

Introduzione

“Se gli uomini potessero restare incinti, l'aborto diventerebbe un sacramento.”

Florynce Kennedy
Avvocato

L'elaborato si pone l'obiettivo di analizzare l'evoluzione della normativa e giurisprudenza in materia di Interruzione Volontaria di Gravidanza nelle esperienze storiche e giuridiche di Paesi aventi un sistema politico e una tradizione culturale profondamente diversa tra loro come L'Italia, La Polonia e Gli Stati Uniti, soffermandosi su una recente tendenza a progredire verso l'intenzione di abolire o limitare la disciplina. L'analisi e lo sviluppo di tale argomento di Tesi derivano dal semestre trascorso all'estero presso la Kozminski University of Warsaw, dove ho avuto l'occasione di raccogliere una diversità di opinioni in materia, confrontandole con l'esperienza Italiana. L'idea di svolgere un elaborato che avesse ad oggetto questo argomento si è consolidata nel momento in cui gli Stati Uniti con una storica decisione della Corte Suprema hanno di fatto rimosso il diritto ad abortire dal novero dei diritti Costituzionalmente riconosciuti. Lo scopo sarà quello di porre in luce i punti in comune e le relative differenze, analizzando le più recenti pronunce delle Corti Interne ai singoli Paesi in relazione ad una normativa Italiana che da sempre ha suscitato grandi dibattiti Giurisprudenziali ed extra Giurisprudenziali in riferimento alla tematica trattata. Nel corso della sua evoluzione storica, nel nostro Paese, la disciplina dell'interruzione volontaria di gravidanza è passata da essere mera istanza popolare rimessa all'arbitrio delle donne a pratica penalmente perseguita, fino a giungere al recepimento delle istanze popolari influenzate anche da una spinta derivante da una attività giuridica d'oltralpe e d'oltreoceano che ha portato alla pronuncia della Corte Costituzionale del 1975 con conseguente dichiarazione di incostituzionalità delle precedenti disposizioni contenute nel codice Rocco e al pieno intervento legislativo tre anni dopo con la legge 194/1978. La stessa legge però, farò di

tutela per le numerose istanze negli anni pervenute, ha da sempre destato particolare pregiudizio, portandosi fino ai giorni nostri l'etichetta di essere stata una legge incompleta, definita da molti come "timorosa". Sarà utile analizzare le ragioni di queste critiche e le prospettive di intervento auspiccate dagli studiosi del diritto. È dalla seconda metà del 900 che l'Europa intera vede disporre una apertura alla pratica abortiva: di qui la descrizione e l'analisi della situazione Polacca, un tempo avanguardista tra i conservatori ed oggi bersaglio di critiche etiche e morali a seguito della recente Sentenza del Tribunale Costituzionale Polacco che ha di fatto nel 2020 ristretto l'ambito di applicazione della previgente normativa, la quale dal canto suo, era stata frutto di un compromesso storico tra Cattolici ed avanguardisti e che aveva provocato a sua volta un restringimento della più ampia possibilità di accesso all'IVG tipica del periodo Socialista. Sembra strano pensare alla Polonia come Paese Progressista in tema di Diritti Umani, ma una analisi della legislazione del primo 900 ci porta a riflettere su un progressivo irrigidimento culminato con la Sentenza K1/20 del Tribunale Costituzionale Polacco che ha di fatto ridotto al limite le possibilità di accesso alla pratica interruttiva di gravidanza. L'analisi dei due paesi Italia e Polonia, nelle relative differenze, è unita da una profonda e radicale tradizione Cattolica che invade l'opinione pubblica e molto spesso anche le cariche Istituzionali. Il trend restrittivo di una applicazione della disciplina di interruzione volontaria di gravidanza, passa dall'Europa agli Stati Uniti d' America: Anche in questo caso, ancora di più in un Paese a tradizione giuridica di *common law* è importante porre in luce la storia della disciplina in materia di interruzione di gravidanza in un rapporto derivante dalla tradizione Inglese che vedeva l'interruzione di gravidanza come una pratica che non era praticabile dopo il periodo di "*quickenning*", ovvero il momento in cui la donna cominciava a percepire dei movimenti dentro se provocati dal feto, che coincidevano dunque con l'effettivo momento della gravidanza e che avevano l'effetto di far considerare l'intervento abortivo successivo come un crimine, dato che il feto dimostrava di essere già umano, fornendo prova della sua capacità di muoversi. In un discorso molto più politico che etico rispetto alle forti tensioni già viste in Paesi come l'Italia e la Polonia, qui l'interruzione di

gravidanza a fronte della recente decisione della Corte Suprema Statunitense, passata alla ribalta dopo la pubblicazione della bozza di decisione che anticipava l'esito presso i più famosi quotidiani Internazionali e che ha suscitato nell'opinione pubblica particolare scalpore. La decisione infatti ha eliminato il diritto di Aborto dal novero dei diritti Costituzionalmente garantiti rimettendo ai singoli Stati USA la decisione al riguardo ed ingenerando così notevoli problematiche anche in materia di privacy. La Sentenza *Roe w. Wade* del 1973 era andata a riconoscere infatti il diritto ad abortire come contenuto all'interno del quattordicesimo emendamento alla Costituzione degli Stati Uniti, il diritto alla privacy, improntandolo su uno schema trimestrale simile a quello che da lì a poco l'Italia sarebbe andato ad adottare con la legge 194 del 1978. In Italia come negli Stati Uniti sono stati immediati poi i tentativi di limitazione, che se nel nostro Paese venivano a manifestarsi in maniera popolare con la proposizione dei referendum culminati con la decisione del 1981, negli Stati Uniti venivano a svolgersi attraverso l'avanzamento proposte legislative come l'emendamento *Hyde*, attraverso il quale nessun fondo federale poteva essere utilizzato per sovvenzionare per nessun motivo una interruzione di gravidanza, ingenerando anche qui problematiche in materia di disparità di trattamento tra donne più o meno abbienti, in grado di ricorrere a proprie spese alla pratica IGV. Le stesse problematiche che oggi si analizzano dopo la Sentenza *Dobbs v. Jackson* del 2022 con la quale La Suprema Corte ha eliminato il diritto di aborto dal novero dei diritti costituzionalmente riconosciuti, rimettendo ad ogni singolo Stato la decisione sull'adozione o meno della disciplina, con più o meno limitazioni.

Capitolo 1

Interruzione volontaria di gravidanza. L'esperienza Italiana

1. Breve introduzione storica

1.1 Tra Religione e Laicismo, l'influenza della religione e sul diritto italiano in materia di Aborto

La pratica dell'Aborto è inquadrabile nella categoria dei trattamenti sanitari, come trattamento effettuato nel corpo della donna allo scopo di produrre l'espulsione del feto dal corpo di questa. Un intervento esterno, procurato, atto alla modifica del naturale corso di sviluppo originatosi nel corpo umano. Come ogni intervento finalizzato a modificare il corso naturale delle cose, la pratica ha assunto nel tempo aspre critiche e diversità di vedute: i più critici hanno lamentato il fatto che la pratica possa esplicitarsi in un trattamento "contro natura"¹, come evidentemente la maggior parte degli interventi di natura medica. Ma storicamente l'interruzione volontaria di gravidanza ha generato una serie di problematiche d'opinione sia nella comunità scientifica che nella opinione pubblica. Lo storico ripudio morale in materia di aborto è legato alla considerazione che si ha del feto² in quanto tale. Infatti la prospettiva cambia notevolmente se si considera il feto come parte del corpo della donna, o come autonomo essere vivente. È invero anche che la donna era vista nell'antichità biologicamente inferiore rispetto all'uomo e come tale dedita alle attività casalinghe e di sviluppo della prole. Tale pensiero si sarebbe accresciuto durante il Medioevo, attraverso la convinzione che la donna fosse subordinata all'uomo sulla base di una volontà divina³. Basti pensare che in Italia solo nel 1946 sarà istituito il suffragio universale, con conseguente allontanamento della donna

¹ si veda S. NICCOLAI, *Aborto: l'ambigua liberazione dalla "natura"*, in *Medicina nei secoli*, 2016, pp. 103-122.

² F. RINALDI, *La problematica soggettività giuridica del nascituro, con particolare riguardo al diritto a nascer sani: Bioetica di un recente diritto*.

³ 7 Si veda M. P. FAGGIONI, *Enciclopedia di bioetica e scienza giuridica*, vol. 8, cit., p. 1 ss. Si ricordi che tutt'ora alle donne sono preclusi i ruoli maggiormente importanti nella Chiesa cattolica

dall'ambito prettamente familiare per un ingresso sempre più insistente nel mondo del lavoro. È da qui che si manifestano le prime istanze volte alla legalizzazione della pratica Abortiva, complice anche una scarsa diffusione in quegli anni di alternative di genere contraccettivo. Nello stesso periodo⁴ anche la Chiesa Cattolica nella persona di Paolo VI prese ufficialmente posizione con una dichiarazione ufficiale invitando a “non diminuire il numero di commensali al banchetto della vita”⁵. A seguito della dichiarazione il Paese si divise e la tematica dell'aborto passò dall'essere argomento occultato e privo di particolare interesse mediatico a forte istanza popolare, sentita e sostenuta dal MLD⁶, federatosi successivamente con il progressista Partito Radicale di Marco Pannella che come vedremo sarà il partito che più di tutti spingerà per una liberalizzazione piuttosto che una regolamentazione della pratica abortiva. C'è da dire che la posizione cristiana, si fondava sulle tradizioni tramandate dalle sacre scritture⁷ e sulle posizioni apertamente assunte dal Papa, piuttosto che su comprovate argomentazioni scientifiche. A fondamento del forte radicamento cattolico sulla illiceità dell'aborto c'era la distinzione tra feto animato e inanimato, solo in relazione a quest'ultimo, si disse, che l'aborto non costituiva reato di omicidio, quindi se l'aborto era per la Chiesa Cattolica certamente da considerarsi un peccato, secondo un aspetto giuridico le posizioni non erano univoche ma si distinguevano tra chi equiparava l'aborto all'omicidio prescindendo dallo stato di sviluppo del feto⁸ e chi riteneva invece che la soppressione del feto non formato non rendesse responsabili di omicidio⁹. In ogni caso la correlazione tra ostacolo alla diffusione della pratica dell'aborto e Religione cattolica è innegabile, basti pensare che l'aborto risulta storicamente praticato in Corea, Russia o Cina¹⁰, paesi dove il cristianesimo non è molto diffuso,

⁴ 1963

⁵ Dichiarazione ribadita nell'enciclica *Humanae Vitae* del 1968

⁶ Movimento di Liberazione della Donna

⁷ Nella *Didachè* la contrarietà alla pratica dell'aborto si esprime condannando “gli uccisori dei figli, che sopprimono con l'aborto una creatura di Dio” C. FLAMIGNI, *Ibidem*, p. 22.

⁸ San Girolamo; Basilio. Per approfondimenti C. FLAMIGNI, *L'aborto. Storia e attualità di un problema sociale*

⁹ Sant'agostino e Teodoro Per approfondimenti C. FLAMIGNI, *L'aborto. Storia e attualità di un problema sociale*

¹⁰ si veda R. CAVALIERI, *Aborto nella Repubblica popolare cinese* (voce).

mentre risulta o è risultato fino a non molti anni fa gravemente ostacolato in Europa e più in generale nei paesi prevalentemente Cristiani¹¹. Bisogna chiedersi però se è davvero compito del diritto divenire strumento applicativo della morale, o se compito del diritto sia assicurare la pace e la convivenza civile tra i consociati, ostacolando fatti o atti che possano recare danni all'altrui persona. Storicamente possiamo distinguere due posizioni opposte, che riflettono la secolare divisione tra due contrapposte filosofie morali e due correlative filosofie giuridiche¹². La prima posizione è quella della confusione, ossia della reciproca implicazione tra questioni giuridiche e corrispondenti questioni morali; La seconda posizione è quella opposta della separazione tra questioni giuridiche e questioni morali, ossia tra diritto e morale. In base ad essa, la riprovazione morale di un dato comportamento, come per esempio la distruzione di un embrione, non è da sola una ragione sufficiente a giustificarne la proibizione giuridica¹³. Risulta quindi impossibile per la struttura del nostro sistema giuridico vietare un atto solo perché considerato peccato: in questo senso la sanzione penale eliminata solamente nel 1970 a seguito della storica sentenza della Corte Costituzionale che avremo modo di vedere, ricondotta alla pratica abortiva deve fondarsi su una tesi oggettiva, idonea a dimostrare il danno che l'aborto andrebbe a produrre e nei confronti di chi.

1.2 La lotta tra l'aborto considerato come crimine e come strumento di emancipazione femminile

Fino al 1978 l'interruzione volontaria di gravidanza era regolata, in Italia, dal Codice Penale (Art 545 e segg.), codice di ispirazione Fascista datato 1930, ed era considerata a tutti gli effetti un reato¹⁴. Tra gli anni 50 e

¹¹ Vedremo a riguardo la disciplina Polacca

¹² Luigi Ferrajoli, *La questione dell'embrione tra diritto e morale*. (in "Politeia", n.65, 2002)

¹³ Si tratta, com'è noto, della tesi illuministica sostenuta da Hobbes, da Locke, e poi dall'intero pensiero laico e liberale, da Bentham e Beccaria a Mill, fino a Bobbio e ad Hart.

¹⁴ Art. 545. (...) Chiunque cagiona l'aborto di una donna, senza il consenso di lei, è punito con la reclusione da sette a dodici anni; Art. 546. (...) Chiunque cagiona l'aborto di una donna, col consenso di lei, è punito con la reclusione da due a cinque anni. La stessa pena si applica alla donna che ha consentito all'aborto (...); Art. 547. (...) La donna che si procura

60 furono molti i casi giornalmisticamente rilevanti che portarono alla luce decessi avvenuti in conseguenza di aborti illegali, pagine di cronaca capaci di rilevare quello che era un tentativo di spinta riformista fino ad allora sconosciuta nelle sue dimensioni, anche in considerazione della sopracitata posizione marginale che la donna aveva avuto nel mondo lavorativo fino a quel momento e la conseguente spinta verso istanze di natura giuridico – sociale che erano fino ad allora mancate. Sono assenti stime certe sulla diffusione reale del fenomeno: i primi riflettori sul tema furono posti dall'inchiesta curata dal settimanale UDI¹⁵ che calcolarono nel 1961 una gravidanza illegalmente interrotta su due, a fronte dei dati ufficiali che riportavano un rapporto di uno a sette. Se da una parte comunque in Italia si preferì continuare a percorrere la cultura dell'occultamento e dell'indifferenza, sappiamo come il nostro paese ha da sempre ricevuto una certa influenza derivante dalla attività giuridica e sociale d' oltralpe e d' oltre oceano. In Francia e Negli Stati Uniti infatti, come vedremo in seguito cominciava a diffondersi l'idea di dover procedere ad una depenalizzazione o quanto meno ad una regolamentazione dell'aborto. Ciò che più di tutti influenzò notevolmente l'opinione pubblica fu però l'approvazione da parte dell'ONU della dichiarazione dei diritti del fanciullo del 20 novembre 1959 in cui si affermava il diritto alla vita del fanciullo, sulla base della dignità della persona umana.¹⁶ La dichiarazione fu comunque utilizzata da parte dei sostenitori di tesi contrapposte; i sostenitori della legalizzazione al diritto di aborto sostenevano che vista l'impossibilità della scienza medica di stabilire con esattezza il momento a partire del quale abbia realmente inizio la vita,

l'aborto è punita con la reclusione da uno a quattro anni; Art. 548. Istigazione all'aborto. (...); Art. 549. Morte o lesione della donna. Se dal fatto preveduto dall'articolo 545 deriva la morte della donna, si applica la reclusione da dodici a venti anni; se deriva una lesione personale, si applica la reclusione da dieci a quindici anni. Se dal fatto preveduto dall'articolo 546 deriva la morte della donna, la pena è della reclusione da cinque a dodici anni; se deriva una lesione personale, è della reclusione da tre a otto anni; Art. 550. Atti abortivi su donna ritenuta incinta. (...); Art. 551. Causa di onore. (...) le pene ivi stabilite sono diminuite dalla metà ai due terzi; Art. 552. Procurata impotenza alla procreazione. (...); Art. 553. Incitamento a pratiche contro la procreazione. (...)

¹⁵ Unione Donne Italiane

¹⁶ il fanciullo deve beneficiare di una speciale protezione e godere di possibilità e facilitazioni, in base alla legge e ad altri provvedimenti, in modo da essere in grado di crescere in modo sano e normale sul piano fisico intellettuale morale spirituale e sociale in condizioni di libertà e di dignità.

può considerarsi fanciullo solo quel soggetto che sia già nato, e quindi svincolato dal corpo materno. In mancanza di tale caratteristica invece, il nascituro gode di un particolare diritto alla vita che può essere però limitato a vantaggio della madre, titolare di diritti propri in quanto essere umano già effettivamente vivente¹⁷. Proliferavano in quel periodo molti testi scientifici in materia e spesso sostenitori di tesi contrapposte sul momento iniziale della vita umana. Per lungo tempo quindi, nel panorama giuridico italiano, l'aborto è stato considerato un delitto. Già il codice Zanardelli contemplava svariate fattispecie volte a reprimere, in primo luogo, la condotta della donna che «con qualunque mezzo, adoperato da lei o da altri con il suo consenso» si fosse procurata l'aborto (art. 381)¹⁸. Poi con l'entrata in vigore del codice Rocco, il reato di aborto trovò regolamentazione all'interno delle norme contenute nel titolo X del libro II traslando dai delitti contro la persona ai delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe¹⁹. In questo senso l'interesse socialmente offeso dal reato di aborto risultava essere oltre al buon costume e alla moralità pubblica, l'integrità e la continuità della razza, in assenza della quale lo stato non avrebbe avuto modo di perdurare²⁰. Fino agli anni 70 quindi la pratica dell'aborto era vista in Italia con estremo disfavore. La Giurisprudenza tuttavia riconosceva alcune ipotesi in cui l'interruzione della gravidanza veniva a porsi in essere al fine di salvaguardare la vita della madre, o in casi in cui ci fosse il rischio di procurarvi gravi danni alla salute²¹. Il riconoscimento si fondava sull'applicazione dell'art 54 del codice penale, Lo

¹⁷ Vittorio Corasaniti "I diritti del nascituro e tutela giuridica Internazionale" 2018

¹⁸ Negli articoli successivi si puniva anche chiunque procurasse l'interruzione di gravidanza

¹⁹ Il ministro Guardasigilli giustificò la scelta con queste parole "Mi è parso, invece, che la principale ragione d'essere della incriminazione di tali pratiche sia da trovarsi nella offesa all'interesse che ha la nazione, come unità etnica, di difendere la continuità e la integrità della stirpe. Non può invero dubitarsi che ogni atto diretto a sopprimere o isterilire le fonti della procreazione sia un attentato alla vita stessa della razza nella serie delle generazioni presenti e future che la compongono e quindi un'offesa all'esistenza stessa della società etnicamente considerata, cioè all'esistenza della nazione"

²⁰ Si veda Alfredo Rocco, Relazione a S.M. il Re del Ministro Guardasigilli Rocco, Gazzetta Ufficiale del Regno d'Italia n. 251, (26 ottobre 1930)

²¹ la giurisprudenza di merito riconosceva però l'applicazione dello stato di necessità secondo cui non è punibile «chi ha commesso il fatto per esservi stato costretto dalla necessità di salvare se o altri dal pericolo attuale di un danno grave alla persona». E. DE MARCHIS, *Il diritto all'interruzione della gravidanza in prospettiva giuridica*. 2020

Stato di necessità²² nel caso in cui dunque il fatto di reato fosse stato posto in essere per la necessità di salvare se stessi o altri di un pericolo attuale di un danno alla persona. Vediamo come sull'applicazione dello stesso ebbe modo di intervenire nel 1975 la Corte Costituzionale, con una sentenza che si pone come pietra miliare in materia.

2. Il discorso Giuridico

2.1 La Corte Costituzionale e la sentenza n. 27/1975

Come abbiamo visto la Giurisprudenza di merito, al fine di evitare di comminare le pene previste per gli art. 545 e segg. era solita riconoscere l'applicazione dello stato di necessità di cui all'art 54 cp²³. L'articolo come abbiamo visto va a regolare una forma di esimente considerando come necessaria la attualità del pericolo, elemento non trascurabile e che presentava numerose criticità tali da procurare una incertezza del diritto. La prassi giurisprudenziale infatti, era solita riscontrare numerosi ostacoli nell'individuazione dell'elemento della attualità del pericolo, ricomprendendo di certo l'ipotesi in cui la verifica della lesione risulti essere imminente o quando l'offesa sia perdurante nel tempo e non ancora conclusa. Più complessa è l'analisi del requisito della attualità in considerazione di una situazione patologica pregressa della madre in stato di gravidanza volta inevitabilmente a peggiorare nel tempo. Difficilmente la Giurisprudenza di Merito, anche in considerazione di una interpretazione letterale dell'art. 54 c.p. era solita estendere a questo genere di casi l'applicazione della norma esimente. Non rientrava quindi il caso di una donna M.C, la quale in vista di un pericolo non imminente derivante dalla propria situazione patologica di Miopia Avanzata con il pericolo che la stessa

²² “ Non è punibile chi ha commesso il fatto per esservi stato costretto dalla necessità di salvare se od altri dal pericolo attuale di un danno grave alla persona, pericolo da lui non volontariamente causato, né altrimenti evitabile, sempre che il fatto sia proporzionato al pericolo ”

²³ A. TOCCI. *Il procurato aborto*, 1954

degenerasse in cecità, aveva deciso di non portare a termine la Gravidanza ed Abortire. Il caso fu reale e posto all'attenzione della Corte Costituzionale nel 1975 con la storica Sentenza n. 27²⁴. La sentenza segnò un punto di svolta nell'approccio giuridico Italiano al fenomeno abortivo²⁵: La decisione manifesta la totale inadeguatezza della disciplina dell'art 54 cp in materia di Aborto dato che il danno o il pericolo conseguente dal protrarsi di una gravidanza può essere previsto ma non sempre si manifesta come immediato, elemento invece necessario per l'applicazione dell'esimente di cui all'art 54. La pronuncia della Corte giocherà un ruolo importante per le prospettive future, anche di legislazione, tanto che la stessa Corte definirà anni dopo la decisione come " basilare"²⁶. La Corte nell'evidenziare l'inapplicabilità della scriminante in questione al caso, chiarisce ulteriori e importanti questioni utili a ricostruire quello che è il rapporto Donna- Feto e gli interessi che ne derivano. Si affronta la tutela del concepito ²⁷ riconducendola ad una tutela costituzionale fondata sugli art. 31 comma 2²⁸ e 32 della costituzione²⁹. Nel riconoscere il diritto come diritto inviolabile dell'uomo la Consulta fa però menzione della necessità di dover tenere conto della situazione del nascituro, sottolineando il possibile scontrarsi di due interessi contrapposti: l'interesse costituzionalmente protetto del concepito e il diritto alla tutela del benessere fisico e psichico della madre. È così che viene introdotto un ordine di prevalenza tra i due interessi, accordando al nascituro una tutela esistente ma solamente di secondo piano³⁰. Il pronunciamento della Corte si dimostrò a favore della incostituzionalità dell'articolo 546, sancendo come "non vi sia equivalenza tra il diritto non solo alla vita ma anche alla salute proprio di chi

²⁴ Corte Cost., 18 febbraio 1975, n. 27

²⁵ Tale pronuncia fu ampiamente sostenuta da quella parte della società italiana, da tutti quei movimenti e correnti di pensiero da tempo favorevoli alla «liberazione della donna dalla schiavitù dell'aborto e all'individuazione di un diritto, in favore della stessa gestante, di gestire la maternità»: v. F. PERCHINUNNO, *Interruzione della gravidanza e diritto alla vita. Profili costituzionali*, Bari, 2000, pp. 18 ss.

²⁶ così la definirà la stessa Corte Costituzionale nella successiva sentenza 10 febbraio 1997, n. 35, in *Giur. cost.*, 1997, pp. 281 ss.

²⁷ Che già all'epoca trovava forme di riconoscimento negli art. 320, 339, 687 del cc

²⁸ L'art. 31 comma due stabilisce un preciso dovere di tutela della maternità da parte dell'ordinamento, in maniera tale da non disincentivare la donna a procreare.

²⁹ Il riconoscimento dei diritti inviolabili dell'uomo

³⁰ Così in B. BRUNI, I. MOROSTEGAN, *Sanità e diritti delle persone. Aborto, procreazione assistita, eutanasia. L'imbarazzo del giurista*, Torino, 2007

è già persona, come la madre, e la salvaguardia dell’embrione che persona deve ancora divenire”³¹. Di certo la Pronuncia contribuisce una svolta decisiva nel dibattito Italiano sull’aborto, che fino a quel momento era rimasto incardinato su elementi di natura Etico – Religiosa, ancorato al riconoscimento del fatto come fatto di reato e forse troppo rilegati al legame Stato – Religione del periodo Fascista. L’attenzione si sposta sulla distinzione tra “chi è già persona e chi persona ancora non è”³². Riecheggia di certo quella che al di là dell’oceano, negli Stati Uniti era stata nel 1973 la sentenza della Corte Suprema, la Sentenza del caso Roe contro Wade³³ che avremo modo di analizzare. Negli USA la discussione verrà sospinta verso un ambito più dialettico, aperto e improntato all’ascolto del sentire sociale, i giudici si mostreranno infatti in grado di colmare il vuoto giuridico che nel tempo si era venuto a creare nella condizione di vita delle donne, attribuendo ad esse più ampio potere nella scelta di compiere o meno l’intervento interruttivo di gravidanza. Di contro c’è da dire come la Sentenza della Corte Italiana fu oggetto di particolari ed aspre critiche da parte dei commentatori³⁴, per la maggior parte questi ritennero eccessivamente indeterminato il criterio dalla stessa stabilito per il lecito ricorso alle pratiche abortive, consentendo un indefinito allargamento delle limitazioni dello stato di necessità. A ricevere intense critiche fu anche il riferimento al “benessere fisico e all’equilibrio fisico” della donna gestante, ritenuto dai commentatori un parametro eccessivamente generico. Rimane in ogni caso il riconoscimento

³¹ Così la Corte Costituzionale della Repubblica italiana, sentenza n. 27, 18 gennaio 1975.

³² R. ROSSANDA, *Considerazioni sull’aborto*, «Il manifesto», 23 gennaio 1975.

³³ Ruth Bader Ginsburg, “Some Thoughts on Autonomy and Equality in Relation to Roe v. Wade,” *North Carolina Law Review* 63 (1985): 375-386.

³⁴ Vedi: S. BARTOLE, *Scelte di valori più o meno implicite in una laconica sentenza sull’aborto*, in *Giur. cost.*, 1975, p. 2099; C. CHIOLA, *Incertezze sul parametro costituzionale per l’aborto*, *ivi*, p. 1098; *op. cit.*, p. 29: l’A. ritiene invece che “nel ragionamento della Corte, la barra della tutela giuridica resta sempre sul lato del concepito, del quale deve essere garantita l’aspettativa di nascita anche col presidio della sanzione penale”. 4 Cfr. F. PERCHINUNNO, *op. cit.*, p. 23: l’A. evidenzia come già all’epoca vi era la significativa sentenza Roe vs. Wade della Corte Suprema americana la quale aveva fatto rientrare la scelta di abortire, pur entro certi limiti, nel diritto alla privacy della donna, intesa dunque come scelta rientrante nella sua sfera privata e personale. In Italia questa apertura verso il diritto delle donne all’autodeterminazione non si ebbe, come è stato fatto notare da diversi critici della sent. 27/1975, poiché tale pronuncia non lasciava alcuno spazio alla volontà della donna, considerato che il ricorso all’aborto era lecito solo in presenza di circostanze esterne ad essa e la cui sussistenza doveva essere valutata da soggetti esterni, i medici.