

S. Agostini, E. Ciciarello, L.T. Marsella

**Ricostruzione storica della pratica abortiva sino all'avvento
della legge del 22 maggio 1978, n. 194**

Estratto da: «MEDICINA LEGALE – QUADERNI CAMERTI»
Anno XXVII, 2 – 2005



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI CAMERINO
Dipartimento di
Discipline Giuridiche Sostanziali e Processuali
Sezione di Medicina Legale

RICOSTRUZIONE STORICA DELLA PRATICA ABORTIVA SINO
ALL'AVVENTO DELLA LEGGE DEL 22 MAGGIO 1978, N. 194

S. Agostini*
E. Cicciarelo**
L.T. Marsella***

Key-words: Abortion; Law 194/78.
Parole chiave: Aborto; Legge 194/78.

SUMMARY: Historical reconstruction of abortion up to law 22 of may 1978, n. 194

The Authors trace the history of abortion up to the law of May 22, 1978, n. 194. In ancient times, the voluntary interruption of pregnancy was a widespread and well known practice, given references in Chinese, Assyrian-Babylonian, and Egyptian texts. In ancient Greece, the contribution of scholars and writers of treatises on abortive pharmacology were important, but the references also found in the Hippocratic Oath in this regard appear to be extremely important. In ancient Rome, beginning in the first century A.D., there was a marriage of obstetrics and surgery, but only in the 3rd century A.D. was the first penal legislation emanated. Similar prescriptions are found in the Jewish religion, but only with the advent of Christianity was the fetus' right to birth manifested, and the condemnation of procured abortion proposed. In Italy, before the current legislation, law 22.6.1927, n. 1070 was in effect, a law that intensified repressive measures against abortion. Similarly extreme severity was expressed in the legislation of the Rocco Code. Later, a movement for the liberalization of abortion attributed greater importance to a woman's freedom of choice about her own maternity, thus opening the political debate that then led to the emanation of the law of May 22, 1978, n. 194.

Fra i diritti fondamentali dell'essere umano, specificati e tutelati dal dettato costituzionale, assurge a ruolo principale il "diritto alla vita" ovvero all'esistenza individuale, substrato per adire a ogni altro diritto garantito dallo Stato¹.

* Ricercatore confermato nel Dipartimento di Medicina Legale della I Facoltà di Medicina e Chirurgia della Università degli Studi di Roma "La Sapienza".

** Dottorando di Ricerca nel Dipartimento di Medicina Legale della I Facoltà di Medicina e Chirurgia dell'Università degli Studi di Roma "La Sapienza".

*** Ricercatore confermato nel Dipartimento di Odontostomatologia della Facoltà di Medicina e Chirurgia della Università degli Studi di Roma "Tor Vergata".

¹ GERIN C., ANTONIOTTI F., MERLI S. - *Medicina Legale e delle Assicurazioni*. Seu, Roma, 1997.

A tal ultimo riguardo, appare di pregnante rilievo, oltre all'affermazione del principio del diritto alla vita del concepito, il necessario confronto con i diritti alla vita ed alla salute della madre, ben intesa la necessità che, in una società civile, oltre al valore sociale delle maternità, venga tutelato il diritto alla procreazione cosciente e responsabile².

L'interruzione di una gravidanza sostanzia palesemente un momento di estrema importanza giuridica, sociale e psicologica per tutti i soggetti che partecipano a questo evento. Va altresì detto che l'aborto procurato volontariamente è pratica nota e diffusa fin dall'antichità, il che ci motiva un breve excursus fra le pagine della storia delle pratiche abortive onde poi accedere, in un prossimo numero, a più ampie considerazioni circa l'attuale legislazione vigente nel nostro Paese.

L'aborto procurato volontariamente è pratica nota ed abbastanza diffusa fin dall'antichità: si hanno infatti notizie, sia pur frammentarie, in antichi testi cinesi, assiro - babilonesi ed egizi, da cui si desume che la pratica abortiva era comune e talvolta consigliata, anche se le metodiche indicate non dovevano essere molto efficaci, come lasciano supporre alcune ricette egizie contenute in papiri di circa duemila anni a.C.³.

In origine, stando ai documenti, scarsi e frammentari, che ci sono giunti dall'epoca romana, competenti a praticare gli aborti erano le ostetriche; infatti, i primi medici, prevalentemente greci, che giunsero a Roma nel II secolo per esercitare la medicina, solo più tardi appresero l'arte dell'ostetricia.

Come presso tutti i popoli antichi, anche nell'Antica Roma, l'assistenza al parto era svolta da donne che non avevano alcuna particolare qualifica medica. Si dovrà arrivare ai tempi di Celso (I sec. d.C.) perché l'ostetricia non sia più del tutto separata dal resto della medicina, visto che le stesse ostetriche ricorrevano all'opera del chirurgo per salvare la vita della partoriente. In simili casi, ciò che restava da fare era l'embriotomia⁴, intervento assai diffuso in Roma, anche sul feto vivo, a causa della scarsissima considerazione in cui era tenuta la sua vita, e della povertà di mezzi per liberare altrimenti la donna.

E' peraltro molto probabile che, nei primi tempi, le donne che assi-

² ANTONIOTTI F., MERLI S. - *Lineamenti di Medicina Legale e delle Assicurazioni*. SEU, Roma, 2000. Macchiarelli L., ARBARELLO P., CAVE BONDI G., FEOLA T. - *Compendio di Medicina Legale*. Minerva Medica, Torino, 1998. MACCHIARELLI L., FEOLA T. - *Medicina Legale*. Minerva Medica, Torino, 1995.

³ In esse, per esempio, si rinviene l'uso dell'acquavite di aloe, della sabina, dello zafferano, dell'adonis appennina.

⁴ Operazione ostetrica volta a diminuire il volume del feto per facilitarne l'estrazione dall'utero.

stevano ai parti procurassero spesso degli aborti.

In Grecia, anche sulla scorta di quanto riferito da Socrate (V sec. a.C.), la cui madre era appunto una levatrice, è molto probabile che esistessero delle indicazioni precise. Tanto più che la categoria doveva essere di alto livello professionale se ha avuto esponenti illustri, quali studiose e trattatiste di farmacologia abortiva: da Olimpia di Tebe, Laide ed Elefantide, forse d'epoca Augustea o prossima ad essa, ad Arsinoe e Salvina, forse della metà del V secolo d.C., ad Aspasia, il cui ricettario e prontuario venne riprodotto dal medico della corte bizantina Aezio (VI sec.) nel suo "Tetrabiblos".

In tempi relativamente più recenti (XIII sec. a.C.), si occupò di aborto anche la legge mosaica, che, in caso di dolo lo perseguiva come reato, prevedendo pene che andavano dal risarcimento concordato con il padre sino alla morte del colpevole, quando per sua causa ne fosse derivata la morte della gestante.

Sempre nell'antica Grecia, riferendoci ad Ippocrate (460-375 a.C.), il punto di partenza obbligato è un tratto notissimo del suo "Giuramento" ove leggesi «... Non darò a nessuno, a richiesta, un farmaco mortale, né impartirò consiglio in tal senso; similmente non darò ad una donna un pessario abortivo. Pura e pia manterrò la mia vita e la mia professione...».

Però, nonostante tale Giuramento impegnasse il medico ad astenersi dall'interruzione di gravidanza, sembra che lo stesso Ippocrate avesse consigliato rimedi abortivi come quello di far «...saltare per sette volte una donna toccandosi con i talloni le natiche, finché il seme del suo malinteso amore non fosse caduto a terra ...».

Socrate (469- 399 a.C.) considerava invece il procurato aborto volontario come un atto discrezionale della madre, mentre Platone (427- 375 a.C.) vi ravvisava uno strumento d'equilibrio demografico, cogliendovi quindi finalità eugeniche. Infine, Aristotele (384-322 a.C.) non riconoscendo personalità giuridica al prodotto del concepimento prima del parto, considerava l'aborto come un'azione indifferente.

Nell'ambito dei culti pagani, rilevano le interdizioni dal tempio per impurità da aborto. A tal proposito, la più antica legge che conosciamo è la *lex cathartica*⁵ di Cirene del IV secolo a.C. che recita così: "Se una donna abbia abortito, qualora il feto sia già riconoscibile, si contaminano

⁵ Scoperta a Cirene nel 1922, si può far risalire al 331-326 a. C.. Riporta, come d'uso per i più antichi documenti, norme assai più antiche.

come da un morto; se non sia ancora riconoscibile, si contamina lei e la casa come da parto”.

In sostanza, qui non si fa differenza fra aborto procurato e no, ma la si fa fra feto formato e non, per equiparare nel primo caso - influenza evidente delle dottrine ippocratico/aristoteliche - l'aborto ad una morte, e nel secondo all'impurità da parto.

Nelle iscrizioni successive, non comparirà più la distinzione fra feti formati ed informi, perché, con l'affermarsi del nuovo concetto etico-religioso, ciò che importa non sarà tanto l'epoca dell'aborto, quanto il semplice fatto di averlo procurato⁶.

Una posizione a sé ha il regolamento del santuario privato di Dionisio a Filadelfia di Lidia (fine II sec. a.C.), ai cui adepti veniva imposto l'invioabile giuramento “di non impiegare essi né consigliare ad altri né esser complici dell'impiego di filtri, abortivi, anticoncettivi o altri mezzi qualunque di infanticidio”:
«... Donna o uomo, che faccia qualcosa di quelle soprascritte, non entri in questo santuario...».

Nell'antica Roma, l'aborto volontario presupponeva sempre il consenso del marito perché vigeva il principio che il nascituro fosse di proprietà del padre, e solo in epoca imperiale lo Stato si sostituì al marito nel consenso, comminando pene in caso di aborto procurato, cosa che lasciava supporre come l'aborto dovesse essere largamente diffuso, se addirittura lo stesso Stato interveniva per la tutela del suo patrimonio umano⁷.

Infatti, con il graduale rilassamento dei costumi, specie dopo l'epoca augustea, l'aborto dilagò nonostante la severità della legge Cornelia. In tale legge, opera di Cornelio Silla, promulgata tra l'81 e l'82 a.C., si trovava la prima disposizione contro l'aborto; questa era intesa a reprimere gli attentati alla vita altrui, specialmente ad opera di banditi, e quelli a mezzo di sostanze venefiche. In realtà però, la Legge Cornelia puniva tutto quello che potesse uccidere un uomo e non l'aborto in quanto tale o come omicidio nei confronti del feto.

Come si è potuto vedere da quanto affermato precedentemente, gli aborti erano spesso procurati non da gente dell'arte; si rende pertanto necessario esaminare a quali conflitti con l'ordinamento dello Stato tali interventi potessero dare luogo.

⁶ LATRONICO L. - *L'aborto, l'esposizione, l'infanticidio nelle abitudini e nelle legislazioni del passato*. Adamo Mattioli Editore, Fidenza, 1932.

⁷ NARDI E. - *L'eredità del mondo antico in tema d'aborto*. *Medicina e morale*, 2, 2, 1974.

Innanzitutto, si può affermare che norme greche o derivate non se ne conoscono; però ci è noto un caso giudiziario riportato da Cicerone e da lui scoperto nel corso di un viaggio in Grecia ed Asia Minore del 79-77 a.C.⁸.

Cicerone raccontò che una donna di Mileto fu condannata alla pena capitale perché, per denaro avuto dai secondi eredi, si era procurata con medicinali l'aborto, con l'effetto di deviare la successione del nascituro a favore degli eredi previsti in sua eventuale vece.

Purtroppo, il caso, mal decifrabile, non consente di risalire alla norma; però, è da notare che lo stesso fu anche ricordato nel 211 d.C. dal giurista Trifonino per collegarvi la prima (allora recentissima) norma imperiale di sanzionamento di una fattispecie d'aborto.

Inoltre, poiché quanto affermato da Trifonino trovò accoglimento nella collezione legislativa del Digesto, venne inteso, dal penalista della seconda metà del secolo Giovanni Kobidas come una fattispecie prevista e da punirsi autonomamente. Tale interpretazione accompagnò sempre, nel Medioevo ed oltre, il ricorso alle fonti giuridiche romane.

Fino agli inizi del III secolo d.C. l'investigazione del diritto romano non rivela, in tema di procurato aborto, che un'opinione del giurista Bruto (II sec. a.C.), anche in seguito recepita (riportata da Ulpiano), con cui al caso millenario dell'aborto da colpo altrui con un pugno, si dichiarava applicabile la sanzione pecuniaria della Lex Aquilia⁹ del secolo precedente, in quanto l'aborto poteva rientrare nel *ruptum* (guasto) contemplato dalla legge.

Il silenzio sul caso della donna che si auto procura l'aborto, rende facili ed ovvi il sospetto e la congettura, che, se la donna avesse fatto parte di una famiglia, il fatto sarebbe rientrato nella semplice sfera del diritto familiare, e, pertanto, nella competenza del capofamiglia, e, in caso contrario, sarebbe stato considerato, in sé e per sé, giuridicamente irrilevante.

Una valutazione del fatto come omicidio era in ogni caso completamente sconosciuta al diritto romano. Infatti, se una moglie avesse abortito contro la volontà del marito, questo, all'epoca del Principato, avrebbe potuto soltanto divorziare e trattenere sulla dote un sesto per ogni aborto, come se il figlio fosse nato.

⁸ NARDI E. - *Antiche prescrizioni greche in tema di purità culturale in tema d'aborto*. Imprimeria e Klissiounis, Atene, 1963.

⁹ Plebiscito romano databile intorno al 286 a.C., su cui si fonda il riconoscimento del generico delitto privato di danneggiamento.

È da osservare che il diritto romano in merito ai problemi facenti capo al nascituro ha sempre aderito integralmente al punto di vista stoico per cui la vita dell'uomo comincia con la nascita (il che ovviamente esclude che nell'aborto possa vedersi un omicidio)¹⁰.

Tale orientamento venne poi adottato, dalla metà del II secolo d.C., al diritto Giustiniano (VI sec. d.C.) compreso; si ripete, prima della nascita il feto non è "in rebus humanis", cioè uomo tra gli uomini.

Del nascituro si poteva tener conto soltanto se questo avesse giovato a lui, ma non nel senso di considerarlo effettivamente uomo, solo in quello di salvaguardarlo come se fosse al mondo (*pro superstite*) riservandogli intatti tutti i diritti per il tempo della nascita: sempre che però nasca e nasca vivo, cioè in funzione della speranza che questo avvenga.

Se nascerà e sarà vivo, il nato, e solo il nato, beneficerà della riserva a favore del nascituro; se non nascerà vivo, la riserva a lui inerente non potrà che decadere essendo la sua utilizzazione condizionata alla nascita.

Agli inizi del III secolo, gli imperatori Settimio Severo e Antonino Caracalla, sovrani insieme fino al 211, emanarono un rescritto¹¹ che per la prima volta colpiva penalmente una abortista, una divorziata che in odio all'ex marito si procurava l'aborto per privarlo del figlio, esiliandola temporaneamente.

La norma, anch'essa inquadrabile nell'indirizzo stoico, non nacque per la premura del legislatore di salvaguardare la vita dei nascituri, bensì aveva il chiaro scopo di gratificare i mariti delusi nella speranza di paternità dalle frodi delle mogli: quei mariti che già 50 anni prima, in persona di Rutilio Severo contro l'ex moglie Domizia, avevano invocato ed ottenuto, a loro rischio, l'eventuale nomina di un custode del ventre.

Quindi, si ebbe un intervento dello Stato, cosa che evidentemente risultò clamorosa, dal momento che ben tre giuristi (Trifonino, Ulpiano e Marciano) ebbero a sottolinearlo e che la triplice notizia giunse sino a noi nei rispettivi termini.

Più o meno nello stesso periodo di tempo maturò un'altra e parallela norma penale, anch'essa di chiaro stampo stoico: quella che volle reprimere la somministrazione di bevande abortive o afrodisiache. Ce ne dà testimonianza, conservata in due edizioni pressoché identiche, Paolo nel

¹⁰ MORSELLI E. - *Dizionario di filosofia e scienze umane*. SIGNORELLI, Milano, 1990.

¹¹ Risposta risolutiva data dagli imperatori romani su questioni, di difficile ed incerta soluzione, sottoposte loro da magistrati, funzionari o privati.

libro V delle sue "Sentenze": «...coloro che somministrano una bevanda afrodisiaca o abortiva, anche se ciò non facciano con cattiva intenzione, tuttavia, siccome la cosa è di cattivo esempio, sono, se di bassa condizione, relegati in miniera, se di buona, in un'isola con parte dei beni; che se la donna o l'uomo ne sian morti, sono colpiti con la massima pena ...».

E' da notare come questa legge punisse solo coloro che davano pozioni abortive o amatorie, e non chi ne facesse uso; quindi, la donna che si fosse procurata l'aborto non cadeva sotto la pena di questa legge.

Inoltre, il fatto che le pozioni abortive fossero inserite, nel contesto della legge, insieme a quelle afrodisiache, induce a pensare che la principale preoccupazione del legislatore non fosse quella di salvaguardare la vita dei nascituri, ma quella di tutti coloro che giornalmente potessero rimanere vittime di quelle pozioni, spesso subdolamente somministrate, in tempi in cui, i farmaci abortivi, come le pozioni amatorie, procuravano assai spesso la morte di coloro che ne facevano uso.

In realtà, in perfetta linea con il pensiero stoico, l'interesse per il nascituro era escluso dal suo veduto non riconoscimento come essere autonomo; prima nascesse e nascesse vivo, e poi sarebbe stato protetto.

Per concludere si può affermare che, anche più di tre secoli dopo, nel diritto Giustiniano che recepisce con il Digesto del 533 i vari elementi normativi passati in rassegna, il quadro generale e la portata delle componenti non mutano.

Si perde solo l'impronta storica e particolare delle fattispecie d'origine, così che l'irrigidimento normativo delle previsioni le fissa, per l'interprete futuro, in tre stampi corrispondenti al nucleo di fatto dei testi accolti più generici:

- 1) donna che abortisce volontariamente per denaro (Cicerone): pena di morte;
- 2) donna, sposata o nubile, che abortisce volontariamente: pena del temporaneo esilio;
- 3) somministrazione di bevanda abortiva: miniera o isola con parziale confisca dei beni; e, se la donna muore, pena capitale.

In nessun caso una pena rapportabile ad un "omicidio" del feto.

Concludendo, si può affermare che le pratiche abortive erano diffuse in Roma almeno fin dal periodo repubblicano, ma solo con l'Impero trovarono maggiori consensi specialmente presso le classi più elevate. Inoltre, nonostante tale diffusione, molti uomini illustri (come Cicerone,

Seneca, Giovenale e lo stesso Sorano) lo considerarono atto riprovevole, anche se tale condanna era rivolta principalmente alla dissolutezza dei costumi di cui l'aborto era semplicemente un aspetto¹².

Di estrema importanza appare il concetto di «aborto terapeutico» ammesso, nel II secolo a.C., da Sorano di Efeso in presenza di stati morbosi che avessero costituito un grave pericolo di morte per la gestante. Anche Teodoro Prisciano, medico della scuola orientale cristiana prebizantina (IV sec.), consigliò l'aborto in caso di malattie dell'utero o nel caso in cui la donna fosse stata troppo giovane. In epoca bizantina, Ezio d'Amida (VI sec.), raccogliendo gli scritti medici in tema d'aborto, consiglierà l'aborto terapeutico, raccomandando a tal fine mezzi chimici e fisici.

Nella religione ebraica, il dato di partenza, valido anche per il cattolicesimo, è costituito dal vecchio passo dell'Esodo sul colpo o urto altrui, secondo la traduzione alessandrina dei 70 (III sec. a.C.); tale passo recita così: «... Se due uomini combattano e urtino una donna incinta, e la sua creatura venga fuori non formata, si pagherà una penale: come abbia imposto il marito della donna, darà, secondo stima; se invece era formata, darà anima per anima ...». Ciò vuol dire - ed è la prima volta che lo si legge in un testo normativo - che chi fosse stato causa di aborto di un feto già formato avrebbe commesso omicidio, e dell'omicidio subito la pena (taglione di anima per anima).

L'eco prodotta dal testo è stata immensa, basti pensare a Filone d'Alessandria e Giuseppe Flavio; il primo parafrasò il testo, spiegando che il feto formato «... è un uomo, che il colpevole ha ucciso nel laboratorio della natura ...», il secondo esclude qualunque ricorso all'aborto, perché lo stesso era omicidio: «... La legge prescrisse di allevare tutti i figli e disse alle donne di non far abortire e di non distruggere con altro mezzo il prodotto del concepimento; la donna invero sarebbe infanticida avendo soppresso un'anima e diminuito la razza ...».

Con l'avvento del Cristianesimo, si venne poi ad affermare il diritto del feto alla nascita e l'aborto procurato cominciò ad essere condannato. In tal senso si espressero, infatti, l'Apocalisse (scritta dall'Evangelista Giovanni tra l'81 ed il 96 d.C.), S. Paolo nella sua lettera ai Galati, la Dottrina dei Dodici Apostoli del I sec. e Clemente Alessandrino (II sec. d.C.), mentre Tertulliano (160- 250) pur nella considerazione che il feto

¹² VILLA L. - *Il procurato aborto nel mondo romano*. *Pag. St. Med.*, 1, 2, 1957.

fosse uomo solo se completamente formato, giudicò ciò irrilevante dal punto di vista giuridico per quanto attiene al delitto d'aborto, perché "Homo est qui est futurus".

Con l'avvento di Costantino (280-337) e nello specifico dopo la sua conversione, con l'Editto di Milano (313), tali principi furono gradualmente codificati, anche se già il Concilio di Elvira (305) comminava la scomunica alle donne che abortivano per adulterio, mentre quello di Ancira (314) condannava a dieci anni di penitenza quelle che comunque avessero interrotto la gravidanza, e il Concilio II Trullano (692) prescriveva la pena di morte per una donna gravida che avesse abortito.

Nel frattempo, sorse una polemica giuridico-religiosa circa l'epoca di animazione del feto (polemica peraltro ancora viva), che poteva avere una diversa rilevanza nel delitto di aborto procurato. Essa venne, infatti, fatta risalire impropriamente alla legge Mosaica, mentre con ogni probabilità deriva dalla patristica, nel senso che gli antichi padri della Chiesa, interpretando diversamente il pensiero di Aristotele, si erano divisi fra *traducianisti* (l'anima viene trasmessa al corpo) e *creazionisti* (l'anima viene creata per il corpo) a loro volta divisi sull'epoca dell'unione fra anima e corpo, che portava inevitabilmente a distinguere il feto inanimato da quello animato, con possibile sconto della pena per l'uccisione del primo.

Avvicinandoci ai nostri tempi, troviamo nel XVII sec. Paolo Zacchia (1584-1659) che negò la necessità dell'aborto procurato a scopo medico, pur ammettendo l'aborto indiretto, cioè quello conseguente ad una terapia necessaria alla madre.

Gerolamo Mercuriale (1530-1606), rifacendosi ad Avicenna, famoso medico arabo vissuto tra il 980 e il 1037, consigliava il nubilato, l'astinenza e, al limite, l'interruzione di gravidanza in donne troppo giovani o con alterazioni dell'utero.

Il teologo Francesco Cangiamila nel 1745 escludeva l'aborto diretto di feto animato, ma lo ammetteva come conseguenza indiretta di una terapia indispensabile alla madre, nel caso si fosse sicuri della non sopravvivenza del feto.

Il problema dell'animazione del feto cessò definitivamente nel XIX secolo quando Papa Pio IX nel 1869, con la sua "Apostolicae Sedis", minacciò la scomunica in caso di aborto procurato.

Gli italiani Pestalozza e Clivio, agli inizi del Novecento, ravvisarono, però, l'opportunità di limitare l'ampiezza delle indicazioni per l'aborto a scopo medico. Inoltre, nonostante i Congressi di ostetricia tenutisi a

Roma nel 1902 e a Padova nel 1903 si pronunciassero a favore dell'aborto provocato a scopo medico, il progresso della scienza dimostrò la graduale diminuzione delle sue indicazioni, per cui di quelle classiche molte non lo furono più e di quelle ancora considerate rimase dubbia la pericolosità per la donna.

Anche basandosi su tali presupposti medici, Padre Gemelli nel 1931, al Congresso di Milano, negò la dignità scientifica dell'aborto procurato per scopo medico, che peraltro, l'anno prima era stato condannato da Pio XI e nel 1951 da Pio XII, mentre il Concilio Vaticano II affermò poi che «... la vita una volta concepita dev'essere protetta con la massima cura ...» e che «... l'aborto come l'infanticidio sono abominevoli delitti ...»¹³.

Nel Nostro Paese, sino alla promulgazione di quella che è la normativa attuale, vigeva la legge 22.6.1927, n. 1070, che, sollecitata dalla volontà di difendere il patrimonio demografico nazionale e la stirpe, aggravò le misure repressive preesistenti in tema di aborto procurato prevedendo la non perseguibilità di tale reato solo se provocato per stato di necessità (art. 57 c.p). Nel Codice Rocco del 1930, sulla scia di una politica filo-demografica tipica dell'epoca fascista, l'aborto era considerato come delitto "contro l'integrità della stirpe" (tit. X), ossia come lesione dell'interesse etnico-demografico della nazione. L'accento era quindi posto su interessi (la stirpe), estranei tanto alla madre che al concepito¹⁴.

In secondo luogo, l'aborto era vietato in ogni caso e nessun rilievo scriminante era attribuito alle sue finalità terapeutiche o alle circostanze soggettive personali: la sola causa di giustificazione rimaneva quella dello "stato di necessità".

Infine è anche da sottolineare come l'interesse dello Stato alla procreazione godeva di una tutela avanzata attraverso l'incriminazione degli atti abortivi su donna ritenuta incinta, senza o con il consenso della medesima, e della procurata impotenza alla procreazione di persona dell'uno o dell'altro sesso, con il consenso di questa.

Quanto alle pene, il codice era improntato ad una particolare severità: cagionare l'aborto di una donna non consenziente era punito con la reclusione da sette a dodici anni; l'esercizio di professione sanitaria costituiva aggravante per tutti i delitti d'aborto.

Successivamente al Codice Rocco, si sviluppò un movimento per la

¹³ STROPPIANA L. - *La liceità dell'aborto nel corso dei secoli*. Pag. St. Sci. Tec., 1, 18, 1963.

¹⁴ SPAZIANTE E. - *L'aborto nel mondo*. Medicina e morale, 48, 313, 1998.

liberalizzazione dell'aborto, che attribuiva maggiore importanza alla libertà della donna di decidere sulla propria maternità piuttosto che alla vita del feto e che determinò un processo di progressiva *decriminalizzazione* dell'aborto.

Il problema ovviamente investe anche l'Italia rilanciato dalla sentenza della Corte Costituzionale del 18.2.1975, n. 27 che aboliva l'art. 546 (aborto di donna consenziente) del vecchio Codice penale, e non considerava reato il caso in cui fosse praticato l'aborto in previsione di conseguenze dannose, dal punto di vista fisico o psichico, per la madre¹⁵.

Nello specifico, la Corte Costituzionale ritenne che la tutela del concepito trovasse un fondamento costituzionale nell'art. 31, 2 comma, della Costituzione che impone la «... protezione della maternità ...» e nell'art. 2 che riconosce e garantisce i diritti fondamentali dell'uomo tra cui può collocarsi, con caratteristiche particolari, la situazione giuridica del concepito; che «... non esiste equivalenza fra il diritto non solo alla vita ma anche alla salute proprio di chi è già persona, come la madre, e la tutela dell'embrione che persona deve ancora diventare ...»; che, pertanto, la causa di necessità deve salvaguardare non solo la vita, ma anche la salute della madre, dal danno o dal pericolo grave, anche se non attuale e immediato, poiché tra la vita dell'embrione e la salute della madre doveva prevalere quest'ultima.

Tuttavia la sentenza si concludeva precisando che, pur ricorrendo i predetti presupposti, l'intervento andava operato in modo tale da salvare, quando possibile, la vita del feto. Inoltre, la Corte ritenne opportuno specificare che era compito del legislatore predisporre tutte le cautele necessarie per impedire che l'aborto venisse praticato senza seri accertamenti sulla reale entità del danno o pericolo per la madre durante la gestazione: perciò la liceità dell'aborto doveva essere ancorata ad una preventiva valutazione delle cause atte a giustificarlo.

In sintesi, quindi, l'aborto di una donna consenziente rimaneva un reato, seppur temperato da cause di non punibilità quali il serio pericolo o danno grave per la salute della madre, se però, preventivamente accertate.

In ogni caso, già con questa sentenza, che affermava il principio che il diritto alla vita del concepito dovesse confrontarsi con quello alla vita ed alla salute della madre, si aprirono degli spiragli nelle tradizioni reli-

¹⁵ SPAZIANTE E. - *L'aborto provocato: dimensioni planetarie del fenomeno*. Medicina e morale, 46, 1083, 1996.

giose e di costume dietro di cui si riparavano gli oppositori dell'aborto. Infatti, nel Parlamento italiano giaceva la proposta di legge "Fortuna" sulla disciplina dell'aborto, presentata l'11 febbraio del 1973, anniversario dei Patti Lateranensi tra Stato e Chiesa, che ammetteva l'aborto su rilascio, a richiesta dell'interessata, di un certificato, da parte di due medici, attestante in buona fede che proseguire la gravidanza avrebbe causato un rischio per la vita della donna o pregiudizio per la sua salute fisica o psichica; o che vi sarebbe stato un rischio che il nascituro potesse soffrire di anomalie fisiche o mentali¹⁶.

Si trattava di un progetto di 12 articoli, soprattutto volti a condannare gli aborti illegali, ossia quelli praticati al di fuori dei due casi previsti, che però era talmente sommerso da tutta un'altra serie di proposte avanzate dai vari partiti, che lo stesso Fortuna ritenne di dovervi applicare degli emendamenti.

Occorreva aggiungere la libertà della donna di decidere se interrompere o no la gravidanza entro 10/14 settimane dal concepimento, la gratuità dell'intervento abortivo, l'aiuto che lo Stato doveva corrispondere alle ragazze madri nel caso che intendessero giungere alla fine della gestazione.

In conformità a queste proposte, si aprirà un grosso dibattito parlamentare che vedrà la contrapposizione dei maggiori partiti, sostenitori della legge Fortuna, alla Democrazia Cristiana, sostenuta dai vescovi italiani, che continuava a ritenere l'interruzione di gravidanza come un reato, seppur con le attenuazioni dei casi più gravi.

Inoltre, attorno a queste posizioni si agitavano domande su quante fossero, in Italia, le donne morte per aver fatto ricorso agli aborti clandestini e soprattutto quale fosse il reale numero degli aborti.

I sostenitori della nuova legge parlavano di 20.000 donne morte annualmente e di circa un milione d'aborti con dei picchi fino a tre milioni; ribattevano loro le fonti cattoliche con i dati dell'annuario di statistiche sanitarie, che nel 1972 le donne dai 14 ai 45 anni decedute in Italia erano 9820 "per tutte le cause" e tra esse, per complicazioni di gravidanza e parto 409, delle quali 30 per sopravvenuto aborto. Sempre nel 1972 il numero degli aborti denunciati fu di 141.447: ovviamente a questi sono da aggiungere quelli clandestini, ancora superiori, ma, a loro giudizio, non si può andare oltre la cifra totale di 320/350.000 aborti per tutto l'anno¹⁷.

¹⁶ BONIFACIO A. - *Scorci storici sul procurato aborto*. Keber, Trieste, 1978.

¹⁷ SPAZIANTE E. - *L'aborto in Italia: aggiornamento statistico epidemiologico*. Medicina e morale, 48, 1141, 1998.

Ovviamente, nel gran concerto, si muovevano le organizzazioni femminili sostenitrici della libertà della donna di disporre del proprio corpo.

Prima che in Italia il Parlamento si apprestasse a discutere le varie proposte sull'interruzione di gravidanza, la stessa, su ventisette Paesi europei era vietata totalmente in cinque nazioni (Irlanda, Belgio, Lussemburgo, Portogallo e Spagna), ed ammessa ad un solo titolo, la salvezza della vita della madre, in Italia, Albania, Olanda e Germania Ovest¹⁸.

Permessa per una serie di diversi motivi in altri tredici Stati, libera su una semplice richiesta dell'interessata in Austria, Francia, Germania Est, Ungheria ed Unione Sovietica. In tutto il resto del mondo, la situazione variava secondo i continenti. In Africa, il divieto assoluto dell'aborto vigeva solo in Madagascar, perché negli altri Paesi, pur esistendo una severa legislazione in materia, la stessa era temperata dalla tutela del benessere fisico della madre. Nelle due Americhe non esisteva in Bolivia, Panama, Guatemala ed Haiti mentre era ammessa in varie forme in tredici nazioni, e libera negli Stati Uniti. In Asia e Australia era proibita in dodici nazioni, prevista per particolari aspetti in quattordici, dichiarata libera nella sola Cina comunista. In conclusione, soltanto sette Paesi nel mondo (Stati Uniti e Cina continentale, URSS, Ungheria, Francia, Germania Est e Austria) avevano, precedentemente la l. 194 del 1978, dichiarato il pieno diritto della donna ad interrompere la gravidanza con una scelta personale. Ventidue erano quelli in cui vigeva il divieto più completo, attenuato solamente in Giordania e Libano, in caso di motivi etici quali incesto, violenza carnale, unione sessuale con un minorato mentale o con un minorenne. Sessantadue quelli in cui l'aborto era ammesso in particolari condizioni sia etiche che mediche.

Da quanto sin qui argomentato, ben si può comprendere la delicatezza e l'importanza sociale del problema correlato all'interruzione volontaria di gravidanza che trovò, in Italia, il suo punto di arrivo con la legge 22 maggio 1978, n. 194 (Norme per la tutela sociale della maternità e sull'interruzione volontaria della gravidanza).

¹⁸ GALLI G., ITALIA V., REALMONTE F., SPINA M., TRAVERSO C.E. - *L'interruzione volontaria della gravidanza*. Giuffrè, Milano, 1978.

RIASSUNTO

Gli Autori hanno ricostruito la storia della pratica abortiva sino all'avvento della legge del 22 maggio 1978, n. 194. Nel mondo antico, l'interruzione volontaria di una gravidanza era pratica diffusa e conosciuta, visto che se ne hanno testimonianze nei testi cinesi, assiro-babilonesi ed egizi. Nell'Antica Grecia, fu importante il contributo di studiosi e trattatisti di farmacologia abortiva ma di estrema importanza appaiono anche i riferimenti che, su questo argomento, si rinvengono anche nel Giuramento di Ippocrate. Nell'Antica Roma, a partire al I secolo d.C. si manifesta il connubio fra l'ostetricia e la chirurgia ma bisogna attendere gli inizi del III secolo d.C. per l'emanazione delle prime norme penali in materia. Analoghe prescrizioni si ritrovano nella religione ebraica ma bisogna attendere l'avvento del Cristianesimo affinché si manifesti il diritto del feto alla nascita e si proponga la condanna dell'aborto procurato. In Italia, prima della attuale normativa, vigeva la legge 22.6.1927, n. 1070 che aggravò le misure repressive così come di estrema severità erano le indicazioni normative contenute nel Codice Rocco. Successivamente si sviluppò un movimento per la liberalizzazione dell'aborto che attribuiva una maggiore importanza alla libertà della donna di decidere circa la propria maternità aprendo così il dibattito politico che avrebbe poi condotto alla emanazione della legge 22 maggio 1978, n. 184.