *privacy*;

c) posto che gli operatori sanitari hanno diritto all'obiezione di coscienza, essi debbono tuttavia avere l'obbligo di indirizzare le donne verso colleghi competenti non obiettori. Quando un ospedale, una clinica o un'istituzione sanitaria abbiano il compito di assicurare l'interruzione volontaria della gravidanza sulla base delle regole indicate dalla legge, essi non possono rifiutare tale servizio, mettendo così a rischio la salute o la vita delle donne;

d) tra i metodi per praticare l'interruzione di gravidanza nel primo trimestre, si indica espressamente l'aborto farmacologico (la cd. RU486)⁵³.

Se si confrontano queste indicazioni non solo con alcuni dei contenuti e con le modalità applicative della legge n. 194, ma anche con le intenzioni limitative da più parti manifestate, non è difficile cogliere alcuni importanti punti critici della situazione italiana. Ciò emerge ancora più chiaramente ove si considerino gli «ostacoli» legislativi e amministrativi all'ottenimento di un aborto legale sicuro (e i relativi rimedi) indicati dall'OMS. Taluni di essi riguardano senza alcun dubbio il nostro paese, e derivano in alcuni casi dalle previsioni della legge e in altri dalle sue modalità applicative. Tra i primi rientrano la necessità di un periodo di attesa tra la richiesta e l'esecuzione dell'intervento⁵⁴, il fatto

⁵¹ Dovrebbe inoltre essere assicurata una speciale attenzione per le specifiche esigenze delle adolescenti (54).

⁵² Dal momento che «[t]he risks associated with induced abortion [...] increase with the duration of pregnancy» (23).

⁵³ Indicato come «a combination of mifepristone followed by a prostaglandin such as misoprostol or gemeprost, for up to 9 completed weeks since last menstrual period» (20).

⁵⁴ Secondo il documento dell'OMS, «[w]aiting periods unnecessarily delay care and decrease safety». Questo il rimedio suggerito: «Eliminate waiting periods that are no medically required, and expand services to serve all eligible women promptly»

che esclusivamente i medici possano effettuarlo⁵⁵, la circostanza che i medici obiettori non siano tenuti ad indirizzare la donna ad un medico non obiettore, la mancata garanzia di riservatezza⁵⁶.

(*Safe abortion*, cit., 91). Tra gli ostacoli si indica anche la necessità di un'autorizzazione all'intervento da parte di uno o più medici, talora di una commissione, suggerendo di lasciare alla donna piena autonomia di decisione, con l'eccezione dei rari casi in cui l'aborto potrebbe per essa rappresentare un rischio. Per quanto riguarda la legge italiana, sarebbe improprio parlare di autorizzazione a proposito del documento rilasciato dal medico ai sensi dell'art. 5: il medico, in realtà, «certifica in esso una risultanza oggettiva, lo stato di gravidanza, ed una soggettiva, la richiesta della donna sulla base delle circostanze di cui all'art. 4 che egli però non documenta in proprio ma che la donna afferma sussistere impegnandosi per la verità di tale dichiarazione con il sottoscrivere il documento stesso. L'atto risulta così composto da due dichiarazioni, quella del medico e quella della donna, entrambe di scienza, ed ha una natura analoga alla scrittura privata autenticata pur partecipando della natura giuridica della certificazione (impropria)» (M.C. ANDRINI, *Commento all'art. 5 della legge 22 maggio 1978, n. 194, in Le nuove leggi civili commentate*, I, 1978, 1632). Anche la Corte costituzionale ha precisato che «[g]li accertamenti necessari si concludono con il rilascio di un documento, di cui la gestante è resa partecipe, abilitante alla interruzione volontaria presso una delle sedi all'uopo autorizzate» (sentenza n. 196/1987, corsivo non testuale).

⁵⁵ Le ostetriche potrebbero essere addestrate ad eseguire in modo sicuro l'aborto nel primo trimestre: «Trained, midlevel providers (e.g. midwives) can perform manual vacuum aspiration safely, and provide medical methods of abortion» (*Safe abortion*, cit., 93). Osserva giustamente S. NICCOLAI, *La legge sulla fecondazione assistita e l'eredità dell'aborto* (30 maggio 2005), in *www.costituzionalismo.it*, 7, che «l'aborto è un passaggio cruciale nella progressiva iscrizione del processo procreativo in un contesto ospedaliero, medico e tecnologico che, con l'autorizzazione del diritto, ne diventa il centro governante». Istituire «un nutrito mondo di ostetriche andava in controtendenza con la logica di portarle tutte in ospedale agli ordini di un ginecologo, cosa a sua volta utile per ridurre fin quasi ad escludere la possibilità per le donne in Italia di partorire in casa (che è pur sempre ... una scelta inerente la vicenda procreativa)».

⁵⁶ Ancora S. NICCOLAI, *La legge*, cit., 7, sottolinea che, secondo la legge n. 194 del 1978, si deve abortire in un ospedale *pubblico* «perché la vicenda è pubblica, l'ordinamento deve sapere che la donna è incinta, e che vuole abortire [...]». Per C. MANCINA, *Un altro tagliando da fare*, in *Il Riformista*, 14 marzo 2008, la difesa della *privacy* non era una priorità negli anni Settanta, e «la sensibilità a questo aspetto è del tutto assente nella 194, che anzi obbedisce a un'ispirazione perbenista (catto-comunista): quella che la legalizzazione dell'aborto possa essere accettabile solo se opera in chiave pienamente pubblica». «L'esclusione delle cliniche private – pur ammesse per qualunque altro tipo di intervento sanitario – è il segno concreto di questa ispirazione, che femministe e radicali hanno sempre denunciato. Cattolici e comunisti hanno sempre risposto che le donne non devono essere lasciate sole. La solitudine, invece, è proprio ciò che molte donne cercano. Solitudine intesa non come abbandono, ovviamente, ma come *privacy*». M. MAFAI, *La burocrazia dell'aborto*, in *La Repubblica*, 14 marzo 2008,

Tra i secondi, alcuni *standards* di «medicalizzazione» eccessiva dell'intervento (come l'anestesia generale)⁵⁷ e la limitazione non necessaria dei metodi abortivi⁵⁸. Quanto ai progetti restrittivi che certamente si porrebbero in contrasto con le linee guida ricordate, basti pensare all'introduzione di limiti ulteriori all'aborto terapeutico e alla «dissuasione attiva» delle donne che intendono abortire, attraverso una opportuna «riprogettazione» del colloquio previsto dalla legge e la presenza di associazioni antiabortiste nei consultori.

5. *Un fenomeno da arginare: l'obiezione di coscienza dei medici e del personale sanitario*

L'obiezione di coscienza garantita al personale sanitario ed esercente le attività ausiliarie dall'art. 9 della legge n. 194 del

parla della «lunga, impietosa trafila burocratica prevista dalla legge 194. Obbligatoria, secondo la legge, la visita presso il consultorio, obbligatorio il colloquio con gli esperti ai quali spiegare il motivo della decisione. E poi la richiesta del relativo certificato, una sorta di autorizzazione e, dopo un'obbligatoria pausa di sette giorni, finalmente la ricerca di un ospedale pubblico autorizzato ad effettuare l'aborto». Un implicito riferimento ad alcuni aspetti della situazione italiana può essere colto nella risoluzione 1607 approvata dall'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa nell'aprile 2008 (*Access to safe and legal abortion in Europe*, in www.assembly.coe.int), nella quale si afferma: «The Assembly also notes that, in member states where abortion is permitted for a number of reasons, conditions are not always such as to guarantee women effective access to this right: the lack of local health care facilities, *the lack of doctors willing to carry out abortions*, the repeated medical consultation required, *the time allowed for changing one's mind and waiting time for the abortion* all have the potential to make access to safe, affordable, acceptable and appropriate abortion services more difficult, or even impossible in practice» (punto 3, corsivi non testuali).

⁵⁷ «Over-medicalization raises costs, reduces availability of services, does not improve, and may even reduce, safety and quality care» (*Safe abortion*, cit., 93). Nella citata Relazione del 2008 del Ministro della salute sull'applicazione della legge n. 194, si rileva che permane elevato (84,8%) il ricorso all'anestesia generale e si osserva che tale procedura non appare giustificata, «soprattutto se si tiene conto del dato che l'80% delle IVG viene effettuato entro la decima settimana gestazionale, ed è in contrasto con le indicazioni formulate a livello internazionale. In tal senso, l'attivazione di corsi di aggiornamento professionale per modificare le attuali procedure anestetiche è raccomandata» (2).

⁵⁸ «Introduction of medical methods in addition to surgical methods would expand access» (*Safe abortion*, cit., 94).

1978⁵⁹, fenomeno fin dall'inizio assai imponente, negli ultimi anni è in generale aumento per tutte le professionalità. Secondo i dati riportati nella Relazione del Ministero della salute del 2008 sull'attuazione della legge, a livello nazionale per i ginecologi si passa dal 58,7% al 69,2%; per gli anestesisti, dal 45,7% al 50,4%; per il personale non medico, dal 38,6% al 42,6%. In alcune Regioni del sud, come la Campania e la Sicilia, l'aumento è molto rilevante. Ma anche nel nord, come ad esempio in Veneto, l'obiezione è superiore al dato nazionale: per i ginecologi, 79,1%; per il personale non medico, 56,8%⁶⁰. La coscienza, com'è stato detto incisivamente, ha dunque «una sua geografia regionale»⁶¹ e aumenta con il trascorrere del tempo, a causa del «disinteresse rispetto alla problematica da parte delle nuove generazioni di ginecologi che [...] non sono maturate nel momento in cui il problema era più cogente e, di conseguenza, non vogliono assumersi la responsabilità di agire in termini socialmente importanti, in alcuni casi forse proprio per bieca comodità personale»⁶².

⁵⁹ Tali soggetti, sulla base di una semplice dichiarazione comunicata al medico provinciale o al direttore sanitario nei tempi indicati dalla legge (comma 1), sono esonerati 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» (comma 3). L'obiezione di coscienza non può comunque «essere invocata dal personale sanitario ed esercente le attività ausiliarie quando, data la particolarità delle circostanze, il loro personale intervento è indispensabile per salvare la vita della donna in imminente pericolo» (comma 5).

⁶⁰ In Campania, ad esempio, i dati sono quasi raddoppiati, in quanto l'obiezione per i ginecologi aumenta dal 44,1% al 83,0%; per gli anestesisti, dal 40,4% al 73,7%; per il personale non medico, dal 50% al 74%. In Sicilia, per i ginecologi l'obiezione aumenta dal 44,1% al 84,2%; per gli anestesisti, dal 43,2% al 76,4%, per il personale non medico, dal 41,1% al 84,3% (Relazione del Ministero della Salute, cit., 4).

⁶¹ A. SOFRI, *Contro Giuliano*, cit., 75.

⁶² Così Carlo Maria Stigliano, membro del Consiglio direttivo della Società italiana di ginecologia e ostetricia, nell'audizione davanti alla Commissione affari sociali della Camera nell'ambito della già citata indagine conoscitiva sull'applicazione della legge n. 194, seduta del 22 dicembre 2005, 7. Si vedano anche le audizioni di Basilio Tiso, Direttore sanitario dell'Ospedale Mangiagalli di Milano, secondo il quale «[v]i è una grande difficoltà nel reperire i medici perché gli obiettori sono la stragrande maggioranza»; di Giovanna Scassellati, Responsabile day hospital legge 194 dell'Ospedale

C'è da domandarsi, di fronte a questi dati, se l'obiezione di coscienza all'aborto non finisca per tradursi in un vero e proprio «sabotaggio» della legge⁶³, mettendo a rischio – soprattutto in determinate zone del Paese – l'erogazione di un servizio che deve essere assicurato *in ogni caso* (art. 9, comma 4, legge n. 194 del 1978). Situazione resa particolarmente grave dalla scelta ideologica del legislatore di consentire l'esecuzione dell'intervento soltanto negli ospedali pubblici e nelle case di cura autorizzate dalla Regione⁶⁴, con effetti negativi «nella quantità di offerta del servizio». Esistono infatti «alcune situazioni territoriali in cui un'elevata diffusione dell'obiezione di coscienza vuol dire,

San Camillo di Roma, che precisa: «al San Camillo siamo 30 ginecologi, compreso il primario, di cui solo 3 non obiettori». «In questi quattro anni siamo stati continuamente attaccati. Noi siamo gli operatori che hanno scelto di difendere una legge dello Stato. Quindi, a mio parere, l'aspetto più grave della questione è rappresentato dall'obiezione di coscienza. Bisognerebbe parlarne, dal momento che coloro che effettuano l'interruzione di gravidanza sono sempre di meno e devono continuamente giustificare il proprio lavoro»; di Luigi Benassi, Direttore dell'unità operativa ostetricia e ginecologia dell'Azienda ospedaliera di Parma, che afferma: «Siamo 20 medici. Siamo partiti con un 50 per cento di obiettori e un 50 per cento di non obiettori, ma adesso siamo arrivati a 15 medici obiettori e 5 non obiettori, attualmente senza alcun problema di convivenza» (seduta del 19 dicembre 2005, rispettivamente 5, 7 e 11). Per Silvio Viale, consigliere dell'Associazione Luca Coscioni e ginecologo all'Ospedale Sant'Anna di Torino, «l'obiezione di coscienza, tranne pochi casi, è un modo per non fare ciò che dai medici è percepito come un lavoro in più. La stragrande maggioranza dei colleghi consigliano la diagnosi prenatale e suggeriscono l'interruzione volontaria di gravidanza, indirizzando la donna ad altri colleghi» (seduta dell'11 gennaio 2006, 10). Circa il fattore «generazionale», ricordato nel testo, osserva G. FATTORINI, *Aborto. Un medico racconta trent'anni di 194*, Milano, Guarini e Associati, 2008, 85, che la sostanziale stabilità della percentuale di ginecologi obiettori a distanza di trent'anni dall'entrata in vigore della legge (ma l'A. si riferisce a dati del 2004, mentre negli ultimi anni – come si è visto – si è avuto addirittura un aumento), «fa pensare che, pur essendo cambiata nel profondo, la società italiana mantenga alcune rigidità. Anche perché, pur essendosi ormai succedute due se non tre generazioni di medici appartenenti ad una disciplina che si è modificata radicalmente in questi trent'anni, ciò non sembra, almeno per quanto riguarda questo aspetto, aver modificato granché l'orientamento pratico di un'intera categoria».

⁶³ P. VERONESI, *Il corpo e la Costituzione*, cit., 141.

⁶⁴ In base all'art. 8 della legge, nei primi novanta giorni l'interruzione della gravidanza può essere praticata anche presso case di cura autorizzate dalla Regione, con le limitazioni derivanti da un decreto del Ministro della sanità (oggi: della salute).

di fatto, una mancanza di servizi presso cui rivolgersi e, quindi, l'insorgenza di una mobilità sul territorio per effettuare l'IVG altrove»⁶⁵. L'effettiva applicazione della legge viene subordinata all'atteggiamento di una «ristrettissima categoria professionale dotata di particolari capacità tecniche (ostetrici e ginecologi)»⁶⁶: si pensi a quanto accade ad Ascoli Piceno, dove non sarebbe possibile effettuare interruzioni volontarie di gravidanza se non ci fosse un medico che parte ogni settimana da Milano per garantire gli interventi⁶⁷. Vi è dunque l'esigenza di assicurare che tutte le strutture coinvolte, consultori compresi⁶⁸, applichino correttamente la legge, rispettando rigorosamente i tempi da essa previsti⁶⁹. Le disfunzioni organizzative provocate dal grande numero di obiezioni di coscienza, infatti, fanno sì che le gravidanze vengano interrotte con un ritardo sempre maggiore, mettendo con ciò in pericolo la salute delle donne⁷⁰.

Non mancano proposte volte ad eliminare la possibilità stessa di avanzare obiezione di coscienza, in base alla considera-

⁶⁵ Così Alessandra Burgio, Responsabile dell'unità operativa servizi sanitari e quadro epidemiologico dell'Istituto nazionale di statistica, nell'audizione resa davanti alla Commissione affari sociali della Camera (seduta del 15 dicembre 2005, 65).

⁶⁶ A. PUGIOTTO, *Obiezione di coscienza nel diritto costituzionale*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, Torino, Utet, X, 1995, 254.

⁶⁷ G. FATTORINI, *Aborto*, cit., 89.

⁶⁸ Per Ugo Brasiello, Vicepresidente dell'A.GI.CO. (Associazione ginecologi consultoriali), l'estensione dell'obiezione di coscienza «impedisce di garantire alla rete consultoriale un'omogeneità operativa per l'attuazione della legge n. 194» (indagine conoscitiva, seduta del 20 dicembre 2005, 5).

⁶⁹ Secondo la citata Relazione del Ministero della salute, nel 2006 è diminuita la percentuale di interruzioni volontarie di gravidanza effettuate entro 14 giorni dal rilascio del documento (56,7%) rispetto al 2004 (58,0%), ed è di conseguenza aumentata la percentuale di interventi che avvengono dopo oltre tre settimane: 18,0% nel 2006 rispetto al 16,4% nel 2005 (30).

⁷⁰ *La moratoria? Sull'obiezione*, intervista a Carlo Flamigni, *Il manifesto*, 26 febbraio 2008. Secondo lo stesso Flamigni (*L'aborto. Storia e attualità di un problema sociale*, Bologna, Pendragon, 2008, 93), «il rischio di morte aumenta del 30% per ogni settimana di gestazione, cosa che dovrebbe convincere tutti che, una volta che la decisione è stata presa, l'intervento dovrebbe essere considerato urgente e che parla in favore di una modifica sostanziale della norma che prevede l'obiezione di coscienza, responsabile di enormi ritardi nell'esecuzione degli interventi in molti ospedali».

zione che ciò che aveva un senso preciso ai tempi in cui la legge entrò in vigore – per coloro che erano già medici nei reparti di ginecologia o per i laureati già specializzandi in tale ambito – non avrebbe oggi alcuna giustificazione. Attualmente, «chi sceglie una specializzazione o decide di lavorare in un ospedale pubblico sa bene cosa lo aspetta e se lo fa sapendo di essere ben determinato a ignorare i diritti di molte pazienti (diritti ai quali dovrebbero corrispondere altrettanti doveri dei medici) compie un gesto molto discutibile sul piano umano e su quello morale»⁷¹. Un'ipotesi radicale, certamente favorita dalla constatazione che il legislatore nulla ha fatto per contemperare le esigenze connesse alla tutela della salute con le scelte di coscienza del personale sanitario⁷² e che la struttura stessa assunta dall'obiezione di coscienza nella legge del 1978 suscita non poche perplessità, soprattutto a causa della mancata previsione di una prestazione alternativa a carico del medico obiettore, la quale rappresenterebbe quanto meno un «possibile strumento idoneo a saggiare indirettamente la fondatezza dei motivi di coscienza addotti»⁷³.

⁷¹ C. FLAMIGNI, *L'aborto*, cit., 70. Secondo P. FLORES D'ARCAIS, *Aborto, aboliamo l'obiezione per i medici*, *Liberazione*, 31 ottobre 2007, chi avesse scelto la specializzazione in ginecologia dopo l'entrata in vigore della legge n. 194 «non doveva più avere diritto all'obiezione, poiché la pratica di quel diritto può vanificare od ostacolare (come spesso avvenuto) il diritto della paziente. In altri termini: chi trova ripugnante per la propria coscienza l'aborto, scelga una diversa professione (nell'ambito della missione medica, del resto, vi sono infinite altre specializzazioni)». Anche per L. MENAPACE, *Aborto, cancelliamo l'obiezione di coscienza*, *ivi*, 28 febbraio 2008, il medico «non può fare obiezione di coscienza quando entra in una struttura pubblica e viene richiesto di eseguire un aborto».

⁷² Così A. D'ATENA, *Commento all'art. 9 della legge 22 maggio 1978, n. 194*, in *Le nuove leggi civili commentate*, cit., 1660-1661, secondo il quale una soluzione siffatta, per ritenersi ammissibile alla stregua della Costituzione, dovrebbe risultare «concretamente idonea a garantire che il servizio – nonostante l'esonero di alcuni operatori – funzioni (e sia in grado di far fronte alla domanda di interventi abortivi)». Ove ciò non accadesse, ad avviso dell'A., non potrebbe escludersi la possibilità di un annullamento ad opera della Corte costituzionale dell'art. 9, comma 4, per la sua messa a rischio della «tenuta» del sistema.

⁷³ A. PUGIOTTO, *Obiezione di coscienza*, cit., 253. Di particolare interesse le notevoli differenze tra le discipline dell'obiezione di coscienza al servizio militare (prevista dalla legge n. 772 del 1972, oggi non più in vigore) e all'interruzione volontaria

Così, se da un lato vi è indubbiamente la necessità di riformare la legge al fine di circoscrivere i casi di obiezione, senza tuttavia negarli *a priori*⁷⁴, esistono anche altri possibili rimedi alla difficile situazione attuale: indennità di tipo economico ai medici non obiettori, per il carico di lavoro aggiuntivo che grava su di essi⁷⁵; garanzia di una loro presenza minima nelle strutture sanitarie in cui si praticano le interruzioni volontarie della gravidanza⁷⁶; possibilità per i medici di eseguirle anche in strutture

della gravidanza. La legge del 1972, infatti, prevedeva l'obbligo per l'obiettore ad una prestazione personale sostitutiva del servizio di leva (il servizio civile o il servizio militare non armato), come forma di adempimento del dovere costituzionale di difesa della patria, nonché una rigida combinazione di «filtri» preventivi e successivi alla dichiarazione di obiezione (la particolare onerosità della prestazione sostitutiva, nella forma di una durata maggiore rispetto al servizio di leva rifiutato; il vaglio preventivo ad opera di una apposita commissione ministeriale sulla sincerità e fondatezza delle ragioni di coscienza motivanti la dichiarazione di obiezione; la pretesa di una coerenza esistenziale assoluta, che fondava il divieto di obiettare in presenza di diverse cause ostative, peraltro spesso incongrue; l'irreversibilità della scelta, nel senso dell'impossibilità di una maturazione di una propria obiezione di coscienza oltre i termini perentori fissati per legge). Di tutt'altro tenore la scelta espressa nella legge n. 194 del 1978: «All'omessa previsione di una prestazione personale sostitutiva a quella rifiutata, si accompagna una disciplina (*ex art. 9*) che esclude qualsiasi vaglio preventivo sulla dichiarazione di obiezione (peraltro non motivata, semplicemente da inoltrarsi al medico provinciale ed il cui accoglimento è automatico) e che riconosce la possibilità di un'obiezione tardiva, da far valere oltre i termini fissati dalla legge [...], nel quadro, dunque, di una concezione dinamico-evolutiva della coscienza» (254). Regole diverse che si traducono, nel primo caso, in una restrizione dell'autonomia di scelta del soggetto che intende obiettare, e che nel secondo gli aprono invece una comoda strada tutta in discesa. Il che, mi pare, dice molto sulla permanenza nella coscienza sociale di strutture archetipiche legate ai ruoli di genere: il maschio ha l'obbligo di difendere in armi il territorio, la femmina ha quello di assicurare la riproduzione della specie. Chi non si attiene a questi modelli deve essere ostacolato.

⁷⁴ P. VERONESI, *Il corpo e la Costituzione*, cit., 146.

⁷⁵ Si vedano, nell'ambito della più volte citata indagine conoscitiva sull'applicazione della legge n. 194, gli interventi di Luana Zanella e Giovanna Scassellati (seduta del 19 dicembre 2005, 21 e 31) e di Silvio Viale (seduta dell'11 gennaio 2006, 23).

⁷⁶ La proposta di legge d'iniziativa del deputato Turco «Modifiche alla legge 22 maggio 1978, n. 194, recante norme per la tutela sociale della maternità e sull'interruzione volontaria della gravidanza», presentata il 26 ottobre 2006 (documento Camera n. 1858), prevede che «nelle strutture in cui si praticano le interruzioni volontarie della gravidanza deve essere garantito che il 50 per cento del personale sia non obiettore, anche mediante procedure di trasferimento e di mobilità» (art. 8). In direzione analoga

private autorizzate dalla Regione, come accade per qualsiasi altro intervento sanitario⁷⁷; possibilità per le aziende sanitarie locali e le aziende ospedaliere di bandire concorsi per anestesisti e ginecologi con la clausola di non sollevare obiezione di coscienza ai sensi dell'art. 9 della legge n. 194⁷⁸.

Quanto ai medici obiettori in servizio presso strutture pubbliche, per essi potrebbe senz'altro prevedersi l'obbligo, ad esempio, di svolgere corsi sulla contraccezione nelle scuole e nel territorio⁷⁹. Va invece respinta l'ipotesi di affidare loro il colloquio previsto dall'art. 5, considerandolo come momento distinto ed autonomo da quello del rilascio del documento che consente alla gestante di ottenere l'intervento presso le strutture autoriz-

si muoveva lo «Schema d'intesa Stato-Regioni per una migliore applicazione della legge 194» proposto nella passata legislatura dal Ministero della salute (in *www.ministerosalute.it*), secondo il quale occorre prevedere, almeno in ogni Distretto, la presenza di un medico non obiettore al fine di garantire la continuità assistenziale.

⁷⁷ Proposta di legge Turco, cit., art. 7.

⁷⁸ Osserva al riguardo D. PARIS, *Riflessioni di diritto costituzionale sull'obiezione di coscienza all'interruzione volontaria della gravidanza a 30 anni dalla legge n. 194 del 1978*, in *Quad. reg.*, 3, 2008, 1091 ss., che benché tali formule concorsuali abbiano un carattere pregiudizievole per la libertà di coscienza dei partecipanti, il loro uso non sembra potersi escludere *a priori* in presenza di un diffuso ricorso all'obiezione di coscienza. Il riconoscimento dell'obiezione di coscienza, infatti, «se da una parte non può comportare conseguenze così pregiudizievoli per l'obiettore da rendere di fatto impossibile il suo esercizio, dall'altra non richiede che l'obiettore debba essere tenuto assolutamente indenne dalle conseguenze che la sua stessa scelta comporta. Diversamente argomentando il peso delle esigenze di coscienza di alcuni finirebbe per gravare esclusivamente su altri soggetti (nel caso concreto le gestanti, per le quali si determina un allungamento dei tempi d'attesa, e i medici non obiettori, chiamati a svolgere un numero maggiore di interruzioni volontarie della gravidanza), venendosi così ad affermare una sorta di principio di irresponsabilità dell'obiettore rispetto alle proprie scelte di coscienza». Anche per A. PUGIOTTO, *Obiezione di coscienza*, cit., 251, non pare censurabile «l'apposizione di una clausola di impegno a non prestare obiezione di coscienza agli interventi interruttivi della gravidanza, come condizione per l'assunzione in servizio di personale sanitario» (in questo senso, T.A.R. Emilia Romagna, 13-12-1982, n. 289, in *Foro amm.*, I, 1983, 735). Per una analoga opinione vedi S. RODOTÀ, *Problemi dell'obiezione di coscienza*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 1993/1, 64.

⁷⁹ In questo senso si veda l'intervento di Maura Cossutta (indagine conoscitiva, seduta del 19 dicembre 2005, 20), la quale osserva, peraltro, che «esistono obiettori che fanno obiezione anche sui metodi contraccettivi».

zate. In primo luogo, tale colloquio non è in alcun modo configurato dalla legge in termini di «dissuasione attiva», bensì di sostegno e di aiuto ad assumere una *autonoma* decisione consapevole⁸⁰. Inoltre, anche a voler ritenere che non tutti i colloqui debbano necessariamente concludersi con il rilascio della certificazione, essi debbono comunque essere affrontati «con una predisposizione aperta a tutte le soluzioni»⁸¹, evitando la situazione paradossale per cui la donna al termine del colloquio si trovi di fronte alla sgradita «sorpresa della sua inutilità ai fini del rilascio del documento»⁸².

Il tema dell'obiezione di coscienza dei medici, peraltro, sta ormai pericolosamente debordando dall'ambito dell'interruzione volontaria della gravidanza, per investire anche la contraccezione d'emergenza (la cd. «pillola del giorno dopo»), nonostante il fatto, dimostrato da autorevoli ricerche scientifiche, che essa nulla abbia a che fare con l'inibizione dell'impianto dell'ovulo fecondato. Nella *Nota sulla contraccezione d'emergenza* approvata dal Comitato nazionale per la bioetica il 28 maggio 2004⁸³, pur riconoscendosi che l'effetto pre-fertilizzatore del levonorgestrel

⁸⁰ È noto, infatti, come le posizioni favorevoli al coinvolgimento dei ginecologi obiettori nel percorso che può sfociare nell'interruzione volontaria della gravidanza sottolineino che in tale fase procedurale «l'obiettore può ragionevolmente ritenere il suo intervento più efficace nello scongiurare l'interruzione della gravidanza rispetto a quello di un collega non così radicalmente contrario all'aborto» (D. PARIS, *Riflessioni*, cit., 1096). Vi è qui, come avrò modo di precisare più avanti, un'impropria (e paternalistica) sovrapposizione tra i concetti di *prevenzione* e di *dissuasione* (vedi *infra*, § 9). Peraltro non si capisce che cosa dovrebbe accadere in concreto, nel momento in cui il medico obiettore, constatata – nonostante la sua attività dissuasiva – la persistente volontà della donna di interrompere la gravidanza, rifiutasse di rilasciare la certificazione. La donna dovrebbe sottoporsi ad un secondo colloquio, con un medico non obiettore? Vi sarebbe in questo caso una violazione della legge, che non prevede affatto una pluralità di colloqui. O dovrebbe a questo punto intervenire un ginecologo non obiettore, che si limitasse al rilascio del documento, sulla base del colloquio condotto da altri? Ma non si determinerebbe così un'ulteriore mortificazione professionale del medico non obiettore, ridotto a mero soggetto burocratico?

⁸¹ G. FATTORINI, *Aborto*, cit., 45.

⁸² D. PARIS, *Riflessioni*, cit., 1097.

⁸³ In www.governo.it/bioetica.

(LNG) è «maggiormente documentato nella letteratura clinica», si sottolinea che esiste un diverso orientamento secondo cui vi è «la concreta possibilità, sulla base di precisi presupposti scientifici, che nei contesti in esame la fecondazione si realizzi, con effetti post-fertilizzativi dell'assunzione medesima». Sulla base di queste premesse, il Comitato ha ritenuto all'unanimità «che il medico il quale non intenda prescrivere o somministrare il LNG in riferimento ai suoi possibili effetti post-fertilizzazione abbia comunque il diritto di appellarsi alla "clausola di coscienza", dato il riconosciuto rango costituzionale dello scopo di tutela del concepito che motiva l'astensione (cfr. es. Corte cost. n. 35/1997), e dunque *a prescindere da disposizioni normative specificamente riferite al quesito in esame*»⁸⁴. Il richiamo è a quanto previsto dall'art. 19 del Codice di deontologia medica del 1998⁸⁵, secondo cui «Il medico al quale vengano richieste prestazioni che contrastino con la sua coscienza o con il suo convincimento clinico può rifiutare la propria opera, a meno che questo comportamento non sia di grave e immediato nocimento per la salute della persona assistita». Secondo il documento del Comitato nazionale di bioetica, questa norma «ribadisce, per la coscienza, uno *spazio di espressione maggiore di quello che le risulti esplicitamente attribuito da singole disposizioni di legge*»⁸⁶.

Sono evidenti le ricadute pratiche di una simile affermazione, che sembrano riconoscere ad una specifica categoria professionale uno spazio di «libertà dalla legge» diverso e più ampio rispetto a quello degli altri cittadini. Ne sono pienamente consapevoli alcuni membri del Comitato, i quali in una *Postilla* al documento rilevano che «l'eventuale ampliamento della libertà del medico non è scevro di conseguenze per la possibilità da parte delle donne di accedere senza disagi aggiuntivi al principio far-

⁸⁴ Corsivo non testuale. Il quesito a cui si riferisce il documento attiene, appunto, alla possibilità che in determinate condizioni il Levonorgestrel interferisca con lo sviluppo embrionale, essendosi determinata la fecondazione.

⁸⁵ Riprodotto nell'art. 22 del Codice di deontologia medica del 2006, oggi vigente.

⁸⁶ CNB, *Nota sulla contraccezione d'emergenza*, cit. (corsivo non testuale).

macologico in questione» e invitano pertanto «le Autorità e le Istituzioni competenti, anche ai sensi dell'art. 117, lettera m della Costituzione italiana, a vigilare ed eventualmente provvedere affinché su tutto il territorio nazionale l'esercizio della "clausola di coscienza" da parte dei medici operanti nell'ambito del Sistema Sanitario Nazionale non implichi difficoltà rilevanti e una restrizione di fatto delle libertà e dei diritti civili e sociali a carico delle donne»⁸⁷.

A quanto pare, l'appello alla coscienza, quando si tratti di limitare l'autodeterminazione sessuale e riproduttiva delle donne, anche al di là di quanto espressamente previsto dalla legge, continua ad occupare nel nostro ordinamento una posizione privilegiata⁸⁸.

6. *Divergenze interpretative e difficoltà applicative: la competenza del giudice tutelare nel caso di aborto di donna minore*

La tendenza ad espandere le ipotesi di obiezione di coscienza alla interruzione volontaria della gravidanza ha riguardato, com'è noto, anche il giudice tutelare, scontrandosi tuttavia con un orientamento decisamente contrario della Corte costituzionale. Salvo che non si tratti di un caso di urgenza, nel quale la posizione della minore viene parificata *in toto* a quella della

⁸⁷ La *Postilla* è firmata dai professori Cinzia Caporale, Salvatore Amato, Luisella Battaglia, Lorenzo d'Avack, Giancarlo Umani Ronchi, Demetrio Neri, Renata Gaddini, Annalisa Silvestro, Vittorio Mathieu, Alberto Piazza, Michele Schiamone, Mauro Barni, Isabella M.Coghi, Pasqualino Santori, Livia Pomodoro, Tullia Zevi. Nel caso specifico, la soluzione sta nel consentire la vendita del farmaco (che, per essere efficace, va necessariamente assunto entro le 72 ore successive ad un rapporto sessuale non protetto) senza prescrizione medica, come avviene in molti Paesi europei (Francia, Regno Unito, Belgio, ora anche Spagna) e negli Stati Uniti per le maggiorenni.

⁸⁸ È invece del tutto priva di fondamento giuridico la cd. obiezione di coscienza dei farmacisti alla vendita della pillola del giorno dopo: l'art. 38 del regolamento per il servizio farmaceutico (r.d. 30 settembre 1938, n. 1706), prevede, infatti, che i farmacisti, dinanzi ad una prescrizione medica, debbano consegnare il farmaco o procurarlo, se non disponibile, nel più breve tempo possibile (F. AMABILE, *Se i farmacisti obiettano. La richiesta da parte della Federazione degli Ordini si scontra con l'art. 38 del regolamento sanitario*, in *www.lastampa.it*, 14 marzo 2008).

gestante maggiorenne, non richiedendosi assenso di sorta⁸⁹, in ogni altra ipotesi occorre per la donna minore l'assenso dell'avente titolo (chi esercita su di essa la potestà o la tutela), il quale può essere sostituito – osserva la Corte – dalla «autorizzazione a decidere» disposta dal giudice tutelare. «Ancorché *sui generis* sia perché fatto salvo da reclamo [...] sia perché *non decisorio bensì meramente attributivo della facoltà di decidere*, il menzionato provvedimento rientra pur sempre nell'ambito degli schemi autorizzatori *adversus volentem*: unicamente *ad integrazione*, cioè, *della volontà della minorenni*, per i vincoli gravanti sulla sua capacità d'agire». I margini di intervento del giudice tutelare sono dunque «*ben circoscritti e non cospicui*», restando comunque integre «le successive valutazioni della gestante, abilitata essa solo a decidere»⁹⁰. Non sussiste dunque alcuna disparità col personale sanitario, al quale soltanto competono gli accertamenti intesi alla previsione dell'aborto: «nessuna lesione, perciò, per difetto di omogeneità nei differenti stadi della procedura, ricorre nei confronti dell'art. 3 Cost.»⁹¹. La Corte valorizza inoltre «l'indeclinabile e primaria realizzazione della esigenza di giustizia, interesse d'ordine generale» di indubbio rilievo costituzionale: vengono così poste in primo piano le «esigenze essenziali dello *iusdicere* (ancorché *intra volentes*)»⁹².

Le precisazioni del giudice costituzionale, per quanto assai limpide, non hanno eliminato ogni ambiguità. L'ultima Relazione del Ministro della giustizia sottolinea le persistenti di divergenze interpretative e difficoltà applicative della legge n. 194, osser-

⁸⁹ Art. 12, comma 3, legge n. 194 del 1978.

⁹⁰ Quanto alla circostanza che l'art. 12 della legge non prescrive la consultazione del genitore, la Corte ha chiarito nella sentenza n. 109/1981 che «essa non è nemmeno esclusa, ma lasciata alla valutazione del consultorio, della struttura socio-sanitaria o del medico di fiducia; e in definitiva, ciò che più importa, al prudente apprezzamento del giudice». Soluzione, questa, «giustificata dall'intento, nettamente perseguito dal legislatore, di prevenire, prima ancora che reprimere penalmente, l'aborto clandestino».

⁹¹ Sentenza n. 196/1987 (corsivi non testuali).

⁹² Nello stesso senso, si vedano anche le successive ordinanze nn. 463/1988 e 293/1993.

vando che si possono distinguere due gruppi di giudici tutelari: «un primo gruppo è costituito da alcuni giudici che ritengono corretto entrare, sia pure in certa misura, nel merito delle risposte fornite dalla minorenni per valutare nel modo migliore possibile se concedere o meno l'autorizzazione all'aborto; un secondo gruppo è costituito da altri giudici che, al contrario, non ritengono corretto entrare in tale merito, ma ritengono invece corretto solo fornire un sostegno volto ad integrare la volontà non ancora del tutto formata della minorenni, considerando quindi come dato di fatto quanto da lei dichiarato»⁹³. In particolare, i giudici del primo gruppo ritengono che, senza poteri di accertamento e istruttori, risulti difficile valutare l'esistenza dei «seri motivi che impediscano o sconsiglino la consultazione delle persone esercenti la potestà o la tutela», anche a causa dei tempi molto ristretti prescritti dalla legge per decidere sulla richiesta (5 giorni dalla ricezione della relazione della struttura). In questo contesto si colloca la questione di legittimità costituzionale proposta dal giudice tutelare presso il Tribunale di Treviso circa l'art. 12 della legge n. 194, nella parte in cui prevede, secondo l'interpretazione prevalsa, che il giudice tutelare debba emanare un mero provvedimento autorizzativo non motivato, svincolato da qualsiasi potere discrezionale del giudice, per violazione dell'art. 111, comma 6, Cost. La questione è stata dichiarata manifestamente inammissibile con ordinanza n. 416/2007, per essere stata sollevata dal giudice *a quo* dopo aver autorizzato la minorenni ad interrompere la gravidanza, avendo così consumato il proprio potere al riguardo. Essa è indice, tuttavia, di un atteggiamento che continua ad esistere presso non pochi giudici tutelari, i quali ritengono di possedere sempre un certo margine di discrezionalità, dato che secondo la legge il giudice «può autorizzare la donna, con atto non soggetto a reclamo»⁹⁴. E ciò benché la Corte costituzionale abbia chiarito che il termine «può» va ri-

⁹³ Relazione del Ministro della giustizia, cit., 25.

⁹⁴ Si vedano le osservazioni degli Uffici giudiziari per la giurisdizione volontaria riportate nella citata Relazione del Ministro della giustizia, 23 ss.

ferito non alla discrezionalità della decisione, ma «all'attività sostitutiva, anche in presenza di rifiuto da parte della patria potestà»⁹⁵.

Si tratta di difficoltà ed incertezze che possono avere rilevanti conseguenze, quando si pensi che le richieste al giudice tutelare di autorizzazione all'aborto da parte di donne minorenni non solo restano un fenomeno «di preoccupanti dimensioni»⁹⁶, ma sono destinate ad aumentare per le minorenni straniere, a causa della mancanza di punti di riferimento dovuti principalmente alla lontananza di uno o di entrambi i genitori e per i casi in cui preferiscono abortire piuttosto che essere allontanate o emarginate dalla famiglia o dalla comunità di origine, e dunque per motivi etnico-culturali⁹⁷.

Anche su questo aspetto sarebbe quindi opportuno un intervento legislativo chiarificatore, tenendo comunque presente che nell'intervento del giudice può essere presente anche un importante aspetto garantista, consistente nell'accertare se la scelta di interrompere la gravidanza da parte della minore sia davvero volontaria o se vi siano indebiti condizionamenti esterni⁹⁸.

7. *La persistente inattuazione della legge: l'aborto farmacologico*

Nella legge n. 194 del 1978 non mancano alcune disposizioni lungimiranti. Una di queste è l'art. 15, comma 1, che impone alle Regioni, d'intesa con le università e con gli enti ospedalieri, di promuovere l'aggiornamento del personale sanitario ed esercente le attività ausiliarie «sull'uso delle tecniche più moderne, più rispettose dell'integrità fisica e psichica della donna e meno rischiose per l'interruzione della gravidanza». A fronte di ciò, non solo esistono ancora molte realtà, specialmente nelle zone meri-

⁹⁵ Sentenza n. 196/1987.

⁹⁶ Nel 2008 esse sono state 1258 (Relazione del Ministro della giustizia, cit., 6).

⁹⁷ Relazione del Ministro della giustizia, cit., 20.

⁹⁸ Audizione di Chiara Giammarco, magistrato dell'Ufficio del giudice tutelare presso il Tribunale di Roma, nel corso dell'indagine conoscitiva sull'applicazione della legge n. 194, seduta del 10 gennaio 2006, 9 ss.

dionali ed insulari, in cui si utilizza, anziché l'isterosuzione (e in particolare la metodica secondo Karman), il raschiamento, tecnica notoriamente più invasiva e associata a un maggior rischio di complicanze⁹⁹, ma soprattutto è ancora assolutamente sporadico l'approccio farmacologico per l'interruzione della gravidanza (il cd. aborto medico), già presente da anni in altri Paesi e raccomandato dalle linee guida elaborate dall'OMS¹⁰⁰. Dopo una fase di sperimentazione, l'iter di autorizzazione all'immissione in commercio del Mifegyne¹⁰¹ non è ancora concluso (secondo le notizie più recenti, pare che la pratica sia ferma per problemi nella determinazione del prezzo). Attualmente, gli ospedali possono procurarselo con le modalità previste dal decreto del Ministro della sanità 11 febbraio 1997 (concernente l'importazione di specialità

⁹⁹ «Valori nettamente più alti della media nazionale nell'uso del raschiamento si osservano nelle Regioni meridionali ed insulari (soprattutto in Sardegna, Calabria, Abruzzo e Sicilia, dove questa tecnica è ancora utilizzata in più del 25% dei casi, a fronte di valori contenuti nell'Italia settentrionale e centrale) [...]. Poiché questa tecnica è associata a un maggior rischio di complicanze, queste Regioni dovrebbero attivarsi al fine di ridurne il ricorso» (Relazione del Ministero della salute, cit., 32).

¹⁰⁰ Per eseguire l'aborto nel primo trimestre di gravidanza l'OMS raccomanda due tecniche: «Manual or electric vacuum aspiration, for up to 12 completed weeks since the woman's last menstrual period; medical method of abortion – a combination of mifepristone followed by a prostaglandin such as misoprostol or gemeprost, for up to 9 completed weeks since last menstrual period» (*Safe Abortion*, cit., 20). Il mifepristone o RU486 «si è dimostrato molto efficace nell'interruzione delle gravidanze iniziali e viene utilizzato oggi, in molti paesi, a questo specifico scopo». Esso «viene utilizzato nei primi 56 giorni di amenorrea, quasi esclusivamente in associazione con le prostaglandine, che servono per l'espulsione del prodotto del concepimento dopo che la gravidanza è stata interrotta. In questo modo è possibile ottenere l'aborto in una elevata percentuale di casi senza poi dover eseguire interventi chirurgici complementari» (C. FLAMIGNI, *L'aborto*, cit., 83). In Italia «nel 2005 il Mifepristone (RU486) per l'aborto medico è stato utilizzato in due Regioni (Piemonte e Toscana) per un totale di 132 casi; nel 2006 in cinque Regioni (Piemonte, Trento, Emilia Romagna, Toscana e Marche), per un totale di 1151 casi, pari allo 0,9% delle IVG effettuate nell'anno. Per il 2007 questa metodica è stata utilizzata in cinque Regioni (Trento, Emilia Romagna, Toscana, Marche e Puglia). La Toscana non è stata in grado di fornire il dato sul numero di IVG effettuate con questo metodo. Ipotizzando che il valore in tale Regione, come verificatosi nelle altre, non si sia modificato, il numero di interventi può essere stimato pari a 1070» (Relazione del Ministero della salute, cit., 33).

¹⁰¹ Si tratta del nome commerciale del mifepristone.

medicinali registrate all'estero), secondo cui il medico curante è tenuto ad inviare la richiesta del farmaco non commercializzato in Italia al Ministero della sanità, corredandola con una complessa documentazione che comprende, tra l'altro, l'indicazione delle generalità del paziente (si tratta, quindi, di una richiesta nominativa), le esigenze particolari che giustificano il ricorso al medicinale non autorizzato, il consenso informato del paziente e la dichiarazione di utilizzazione del medicinale sotto la propria diretta responsabilità¹⁰².

Quali le ragioni di ostilità verso l'impiego di un farmaco altrove ampiamente utilizzato? Se si considerano, infatti, gli aborti eseguiti entro le prime 9 settimane di gravidanza, risulta evidente come l'uso del mifepristone sia assai diffuso: più del 42% in Francia, 42% in Inghilterra e nel Galles, 77,8% in Scozia, 60,6% in Svezia, più del 60% in Danimarca. In Europa, solo Irlanda e Polonia (paesi di rigida cultura cattolica antiabortista) ne hanno vietato l'uso¹⁰³. La risposta sta nel timore che possa accadere quanto si verifica in Francia, dove dal 2004 la RU486 può essere assunta anche al di fuori delle strutture ospedaliere, e quindi presso il domicilio della donna. È questa la vera preoccupazione: che l'aborto possa essere gestito nel privato, senza controllo sociale. Scambiando, come al solito, riservatezza con solitudine: non si vede perché non debba essere consentito alle donne, ovviamente sulla base del parere del medico, scegliere il tipo di intervento, chirurgico o farmacologico. Non si possono non sottoscrivere, a questo riguardo, le parole di chi si chiede perché «debba essere visto come un vantaggio il dover "socializzare", cioè condividere con altri, estranei, non sempre simpatici, e dotati di un potere sul nostro corpo, un momento difficile e doloroso della vita. Insomma, o si è contrari all'aborto legale,

¹⁰² D.m. 11 febbraio 1997, art. 2. L'onere della spesa, ai sensi dell'art. 5, viene imputato ai fondi attribuiti dallo Stato alle Regioni e Province autonome per l'assistenza farmaceutica ove l'acquisto venga richiesto da una struttura ospedaliera per l'impiego in ambito ospedaliero.

¹⁰³ C. FLAMIGNI, *L'aborto*, cit., 85. Nel 2004 più del 9% degli aborti eseguiti negli Stati Uniti è stato di tipo farmacologico.

lo si considera un omicidio, e allora lo si combatte in ogni modo *senza pretendere di dare un diverso valore morale ai diversi metodi*. Oppure se si accetta che l'aborto possa essere un'opzione legale, si accetti anche che possa essere meno doloroso, meno invasivo, meno punitivo. Più rispettoso»¹⁰⁴.

La preoccupazione è, allora, quella che si smonti, in via di fatto, il meccanismo «pubblicistico» della legge n. 194?¹⁰⁵. In realtà, non si tratta affatto di un esito necessario, come dimostra l'esperienza dell'Emilia Romagna, dove l'aborto non chirurgico deve avvenire «nel rigoroso rispetto degli obiettivi, dei percorsi ed alle condizioni previste dalla l. 194 non costituendo la pratica farmacologia un percorso alternativo o parallelo alla legge» né può «essere scambiato per una tecnica contraccettiva»¹⁰⁶. E come emerge con chiarezza dalla Relazione del 2008 del Ministero della salute sull'applicazione della legge n. 194, secondo cui «[n]el caso di autorizzazione all'immissione in commercio [del Mifegyne], si sottolinea che deve in ogni caso essere garantito il pieno rispetto di quanto previsto dalla legge 194/78, con impiego del farmaco esclusivamente in ambito ospedaliero, con divieto di vendita al pubblico e in alternativa all'interruzione chirurgica di gravidanza e con la attivazione di un registro di carico e scarico presso le strutture sanitarie autorizzate; deve essere as-

¹⁰⁴ C. MANCINA, *Pillole di moralismo sull'aborto*, in *Il Riformista*, 17 novembre 2005 (corsivo non testuale).

¹⁰⁵ Questa è certamente la preoccupazione di Eugenia Roccella (*Quelli che vogliono l'aborto a domicilio*, in *Il Giornale*, 12 marzo 2008), secondo la quale «la 194 sarebbe modificata nei fatti, senza la necessità immediata di un rischioso passaggio parlamentare. Diffondere la pillola abortiva vuol dire trasferire l'aborto fuori dall'ospedale, e smontare silenziosamente la legge italiana, che prevede l'obbligo di eseguire gli interventi nelle strutture pubbliche. Questo renderebbe definitivamente inapplicata e inapplicabile la prima parte della 194, dedicata alla prevenzione dell'aborto e al sostegno delle maternità difficili. È facile ipotizzare che l'Italia seguirebbe l'esempio francese, dove la vecchia legge Veil, la più simile alla nostra in Europa, è stata modificata alcuni anni dopo l'introduzione della RU486. Oggi in Francia si può chiedere la pillola al medico convenzionato, che fornisce i farmaci per abortire, gli antidolorifici di routine, il foglietto con le istruzioni, il numero di telefono del pronto soccorso più vicino».

¹⁰⁶ Risoluzione del Consiglio regionale dell'Emilia Romagna, approvata il 30 novembre 2005, in www.regione.emilia-romagna.it.

sicurato un monitoraggio dell'impiego degli eventi avversi, analogamente a quanto avviene per la IVG chirurgica da parte del sistema di sorveglianza»¹⁰⁷.

Dunque, c'è dell'altro. C'è il fatto che l'aborto farmacologico va effettuato il prima possibile (entro le 9 settimane iniziali di gestazione), mentre una delle tattiche del fronte *pro-life* consiste proprio nel dilazionare il più possibile i tempi, al fine di ottenere un «ripensamento» della donna (a questo servono, ad esempio, i 7 giorni previsti dall'art. 5, comma 4, della legge 194 tra il rilascio del documento da parte del medico e la possibilità per la donna di presentarsi presso una delle sedi autorizzate per ottenere l'interruzione volontaria di gravidanza). E c'è il timore che, rendendo superflua l'ospedalizzazione obbligatoria, almeno nei termini in cui oggi la conosciamo, l'uso della RU486 finisca per depotenziare quel formidabile congegno di sabotaggio interno alla legge costituito dall'obiezione di coscienza¹⁰⁸.

¹⁰⁷ Relazione del Ministero della salute, cit., 3. In senso analogo si è pronunciato il Consiglio superiore di sanità, con due pareri (18 marzo 2004 e 20 dicembre 2005) nei quali si afferma che, alla luce delle conoscenze disponibili, i rischi dell'interruzione farmacologica della gravidanza si possono considerare equivalenti ai rischi del metodo chirurgico solo se l'intera procedura abortiva viene completata all'interno delle strutture pubbliche, come previsto dalla legge 194 (i pareri sono citati nella mozione 1-00262, Bondi, presentata alla Camera il 5 gennaio 2008).

¹⁰⁸ «La RU486, insomma l'aborto farmacologico, è un modo per bypassare l'obiezione di coscienza?» chiede Silvia Ballestra al ginecologo Silvio Viale. «Sì. La pillola favorisce perché riduce anche un impegno ospedaliero così forte. E comunque il problema si risolverebbe portando l'aborto nel privato. L'obiezione di coscienza in quanto problema esiste solo in Italia, dove si è scelto l'aborto di stato. Negli altri paesi non è così. Qui per demagogia di sinistra (se è pubblico non è peccato) e per lungimiranza dei cattolici più illuminati, si è scelto di farlo solo nel pubblico e quindi siamo in balia degli obiettori. In Spagna, Inghilterra, Olanda, le donne vanno in centri privati, che sono quelli per la pianificazione familiare, o per la fecondazione assistita, e con cinquecento euro – che poi il servizio sanitario rimborsa – lo fai senza che nessuno venga a sapere. Non come in Italia, oggi, che trenta persone sanno che hai abortito» (S. BALLESTRA, *Piove sul nostro amor*, cit., 110). Ma non tutti concordano su questa ipotesi: la ginecologa Laura Maria Olimpi, dell'Aied di Ascoli Piceno, ritiene che «per come si sta organizzando l'uso della RU486, con la donna ricoverata per tre giorni in ospedale e quindi con grandi costi, credo proprio che la situazione [quanto al numero degli obiettori] possa perfino peggiorare» (E. MARTINI, *Quando l'obiezione diventa un lavoro*, in *Il manifesto*, 10 marzo 2008).

Nel frattempo, le donne italiane continuano a non aver accesso, se non in pochissimi casi relativi ad alcune realtà regionali, all'aborto non chirurgico, e anche per questo molte di loro (quelle che se lo possono permettere) decidono di recarsi all'estero. Secondo dati elaborati dall'Ufficio statistica e dall'Ufficio del medico cantonale nel 2008, nel Ticino sono state effettuate 682 interruzioni volontarie di gravidanza, con un incremento dell'11,25% rispetto all'anno precedente. Nel 33% dei casi le donne provenivano dall'Italia. Tra le spiegazioni più plausibili, la possibilità di ricorrere all'aborto farmacologico, la riservatezza e la mancanza di tempi d'attesa¹⁰⁹. Continua così, in forme e con motivazioni diverse, quel «turismo abortivo»¹¹⁰ che prima della legge del 1978 consentiva alle donne di sottrarsi alle conseguenze penali della loro scelta.

Altro esito è quello dell'aborto clandestino di donne straniere con Cytotec, un gastroprotettore soggetto a prescrizione medica che, rientrando tra le prostaglandine, viene impropriamente usato in molti casi come farmaco abortivo, con seri rischi per la salute (emorragie e aborti incompleti)¹¹¹. È il solito effetto deprecabile del proibizionismo.

¹⁰⁹ Interrogazione dei senatori Donatella Poretti e Marco Perduca al Ministro del lavoro, delle politiche sociali e della salute, 7 aprile 2009, in www.radicali.it.

¹¹⁰ Fenomeno «che non riguarda solo la Svizzera. Non ci sono dati certi, ma molte donne liguri e piemontesi si spostano in Francia, altre nei paesi del Nord Europa. Per non parlare di quelle donne che ordinano le pillole online. Uno degli indirizzi è il sito dell'associazione olandese "Women on waves": bastano poche decine di dollari e qualche giorno di attesa» (F. MOSCATELLI, *Emigranti per abortire*, www.la-stampa.it, 4 maggio 2009).

¹¹¹ Nella sua audizione presso la Commissione affari sociali della Camera, Daniela Colombo, Presidente dell'Associazione italiana donne per lo sviluppo (AIDOS), ha citato il caso delle donne cinesi: «il fatto preoccupante è che stiamo assistendo ad una serie crescente di "do it yourself": la RU486 non è permessa nel nostro paese? Quelle donne riescono a procurarsela, magari vanno a prendere solo la seconda pillola che serve per l'ulcera duodenale ed è agevolmente disponibile» (seduta del 10 gennaio 2006, 24). Anche C. FLAMIGNI, *L'aborto*, cit., 89, osserva che «nelle farmacie sono già in vendita le prostaglandine e molte nuove cittadine le usano per abortire». La Procura di Torino ha di recente aperto un'inchiesta per verificare se vi siano medici o farmacisti che forniscono illegalmente il Cytotec a scopo abortivo (R. ZANOTTI, *Aborti fai da te, blitz dei Nas*, in *La Stampa*, 16 aprile 2009).

8. *Tentativi di restrizione e limitazione: il ricorso all'aborto terapeutico*

Altre disposizioni lungimiranti della legge n. 194 del 1978 sono quelle relative al cd. aborto terapeutico. In base all'art. 6, l'interruzione volontaria della gravidanza dopo i primi novanta giorni può essere praticata soltanto: *a)* quando la gravidanza o il parto comportino un grave pericolo per la vita della donna; *b)* quando siano accertati processi patologici, tra cui quelli relativi a rilevanti anomalie o malformazioni del nascituro, che determinano un grave pericolo per la salute fisica o psichica della donna. Ai sensi del successivo art. 7, comma 3, quando sussiste la possibilità di vita autonoma del feto, l'interruzione della gravidanza può essere praticata solo nel caso di cui alla lettera *a)* dell'art. 6 e il medico che esegue l'intervento deve adottare ogni misura idonea a salvaguardare la vita del feto. Non viene dunque indicato alcun limite temporale per l'aborto tardivo, consentendosi così un ragionevole adeguamento della pratica medica all'evoluzione delle conoscenze scientifiche nel campo delle neonatologia.

Nonostante ciò, anche il tema dell'aborto terapeutico è oggetto da tempo di tentativi di restrizione e limitazione. Uno dei principali fronti di attacco è costituito proprio dalla individuazione del termine entro il quale effettuarlo. Di particolare rilievo, a questo riguardo, sono il documento *I grandi prematuri. Note bioetiche*, approvato dal Comitato nazionale di bioetica il 29 febbraio 2008¹¹², e le cd. Linee guida della Regione Lombardia sull'applicazione della legge n. 194¹¹³.

Secondo il Comitato di bioetica, in base a quanto previsto dalla legge n. 194, il neonato prematuro non deve essere rianimato laddove la pratica assuma «l'obiettivo carattere di accanimento terapeutico», il quale tuttavia non coincide con la sotto-

¹¹² Vedi *supra*, nt. 36.

¹¹³ Regione Lombardia, Decreto della direzione generale sanità del 22 gennaio 2008, n. 327 (*Atto di indirizzo per l'attuazione della legge 22 maggio 1978 n. 194 «Norme per la tutela sociale della maternità e sull'interruzione volontaria della gravidanza»*), in www.regione.lombardia.it.

posizione a cure intensive al momento della nascita. «In ogni caso *appare eticamente inaccettabile, oltre che scientificamente opinabile, la pretesa di individuare una soglia temporale a partire dalla quale rifiutare, a priori, ogni tentativo di rianimazione*». E «la mera previsione di una disabilità, anche grave, ma compatibile con la vita, destinata a colpire il neonato prematuro non può giustificare la desistenza delle cure a suo favore, ad eccezione dei casi, cui sopra si è fatto cenno, in cui tali cure appaiano al medico, in scienza e coscienza, rivestire carattere di accanimento terapeutico, per la loro *futilità* o per la loro non *appropriatezza*». Quanto ai genitori, essi sono sempre chiamati a fornire un *assenso vincolante* nel caso vengano praticate al neonato terapie sperimentali; tuttavia, al di fuori di questa ipotesi e di quella dell'accanimento terapeutico, «nei rari ed estremi casi in cui il parere dei genitori non sia conciliabile con le valutazioni del medico favorevoli alla rianimazione del neonato, è parere del CNB che sia l'opinione del medico a dover prevalere». Il Comitato rileva, infine, «come l'ormai accertata, anche se statisticamente limitata, possibilità di sopravvivenza di neonati giunti alla ventiduesima settimana di gestazione imponga un profondo ripensamento in ordine alle modalità comunemente usate per le pratiche di aborto tardivo, che a norma della l. 194/1978 devono essere sempre poste nel rispetto delle condizioni espressamente indicate dalla legge stessa, in modo cioè da salvaguardare in ogni caso la possibilità di vita del feto al di fuori dell'utero materno».

Ora, a parte la stupefacente affermazione sulla prevalenza dell'opinione del medico rispetto a quella dei genitori – giustificata con l'asserzione apodittica e controvertibile secondo cui è da ritenere «che non abbia consistenza né deontologica, né etica, né giuridica l'ipotesi secondo cui *ogni* forma di trattamento e di rianimazione dei neonati prematuri debba essere attivata dai medici *solo* a partire da un parere positivo della madre e del padre»¹¹⁴ –, si è criticamente sottolineata «la natura puramente

¹¹⁴ In proposito, i membri del CNB firmatari della Dichiarazione di voto contro il documento (Carlo Flamigni, Claudia Mancina, Demetrio Neri, Monica Toraldo di

strumentale ed ideologica del riferimento alla legge sull'aborto, che diventa quasi il tema dominante del documento», non essendo affatto necessario l'auspicato *profondo ripensamento* delle pratiche di aborto tardivo. Infatti, «l'art. 7 della 194 (nel quale ... la clausola della possibilità di vita autonoma del feto viene introdotta per limitare al solo caso del "grave pericolo per la vita della donna" ... il già limitato numero di aborti tardivi) non indica alcun limite temporale e quindi è già predisposto ad essere applicato in base all'evolversi delle conoscenze scientifiche nel campo della neonatologia»¹¹⁵.

Il limite delle ventidue settimane, o meglio delle ventidue settimane più tre giorni, compare nel citato decreto della Regione Lombardia, nel quale, in riferimento all'art. 7, comma 3, della legge n. 194, si legge che «[i] dati scientifici oggi a disposizione indicano che a 23 settimane di età gestazionale è possibile la vita autonoma del neonato. Considerando però che è dimostrato un margine di errore nella datazione della gravidanza, anche se effettuata in epoca gestazionale precoce, e che la possibilità di vita autonoma del neonato migliora, tra la 22^a e la 24^a settimana, del 2-3% per ogni giorno di gravidanza, si ritiene che *l'interruzione di gravidanza di cui all'art. 6b non debba essere effettuata oltre la 22^a settimana + 3 giorni*, ad eccezione dei casi in

Francia, Grazia Zuffa, Silvio Garattini, Alberto Piazza) affermano invece che nei casi in cui dovesse manifestarsi dissenso tra genitori e medici «deve essere assegnata la prevalenza alla volontà dei genitori. Poiché, infatti, in questi casi, il dissenso probabilmente scaturisce da differenti valutazioni non tanto circa la sopravvivenza, quanto circa la gravosità dei trattamenti necessari a mantenerla e circa le conseguenze di medio e lungo termine comportate da tali trattamenti, non si vede per quali ragioni il giudizio del medico debba prevalere su quello dei genitori». A meno di non voler determinare «una totale restaurazione del paternalismo medico esteso a tutte le fasi della vita». In argomento vedi anche le *Raccomandazioni per le cure perinatali nelle età gestazionali estremamente basse* del Consiglio superiore di sanità (*supra*, nt. 36), secondo il quale «[i]n caso di conflitto tra le richieste dei genitori e la scienza e coscienza dell'ostetrico-neonatalogo, la ricerca di una soluzione condivisa andrà perseguita nel confronto esplicito ed onesto delle ragioni esibite dalle parti, tenendo in fondamentale considerazione la tutela della vita e della salute del feto e del neonato»: affermazione salomonica, che lascia ambiguità non risolte.

¹¹⁵ Dichiarazione di voto contro il documento del CNB, cit.

cui non sussiste la possibilità di vita autonoma del feto, per i quali devono essere fornite cure confortevoli ed il nato deve essere trattato con rispetto e delicatezza». Sul decreto – che contiene altre importanti disposizioni, su alcune delle quali mi soffermerò tra breve – è intervenuta un’ordinanza di sospensione del T.A.R. Lombardia¹¹⁶, in seguito confermata dal Consiglio di Stato¹¹⁷. Il Tribunale amministrativo ha ritenuto che i provvedimenti impugnati¹¹⁸ apparissero *prima facie* adottati in violazione dell’art. 117, comma 2, lett. *m*) e comma 3, Cost. (laddove si attribuisce allo Stato la potestà di dettare la disciplina di principio in materia di tutela della salute) e che la legge n. 194 del 1978 «non pare lasciare alcuno spazio ad interventi di normazione amministrativa o comunque di stampo amministrativo». E il Consiglio di Stato, respingendo la pretesa regionale di specificare «il contenuto di norme lasciate volutamente indeterminate dal legislatore», ha ribadito che, in relazione all’art. 7, comma 3, della legge, «deve escludersi la possibilità di un intervento regionale amministrativo teso a specificare i termini indicati della legge statale».

In effetti, il provvedimento regionale «pare intervenire in un settore in cui la Regione risulta priva della necessaria competenza normativa, ossia quello relativo alla determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali richiamati dall’art. 117, comma secondo, lett. *m*) Cost.». Prevedendo un termine finale entro cui può farsi ricorso alle tecniche di interruzione volontaria della gravidanza, «si individua *un requisito essenziale ed ulteriore* per poter accedere alle tecniche medesime e, di conseguenza, per poter usufruire di una prestazione sanitaria cui le strutture ospedaliere sono tenute ai sensi e con le modalità previste dalla legge n. 194 del 1978»¹¹⁹.

¹¹⁶ T.A.R. Lombardia, Milano, sezione III, ordinanza 8 maggio 2008.

¹¹⁷ Consiglio di Stato, Sezione V, ordinanza 5311/08 del 7 ottobre 2008.

¹¹⁸ Oltre al decreto della direzione generale sanità, la deliberazione della Giunta regionale della Lombardia n. VII/006454 del 22 gennaio 2008.

¹¹⁹ S. CATALANO, *Note a margine del decreto della Regione Lombardia di «attuazione» della legge 22 maggio 1978, n. 194*, in *www.federalismi.it* (1 aprile 2008), 2 (cor-

Un aggravamento delle procedure veniva individuato dal decreto anche il relazione alle modalità di certificazione della sussistenza delle condizioni dell'aborto tardivo: in particolare, nel caso previsto dall'art. 6, lett. *b*), quando la donna richiede l'interruzione in assenza di rilevanti anomalie o malformazioni del nascituro, «l'accertamento dei gravi motivi psichici avviene con la consulenza dello psicologo/psichiatra. Il medico del servizio di ostetricia e ginecologia si deve avvalere per la consulenza della collaborazione di altri specialisti, compreso lo psicologo, quando siano accertati processi patologici, tra cui quelli relativi a rilevanti anomalie o malformazioni del nascituro, che determinino un grave pericolo per la salute fisica o psichica della donna. *La consulenza multidisciplinare deve fornire alla donna ed alla*

sivo non testuale), il quale precisa che «[c]on ciò non si vuole affermare che l'aborto sia un diritto civile o sociale, ma semplicemente dire che esso si concretizza in una prestazione concernente un diritto fondamentale quale quello relativo alla tutela della salute». Assume poi certamente rilievo, nell'ipotesi in esame, quell'orientamento della Corte costituzionale secondo cui «interventi legislativi regionali, posti in essere nell'esercizio di una competenza legislativa concorrente come quella di cui le Regioni godono in materia di tutela della salute (art. 117, terzo comma, Cost.) sono costituzionalmente illegittimi ove pretendano di incidere direttamente sul merito delle scelte terapeutiche in assenza di – o in difformità da – determinazioni assunte a livello nazionale, e quindi introducendo una disciplina differenziata, su questo punto, per una singola regione». Si sottolinea «il carattere di norma nazionale o sopranazionale delle acquisizioni e delle valutazioni tecnico-scientifiche sul cui fondamento i sanitari sono chiamati ad operare, non potendosi certo ammettere, per la stessa ragione per cui è precluso un intervento regionale sul merito delle scelte legislative, un vincolo, in una sola regione, a rispettare indicazioni provenienti da un solo settore, territorialmente circoscritto, della comunità scientifica» (sentenza n. 338/2003). Il decreto lombardo si pone in diretto contrasto con questa affermazione del giudice costituzionale, laddove precisa, nella sua parte motiva, che le nuove disposizioni «applicative» della legge n. 194 derivano dalla considerazione delle «esperienze regionali ritenute più avanzate sulla base del richiamo e della autorevolezza scientifica delle strutture coinvolte». Significativa, al riguardo, anche la recente sentenza n. 151/2009, relativa alla legge n. 40 del 2004 sulla procreazione assistita, nella quale si mette in rilievo come la giurisprudenza costituzionale abbia «ripetutamente posto l'accento sui limiti che alla discrezionalità legislativa pongono le acquisizioni scientifiche e sperimentali, che sono in continua evoluzione e sulle quali si fonda l'arte medica: sicché, in materia di pratica terapeutica, la regola di fondo deve essere l'autonomia e la responsabilità del medico, che, con il consenso del paziente, opera le necessarie scelte professionali (sentenze n. 338 del 2003 e n. 282 del 2002)».

coppia tutti gli elementi utili a prendere una decisione consapevole». Si prevedeva, inoltre, che il certificato medico dovesse essere redatto da almeno *due medici ginecologi* e firmato per presa visione dal dirigente della struttura complessa di ostetricia e ginecologia.

Opportunamente il Consiglio di Stato, nella decisione già ricordata, ha rilevato l'impropria intromissione della Regione nel «delicato equilibrio delle procedure e delle valutazioni riservate, alla stregua della legge n. 194 del 1978, alla donna ed al medico professionista in attuazione degli artt. 32 e 33 Cost.», anche imponendo «al medico professionista la consulenza di altri specialisti che la legge n. 194 del 1978 riserva alla sua esclusiva valutazione professionale». Le procedure, in questa delicata materia, sono assolutamente essenziali, essendo preordinate a garantire i diritti e gli interessi coinvolti nella decisione¹²⁰: tanto che, sempre ad avviso del Consiglio di Stato, «la sentenza n. 35 del 1997 della Corte costituzionale ha definito la legge n. 194 del 1978 *nei suoi aspetti procedurali* "a contenuto costituzionalmente vincolato" in quanto diretta alla tutela di diritti fondamentali, in particolare di quelli della donna gestante e del nascituro». La pretesa di una Regione di incidere su tali profili, oltretutto con provvedimenti di carattere amministrativo, non può che essere priva di ogni fondamento giuridico.

9. *Dalla prevenzione alla dissuasione: il ruolo dei consultori familiari e l'autodeterminazione femminile*

Nell'ambito delle procedure delineate dalla legge n. 194, com'è noto, essenziale è la funzione dei consultori familiari¹²¹, i quali (al pari della struttura socio-sanitaria o del medico di famiglia) hanno il compito di esaminare con la donna e con il padre

¹²⁰ Sul significato cruciale dei requisiti procedurali in materia di interruzione volontaria della gravidanza vedi Corte europea dei diritti dell'uomo, IV sez., n. 5410/03, *Tysiác v. Poland*, 20 marzo 2007.

¹²¹ Istituiti con legge n. 405 del 19 luglio 1975.

del concepito (ove la donna lo consenta) le possibili soluzioni dei problemi indicati e di cercare di rimuovere le cause alla base della richiesta di interruzione di gravidanza, promuovendo ogni opportuno intervento atto a sostenere la donna e offrendole tutti gli aiuti necessari sia durante la gravidanza sia dopo il parto.

La critica al ruolo svolto in concreto da queste strutture e la necessità di un loro «rilancio»¹²² costituiscono un altro degli argomenti polemici di chi chiede l'«integrale applicazione» della legge del 1978 nella parte relativa alla prevenzione dell'aborto. Non a caso, proprio sul ruolo dei consultori incideva in maniera assai significativa il decreto lombardo del 2008 e all'analisi delle loro funzioni è stata prevalentemente rivolta la già citata indagine conoscitiva svoltasi alla Camera dei deputati nella XIV legislatura¹²³.

Di particolare rilievo l'insistenza sul coinvolgimento delle associazioni di volontariato nell'attività consultoriale: se nell'atto della Regione Lombardia si dedica specifica attenzione alle «sinergie già presenti ed ulteriormente auspicabili» tra le ASL, i consultori e i servizi di ostetricia e ginecologia delle strutture ospedaliere e «altri soggetti rappresentativi del volontariato sociale»¹²⁴,

¹²² Espressione utilizzata nel Documento conclusivo dell'indagine conoscitiva, più volte citata, svoltasi nella XIV legislatura sull'applicazione della legge n. 194 del 1978.

¹²³ L'indagine conoscitiva sull'applicazione della legge 194 del 1978 da parte della Commissione affari sociali fu autorizzata, tra le polemiche (soprattutto per il sospetto di una sua utilizzazione propagandistica in vista delle vicine elezioni politiche), dal Presidente della Camera dei deputati, benché i tempi per il suo svolgimento fossero strettissimi (le sedute furono 14, e si svolsero dal 14 dicembre 2005 al 31 gennaio 2006, con l'ovvia interruzione del periodo natalizio). Dagli atti dell'indagine e dal Documento finale emerge l'insistenza dei commissari di maggioranza sui temi della denatalità, della prevenzione (assunta nell'accezione di «dissuasione») e della collaborazione delle associazioni di volontariato (in particolare il Movimento per la vita) con i consultori. Affiora, insomma, il tentativo di dare della legge n. 194 un'interpretazione costrittiva (e colpevolizzante) dell'autodeterminazione femminile.

¹²⁴ Nell'*Atto di indirizzo per l'attuazione della legge 22 maggio 1978 n. 194*, assunto come parte integrante del decreto, si afferma che il ruolo essenziale dei consultori può essere esercitato anche provvedendo a promuovere, in collaborazione con associazioni di volontariato, corsi di aggiornamento rivolti agli operatori sanitari, e pre-

nel Documento finale dell'indagine conoscitiva si suggerisce «di prevedere una sorta di “filtro obbligatorio” del consultorio, rendendo quantomeno necessaria in ogni caso la prenotazione dell'intervento» per il suo tramite e si ritiene «auspicabile sia una nuova normativa che preveda incentivi per agevolare forme di collaborazione sempre maggiori fra i consultori e le associazioni di volontariato, sia [...] la elaborazione, da parte delle singole aziende sanitarie, di protocolli di collaborazione con le organizzazioni di volontariato».

Ora, non vi è dubbio che l'art. 2, comma 2, della legge del 1978, preveda che i consultori «sulla base di apposite convenzioni possano avvalersi, per i fini previsti della legge, della collaborazione volontaria di idonee formazioni sociali di base e di associazioni di volontariato, che possono anche aiutare la maternità difficile dopo la nascita». E, tuttavia, queste forme di collaborazione vanno regolate con grande cura ed equilibrio, evitando soprattutto di confondere due concetti che molti parlamentari ed esperti intervenuti nell'ambito dell'indagine conoscitiva hanno spesso indebitamente sovrapposto: *prevenzione e dissuasione*.

Vi sono infatti alcuni profili fondamentali che è necessario avere ben presenti. In primo luogo, il carattere necessariamente *neutrale e pluralista* del consultorio, in quanto *servizio pubblico*. Tanta insistenza sulla presenza delle associazioni di volontariato (di ispirazione cattolica, spesso radicalmente antiabortista) sembra invece sottendere l'idea che all'interno del consultorio non sia garantita la corretta coesistenza di molteplici opzioni culturali, e che sia quindi necessaria una sorta di azione di riequilibrio condotta dall'esterno¹²⁵. Eventuali convenzioni con associazioni

vedendo che le ASL si adoperino affinché i medici del territorio informino le loro assistite sulla possibilità di rivolgersi a consultori, altre strutture pubbliche, strutture del Volontariato sociale o Centri di Aiuto alla Vita eventualmente presenti in ospedale.

¹²⁵ Nel corso dell'indagine conoscitiva, Enrico Rossi, coordinatore della Commissione salute nell'ambito della Conferenza delle Regioni e delle Province autonome, ha esattamente osservato che nel consultorio «il lavoro è pubblico; all'attività del consultorio si può accedere tramite concorso, senza discriminazioni di orientamento religioso o di altro tipo. I consultori, con dipendenti pubblici, sono già plurali nel loro

di volontariato dovrebbero in ogni caso rispettare il «mandato preciso dell'istituzione pubblica», assicurando che i ruoli reciproci siano chiari e rispettati con scrupolo¹²⁶. Il che, naturalmente, implica che i consultori siano numerosi, ben distribuiti sul territorio nazionale, adeguatamente organizzati e finanziati – l'esatto contrario della situazione attuale, come ha documentato l'indagine conoscitiva¹²⁷. E implica, altresì, che non si pensi «di

orientamento» (seduta del 17 gennaio 2006, 6). Per Carlo Maria Stigliano, membro del Consiglio direttivo della Società italiana di ginecologia e ostetricia, «è bene non correre il rischio di introdurre figure che non hanno una competenza specifica o che potrebbero portare una visione di parte – o, comunque, *non oggettiva* – del problema, creando situazioni conflittuali e di tensione, che finirebbero per ripercuotersi inevitabilmente sulle donne che si rivolgono a queste strutture socio-sanitarie» (seduta del 22 dicembre 2005, 6). Sul carattere riservato e *neutrale* che deve connotare la consulenza sull'interruzione volontaria della gravidanza vedi la Risoluzione sulla salute sessuale e i diritti riproduttivi approvata dal Parlamento europeo il 3 luglio 2002 (2001/2128 (INI)) (punto 11). Osserva F. BIMBI, *La 194? Ecco la mia contro-moratoria*, in *L'Unità*, 15 gennaio 2008, che oggi «i consultori dovrebbero essere rivalutati come *ambito ideologicamente neutro* (cioè *moralmente non intrusivo*) e posti al centro della rete dei servizi pubblici e privati di sostegno alle scelte sessuali, procreative e genitoriali della donna e delle coppie» (corsivo non testuale). Sul carattere intrinsecamente neutrale dei servizi pubblici e sui fondamenti propri del servizio pubblico ospedaliero, ravvisabili nei «principi di eguaglianza, di continuità, rispetto dei regolamenti sanitari e delle esigenze di salute», vedi *Rapporto sulla laicità. Il testo della Commissione francese Stasi*, Milano, Libri Scheiwiller, 2004, 41 e 56. Del tutto diverso è il modello tedesco, imperniato su una valorizzazione e un potenziamento del ruolo dei consultori «in un'ottica che dia la massima importanza alla possibilità che la donna decida, dopo adeguata riflessione, di non interrompere la gravidanza»: così M. D'AMICO, *I diritti contesi*, Milano, FrancoAngeli, 2008, 30. Sulla centralità e la funzione della consulenza secondo la sentenza 28 maggio 1993 del Tribunale costituzionale federale vedi M. D'AMICO, *Donna e aborto nella Germania riunificata*, Milano, Giuffrè, 1994, 80 ss., la quale osserva che essa ha «come unico scopo quello di “convincere” la “madre a tenere il bambino”, ricalcando l'impostazione adottata nei consultori di ispirazione cattolica». Il Tribunale costituzionale «insiste sul fatto che la consulenza non possa limitarsi ad una “nuda informazione”, sottolineando, contrariamente alle impostazioni tradizionali, che anche le spiegazioni necessarie del medico nell'interesse della donna, devono essere rivolte a un'efficace tutela della vita umana prenatale» (84-85).

¹²⁶ Così Laura Spisni, membro del Consiglio nazionale dell'Ordine degli assistenti sociali, seduta del 22 dicembre 2005, 9.

¹²⁷ Nel Documento finale dell'indagine si rileva la carenza di consultori, soprattutto al sud; la loro distribuzione «a macchia di leopardo», con zone del territorio, anche nel centro e nord Italia, sprovviste di un'adeguata rete di strutture (in particolare,

supplire con il volontariato a una carenza di personale e, a volte, a una carenza di obiettivi e di organizzazione»¹²⁸. Infine, dev'essere molto chiaro che le associazioni di volontariato possono intervenire solamente quando sia la donna, opportunamente informata, a richiederlo. Non può trattarsi, insomma, di un passaggio obbligatorio, ma di una opportunità offerta, con discrezione e senza pressioni psicologiche, alla persona interessata¹²⁹.

Si tratta di regole da cui non si può prescindere, soprattutto in presenza di orientamenti politici e culturali che, come dicevo, confondono prevenzione e dissuasione. Prevenire l'aborto significa estendere l'educazione e l'informazione sanitaria e la contraccezione; non significa «dissuadere» la singola donna incinta dal sottrarsi ad una gravidanza non voluta e non scelta, quando vi siano le condizioni previste dalla legge n. 194 per eseguire l'intervento abortivo.

Quella della dissuasione attiva, com'è noto, è la strada generalmente seguita dai movimenti *pro-life*, che tendono a sottolineare come il divieto dell'aborto sia volto in realtà a tutelare «la salute delle donne e le loro *scelte* come madri: nessuna donna *esaurientemente informata* e/o non sottoposta a pressioni potrebbe *naturalmente* scegliere di abortire, perché questo contrasta con la sua natura di donna e di madre»¹³⁰. E che tendono ad

«risulta certo il mancato conseguimento dell'obiettivo indicato dalla legge di 1 consultorio ogni 20.000 abitanti. La media nazionale infatti è di circa 0,86 consultori per 20.000 abitanti. Tale dato risente peraltro di una forte disomogeneità sul territorio: se al Nord e al Centro, infatti, l'obiettivo di 1 consultorio ogni 20.000 abitanti risulta mediamente raggiunto, al sud invece risultano soltanto 0,64 consultori per 20.000 abitanti»); gravi problemi organizzativi; strutture fatiscenti; carenza cronica di risorse finanziarie.

¹²⁸ Fiorella Cava, Presidente del Consiglio nazionale dell'Ordine degli assistenti sociali, seduta del 22 dicembre 2005, 9.

¹²⁹ Intervento di Laura Spisni, cit.

¹³⁰ Così S. MANCINI, *Le donne vanno protette da loro stesse? L'aborto al vaglio della Supreme Court*, in *Quad. cost.*, 2007, 655, la quale sottolinea criticamente che questi argomenti, «contrariamente a quelli, incentrati sul rispetto per la vita prenatale, portati avanti dai movimenti antiabortisti negli anni '70, consentono di eliminare la nozione stessa di conflitto tra i diritti della donna e i "diritti" del nascituro, perché tra di essi vi è una necessaria coincidenza».

enfaticamente le ipotetiche conseguenze negative, fisiche e psicologiche, di un aborto volontario: «symptoms comparable with post-traumatic stress disorder, involving nightmares, a feeling of guilt, a need to “make amends”»¹³¹, sulla cui configurabilità come «categoria nosologica» definita non vi è peraltro accordo nell'ambiente scientifico¹³².

In definitiva emerge, ancora una volta, l'idea di una donna che va aiutata a decidere, a «scegliere veramente»¹³³, perché da sola non è in grado di farlo¹³⁴.

10. Postilla: *come volevasi dimostrare*

Mentre questo saggio era già in bozze, si sono registrate alcune importanti novità in materia di interruzione volontaria della gravidanza, che qui posso solo riassumere brevemente e che confermano, nel loro significato complessivo, le osservazioni proposte nelle pagine precedenti.

¹³¹ COUNCIL OF EUROPE, PARLIAMENTARY ASSEMBLY, *Access to legal and safe abortion in Europe*, doc. 11537, 17 March 2008, *Report Committee on Equal Opportunities for Women and Men, Explanatory memorandum* (punto 16), in *www.assembly.coe.int* (la frase citata tra virgolette è tratta da affermazioni di attivisti *pro-life*).

¹³² G. FATTORINI, *Aborto*, cit., 229. Viene invece del tutto ignorato un altro aspetto della questione, e cioè il «peso che possono assumere la laboriosità e la complessità delle procedure sanitarie e giuridiche, necessarie per accedere alla IVG, nella eventuale comparsa di postumi critici. In altre parole, quanta responsabilità dovrebbe essere attribuita all'atteggiamento degli operatori sanitari, al “pensiero” che presiede l'organizzazione di tutto il percorso, che può essere efficiente ed accogliente, talvolta solo efficiente, e talvolta nemmeno efficiente. In poche parole la “qualità” di tutta la procedura» (236).

¹³³ Intervento dell'on. Carla Castellani (AN) nell'ambito dell'indagine conoscitiva, 15 dicembre 2005, 11.

¹³⁴ Un punto di vista infondato, al quale vorrei opporre le parole pronunciate dal ginecologo Carlo Maria Stigliano nella sua audizione parlamentare: «Il ricorso all'aborto, in linea di massima [...], è un ricorso ad un rimedio estremo. Poco incide, o può incidere, l'interfaccia rispetto a questo problema. Non si può pensare che se ci fossero strutture diverse, o se la gestione di questo problema avvenisse in un posto anziché in un altro, si avrebbero risultati eclatanti in un senso o nell'altro, perché evidentemente se pensassimo questo faremmo torto alle donne italiane» (indagine conoscitiva sulla legge n. 194, seduta del 22 dicembre 2005, 16).

Il 15 luglio 2009 la Camera dei deputati ha approvato la mozione 1-00192, Buttiglione e altri, che impegna il governo «a promuovere la stesura e l'approvazione di una risoluzione delle Nazioni Unite che condanni l'uso dell'aborto come strumento di controllo demografico ed affermi il diritto di ogni donna a non essere costretta ad abortire». Nella sua parte motiva, il documento si riferisce alla diffusione nel mondo della pratica dell'aborto selettivo nei confronti dei feti di sesso femminile, alle legislazioni che attivamente promuovono l'aborto come strumento di controllo demografico e alla politiche che colpiscono con sanzioni di vario genere le donne che rifiutano l'aborto. Ebbene, se non vi è alcun dubbio sulla necessità di denunciare le politiche demografiche coercitive, suscita invece perplessità il fatto che la mozione approvata non contenga alcun cenno all'esigenza di promuovere la contraccezione (tema affrontato invece nelle mozioni presentate dai gruppi del Pd e dell'Idv, respinte dall'assemblea). Si conferma quindi, a livello parlamentare, la tendenza maggioritaria ad una condanna della pratica abortiva non accompagnata da adeguate politiche di diffusione della conoscenza dei metodi di controllo della fertilità.

Di pochi giorni successiva (29 luglio) è la Relazione al Parlamento del Ministro della salute sull'attuazione della legge n. 194 del 1978, contenente i dati preliminari 2008 e i dati definitivi 2007¹³⁵. Per quanto riguarda l'incidenza del fenomeno, nel 2008 sono state effettuate 121.406 IVG, con un decremento del 4,1% rispetto al dato definitivo del 2007 (126.562 casi) e un decremento del 48,3% rispetto al 1982, anno in cui si è registrato il più alto ricorso all'IVG. Anche per il tasso di abortività si è rilevato un decremento del 4,6% rispetto al 2007 e del 49,4% rispetto al 1982. Si conferma altresì il numero crescente degli interventi effettuati da donne con cittadinanza straniera, che ha raggiunto nel 2007 il 32,2% del totale delle IVG (nel 2006 la percentuale era stata del 31,6%). Si sottolinea poi l'aumento generale dell'obiezione di coscienza negli ultimi anni. A livello na-

¹³⁵ In *www.ministerosalute.it*.

zionale, per i ginecologi si passa dal 58,7% del 2005 al 69,2% del 2006 al 70,5% del 2007; per gli anestesisti, negli stessi tre anni, dal 45,7% al 52,3%; per il personale non medico, dal 38,6% al 40,9%. In alcune Regioni l'aumento del numero di obiettori è molto rilevante. Percentuali superiori all'80% tra i ginecologi si osservano nel Lazio (85,6%), in Basilicata (84,1%), in Campania (83,9%), in Sicilia (83,5%) e in Molise (82,8%). Anche per gli anestesisti i valori più elevati si osservano al sud (con un massimo di più di 77% in Molise e in Campania) e i più bassi in Toscana (29,0%). Per il personale non medico i valori sono più bassi, con punte di 82,5% in Sicilia e 82,0% in Molise. Il tono generale della Relazione, peraltro, tende a minimizzare gli aspetti problematici dell'applicazione della legge (rilevando, ad esempio, una diminuzione dei tempi di attesa tra rilascio della certificazione ed intervento, da cui si ricaverebbe «che il livello dell'obiezione di coscienza non ha una diretta incidenza sul ricorso all'IVG») e a dare risalto ad una presunta specificità della situazione italiana: «Siamo un paese a bassa natalità ma anche a basso ricorso all'IVG [...] e insieme un paese con limitata diffusione della contraccezione chimica. Altri paesi (come Francia, Gran Bretagna e Svezia, ad es.) hanno tassi di abortività più elevati a fronte di una contraccezione chimica più diffusa, e di un'attenzione accentuata verso l'educazione alla procreazione responsabile». Pertanto, «il tasso di abortività sembra collegarsi non soltanto ai classici fattori di prevenzione (educazione sessuale scolastica, educazione alla procreazione responsabile, diffusione dei metodi anticoncezionali, facilità di accesso alla contraccezione di emergenza), ma anche a fattori culturali più ampi, in parte da indagare, e che bisognerà meglio mettere a fuoco»¹³⁶.

Infine, sempre nel mese di luglio, l'Agenzia italiana del farmaco ha deliberato l'autorizzazione all'immissione in commercio del mifepristone (Mifegyne), concludendo così l'iter di mutuo riconoscimento seguito dagli altri paesi europei in cui il farmaco è già in commercio. La decisione, in base a non meglio precisate

¹³⁶ Relazione 2009, cit., 4-5.

«valutazioni sulla sicurezza» del farmaco, ne ha limitato l'uso entro la settima settimana di gestazione (anziché la nona, come avviene in gran parte d'Europa e come risulta dalle raccomandazioni dell'OMS) ed ha sottolineato la necessità del rigoroso rispetto della legge n. 194 del 1978. Eppure, nonostante queste cautele, il provvedimento ha suscitato reazioni veementi da parte del centrodestra e delle gerarchie cattoliche. Il Ministro della salute, in particolare ha immediatamente inviato al Presidente e al Direttore generale dell'Aifa una lettera in cui chiede «indicazioni certe circa i modi di utilizzo del farmaco», attraverso «l'individuazione di un percorso attentamente definito per l'IVG [...] farmacologica». Secondo il Ministro, la delibera dell'Aifa dovrà tenere conto «dei pareri del Consiglio Superiore di Sanità in merito alla sicurezza del metodo chimico, che è pari a quella del metodo chirurgico solo se l'intera procedura si svolge all'interno della struttura sanitaria». Tutto questo, perché si tratta di «un metodo che potrebbe determinare minore attenzione ai profili etici, sociali e sanitari e che rischia di ricondurre l'aborto in un ambito di solitudine privata»¹³⁷.

L'intenzione del governo è dunque quella di prevedere il ricovero ospedaliero obbligatorio per le donne che chiederanno la somministrazione della RU486. Del resto, la stessa Agenzia del farmaco ha fatto propria questa impostazione, laddove ha precisato, nella delibera di autorizzazione prima citata, che deve essere garantito il ricovero in una struttura sanitaria, così come previsto dall'art. 8 della legge n. 194, *dal momento dell'assunzione del farmaco sino alla certezza dell'avvenuta interruzione della gravidanza*, escludendo la possibilità che si verifichino successivi effetti teratogeni. Da parte sua, la sottosegretaria al welfare Eugenia Roccella ha affermato che «[i]l trattamento in day hospital è escluso e bisognerà prevedere un ricovero di almeno tre giorni»¹³⁸.

¹³⁷ Il testo integrale della lettera è pubblicato in www.ministerosalute.it (dove si trova anche la notizia della delibera del Consiglio di amministrazione dell'Aifa).

¹³⁸ F. AMABILE, *Test psicologico per la Ru486* (2 agosto 2009), www.lastampa.it.

Va precisato, al riguardo, che l'art. 8 della legge del 1978 non prevede affatto il ricovero obbligatorio; esso, anzi, stabilisce che nei primi novanta giorni gli interventi di interruzione della gravidanza possano essere effettuati anche «presso poliambulatori pubblici adeguatamente attrezzati, funzionalmente collegati agli ospedali ed autorizzati dalla regione» (co. 6). La stessa Roccella, d'altronde, preannunciando per settembre linee guida che potrebbero fissare l'obbligo di ricovero, ha dovuto riconoscere che «la donna può firmare le dimissioni ed uscire»¹³⁹. È evidente che ogni ipotesi di ricovero coatto si tradurrebbe in una palese violazione degli artt. 13 e 32 Cost. in relazione all'autodeterminazione del paziente e di consenso al trattamento medico.

Se a questo si aggiunge l'incredibile intenzione, manifestata sempre nell'ambito dell'esecutivo, di sottoporre a una sorta di test psicologico le candidate alla somministrazione del farmaco, nonché l'ipotesi, avanzata dal capogruppo del Pdl al Senato Maurizio Gasparri, di avviare un'indagine parlamentare sull'utilizzazione della RU486, restano pochi dubbi anche in questa controversa vicenda sugli intenti punitivi nei confronti delle donne. Come è stato giustamente osservato, è «ormai una pillola "all'italiana" questa RU486», perché «è tutta e soltanto italiana la procedura che si sta faticosamente mettendo a punto nelle stanze di governo e che prevede obblighi e formalità del tutto diversi da quelli in vigore in ogni altro paese dove la pillola è in uso»¹⁴⁰. Il segno, ancora una volta, di quella "specificità" italiana di cui faremmo volentieri a meno.

¹³⁹ M. REGGIO, *"Indagine parlamentare sulla Ru486" l'ultima offensiva del centrodestra*, in *La Repubblica*, 7 agosto 2009.

¹⁴⁰ F. AMABILE, *Test psicologico*, cit.

