

VALENTINA BADALAMENTI

Gli incerti confini della “violenza ostetrica”: un confronto in chiave comparata tra istanze di tutela e legislazione penale

Il contributo analizza la cosiddetta “violenza ostetrica”: un fenomeno sommerso e oggetto, in Italia, di un dibattito ancora allo stadio embrionale. Il tema sta assumendo sempre maggiore rilievo alla luce degli impulsi che provengono dal diritto internazionale i quali, ormai, hanno influenzato anche l'Europa, come dimostra la recente riforma sulla “violenza ostetrica” introdotta dal legislatore portoghese. In particolare, la trattazione si sofferma sull'inquadramento empirico del fenomeno, con l'intento di individuare le migliori strategie di contrasto, interrogandosi sulle criticità che emergono rispetto a un potenziale intervento del diritto penale. L'indagine proposta - che prende in considerazione anche le raccomandazioni che provengono da fonti internazionali nonché alcuni esempi normativi rinvenibili in altri ordinamenti - condurrà l'Autrice ad escludere che, nella materia in esame, sia opportuno avvalersi dello strumento penale, in particolare introducendo una fattispecie di reato *ad hoc*. Oltre alle perplessità formulate in un'ottica di “minimo mezzo”, un recente disegno di legge offre infatti l'occasione di evidenziare le tensioni costituzionali che, con ogni probabilità, conseguirebbero da un intervento legislativo volto a criminalizzare la “violenza ostetrica”.

The uncertain limits of ‘obstetric violence’. Instances of protection and criminal law compared.

The work analyses the so-called ‘obstetric violence’, which is both a hidden phenomenon and, in the Italian context, object of debate that is still in an early state. However, the subject under the analysis is becoming increasingly important in the light of impulses from international law that have now also influenced Europe, as demonstrated by the recent reform on ‘obstetric violence’ introduced in Portugal. In particular, the essay aims to propose a critical overview by a criminal law perspective. In fact, one of the most controversial profiles of the topic is the one that concerns the potential intervention of the criminal law on the matter. In this sense, it proposes an analysis of its main manifestations; the paper also considers recommendations from international sources as well as some regulatory in a comparative perspective. The proposed investigation leads the author to rule out the appropriateness of using the criminal instrument, by introducing a specific criminal offence. In addition to the perplexities formulated from the point of view of extrema ratio, a recent bill offers an opportunity to highlight the constitutional discrepancies that could result from a criminal intervention.

SOMMARIO: 1. Brevi note introduttive. - 2. Le ambiguità della nozione di “violenza ostetrica”. - 3. Gli abusi commessi ai danni della partoriente. - 3.1. I diritti riproduttivi e sessuali in una prospettiva internazionale. - 3.2. L'esordio della “violenza ostetrica” nella legislazione nazionale dei Paesi europei: la recente *Lei 33/2025* portoghese. - 3.3. L'inquadramento della “violenza ostetrica” tra discriminazione di genere e *medical malpractice*. 4. Gli abusi perpetrati in occasione di un'interruzione volontaria di gravidanza: analisi comparata di un “diritto” incompiuto. - 4.1. L'esempio francese e la costituzionalizzazione del diritto all'aborto. - 5. Le possibili strategie di tutela dei diritti riproduttivi. - 5.1. Le criticità di una politica criminale volta a punire la “violenza ostetrica”. - 6. Alcune riflessioni conclusive.

1. *Brevi note introduttive.* Il concetto di “violenza ostetrica”, già in uso a livello mediatico¹, evoca una serie di condotte violative dell’integrità fisica e dell’autodeterminazione della gestante commesse dal personale sanitario durante il travaglio e il parto. Ciò nonostante, è importante evidenziare che l’attenzione degli studiosi della materia, soprattutto a livello internazionale, è rivolta ad ogni abuso esercitato ai danni della donna nel momento in cui accade ai servizi dediti alla tutela della salute sessuale e riproduttiva. Si tratta di un tema ancora poco trattato nel dibattito politico e scientifico italiano, ma quantomai attuale, alla luce delle plurime raccomandazioni provenienti dal panorama internazionale e poiché tendenzialmente associato alla violenza di genere, fenomeno da tempo oggetto dell’agenda prioritaria dei legislatori europei. Del resto, la rilevanza del dibattito sulla “violenza ostetrica” trova conferma nel disegno di legge presentato in Italia nel 2017 e, soprattutto, nella recentissima riforma entrata in vigore nell’ordinamento portoghese, iniziative legislative che si avrà modo di analizzare nel proseguo. In altri termini, il fenomeno involge una casistica alquanto ampia, comprendente un ventaglio di offese che si consumano in occasione di visite ginecologiche di controllo, di interruzioni volontarie di gravidanza, di percorsi per la procreazione medicalmente assistita, o nella fase di assistenza neonatale.

Il quadro fenomenologico oggetto di analisi risulta ancor più eterogeneo se si considera che gli episodi di cui si discorre possono assumere modalità assai differenti tra loro, integrando condotte commissive ovvero omissive, abusi verbali o vere e proprie lesioni dell’integrità psico-fisica della persona. Già da questi primi cenni emerge chiaramente la varietà di comportamenti che possono assumere rilievo in un’ottica di tutela del diritto alla salute, dell’*habeas corpus* e della libertà di autodeterminazione femminile. Di conseguenza, un primo problema che si pone sul piano giuridico concerne l’individuazione dei confini tassativi entro cui ricondurre una definizione di “violenza ostetrica”.

¹ Di seguito alcuni titoli delle principali testate giornalistiche: LUCHELLI, *Partorire in Italia: violenza ostetrica per il 76 per cento delle donne*, in www.repubblica.it, 27 dicembre 2024; CALABRÒ, *Violenza ostetrica, è ancora troppo nascosta e non compresa*, in www.ilsole24ore.com, 28 novembre 2024; BIDDOLI, *Violenza ostetrica, le testimonianze dopo il neonato morto al Pertini: cos’è e cosa significa*, in www.corriere.it, 23 gennaio 2023; SIVIERO, *Che cos’è la violenza ostetrica*, in www.ilpost.it, 20 settembre 2017.

Peraltro, rispetto alla trattazione in esame, le difficoltà definitorie che derivano dalle variabili manifestazioni del fenomeno assumono un rilievo centrale: atteso che il presente contributo mira a vagliare l'opportunità di un intervento penale volto a contrastare la "violenza ostetrica", l'indeterminatezza che la connota rafforza gli argomenti che depongono a sfavore dell'introduzione di una fattispecie incriminatrice *ad hoc*. A questo riguardo, si anticipa fin da ora che non si ritiene condivisibile l'ipotesi – già avanzata nelle sedi istituzionali – di criminalizzare la materia in oggetto, per plurime ragioni che si avrà modo di esporre nel proseguo. A parere di chi scrive, infatti, un'efficace contrasto degli abusi che verranno analizzati non necessita di un intervento del diritto penale volto ad ampliare i confini della responsabilità medica – il quale finirebbe per tradursi nell'ennesimo esempio di un utilizzo simbolico della pena –, quanto piuttosto di una strategia di prevenzione, in un'ottica di ripensamento delle risorse e delle carenze che gravano, ormai da tempo, sul Sistema sanitario nazionale.

Avanzando con ordine nella trattazione, vien da sé che il contributo non può prescindere da una preliminare analisi del fenomeno, finalizzata a circoscrivere il campo empirico di riferimento su cui innestare una riflessione giuridica. Particolare attenzione verrà rivolta alle fonti internazionali nonché alla regolamentazione presente in altri ordinamenti, in cui il tema è oggetto di un dibattito ben più avanzato rispetto a quello italiano. In seguito, si tenterà di esaminare le possibili cause da cui prende origine la c.d. "violenza ostetrica", allo scopo di individuare le strategie più efficaci per contrastarla².

2. *Le ambiguità della nozione di "violenza ostetrica"*. Prima di addentrarsi nell'analisi dell'argomento oggetto del presente contributo, si anticipa sin da ora che l'espressione "violenza ostetrica" desta delle perplessità. In primo luogo, le differenti ipotesi ad essa connesse non coinvolgono solo il personale ostetrico, bensì diverse figure sanitarie (segnatamente: ginecologi, chirurghi, infermieri e personale paramedico). Inoltre, nonostante vi siano episodi che sfociano in vere e proprie violenze perpetrate ai danni della gestante, una va-

² Cfr. DELBON, *Maltrattamento e violenza contro le donne durante l'assistenza al parto: una questione fondamentale nell'ambito dei diritti umani*, in *BioLaw Journal*, 2023, 3, 191 ss.

lorizzazione generalizzata del connotato “violento” rischia di risultare fuorviante sia rispetto alle diversificate modalità con cui si realizzano determinati abusi, sia in relazione alle cause effettive da cui gli stessi hanno origine.

In altri termini, il concetto di “violenza ostetrica” è finora parso più strumentale a sortire un effetto mediatico, orientato a stigmatizzare i comportamenti in esame e a richiamare l’attenzione del pubblico sui casi di cronaca che di volta in volta hanno suscitato clamore nell’opinione pubblica³. Inoltre, si tratta di un’espressione invalsa tra coloro che si impegnano a denunciare un fenomeno finora per lo più taciuto. Del resto, nella maggioranza dei casi, il tema della “violenza ostetrica” viene sottoposto al “giudizio del popolo” solo al fine di dare risalto a un singolo episodio sfociato in una grave lesione dell’integrità fisica o della vita della gestante o del neonato, senza una tangibile volontà alla base di avviare una riflessione ponderata sull’argomento, come dimostra la pressoché assenza di indagini empiriche ufficiali sull’argomento⁴. La “violenza ostetrica” configura, dunque, un fenomeno per lo più sommerso, in un certo senso normalizzato, e in quanto tale relegato ai reparti ospedalieri e agli ambulatori di ginecologia⁵.

Chiarite le criticità nutrite sul piano terminologico, si ritiene, comunque, doveroso evidenziare il disvalore e la gravità del fenomeno: il dato che accomu-

³ D’altronde, il c.d. processo mediatico rappresenta una delle manifestazioni più patologiche del sistema sociale e giudiziario dei nostri tempi. Per un approfondimento dell’argomento si rinvia, *ex multis*, a MANES, *Giustizia mediatica. Gli effetti perversi sui diritti fondamentali e sul giusto processo*, Bologna, 2022.

⁴ In Italia, ad esempio, l’espressione “violenza ostetrica” è stata utilizzata nella campagna mediatica dal titolo «Basta tacere: le madri hanno voce», promossa dall’Osservatorio sulla violenza ostetrica al fine di raccogliere i racconti delle donne vittime di abusi durante il travaglio e il parto. Nella dottrina penalistica italiana, sul tema, si veda DI LELLO FINUOLI, *Profili penali della c.d. violenza ostetrica*, in *Dir. pen. cont.*, 2022, 2, 64 ss.

⁵ Le perplessità relative all’espressione “violenza ostetrica” sono state sollevate anche in altri ordinamenti. Non a caso, in BOHREN *et al.*, *The mistreatment of women during childbirth in health facilities globally: a mixed-methods systematic review*, in *Plos Medicine*, 30 giugno 2015, si propone una definizione alternativa del fenomeno (trad. it. da chi scrive): «maltrattamento delle donne» come termine più ampio e comprensivo che cattura meglio l’intera gamma di esperienze descritte in letteratura dalle donne e dagli operatori sanitari. Queste esperienze possono essere attive (come l’abuso fisico intenzionale o deliberato), passive (come la trascuratezza involontaria dovuta a limitazioni del personale o al sovraffollamento), legate al comportamento degli individui (abusi verbali da parte degli operatori sanitari nei confronti delle donne) o alle condizioni del Sistema sanitario (come la mancanza di letti che compromette la privacy e la riservatezza di base). Tuttavia, tutti possono avere un impatto sulla salute della donna, sulle sua esperienza del parto e sul suo diritto a un’assistenza rispettosa, dignitosa e umana durante lo stesso».

na le variegare ipotesi di “violenza ostetrica” si sostanzia nella potenziale (o effettiva) lesione del diritto alla salute sessuale e riproduttiva della donna o della sua libertà di autodeterminazione. La sua portata lesiva, dunque, potrebbe astrattamente giustificare la sanzione di siffatti episodi in base al principio di offensività; tuttavia, il canone appena richiamato non configura l’unico parametro alla luce del quale deve essere valutata l’opportunità di un intervento del diritto penale.

Con particolare riferimento alla salute riproduttiva, questa viene definita dall’Organizzazione mondiale della sanità come uno «stato di completo benessere fisico, psicologico e sociale [...] in tutto ciò che attiene il sistema riproduttivo, le sue funzioni ed i suoi meccanismi»⁶. Essa, inoltre, è stata qualificata come una delle irrinunciabili componenti del concetto di salute in occasione della *United Nation’s international conference on population and development*, tenutasi al Cairo nel 1994⁷.

I pochi dati statistici raccolti in materia – che si avrà modo di esplicitare nel proseguo – restituiscono un quadro poco chiaro e, per certi versi, preoccupante, da cui traspare come, nelle realtà ospedaliere, alcune prassi qualificabili in termini di “violenza ostetrica” siano ormai normalizzate tanto da passare inosservate anche nei confronti di chi le subisce. Il dato merita perlomeno attenzione se si considera che il fenomeno può determinare non solo una lesione immediata dei diritti di cui la paziente gode, ma anche effetti negativi a lungo termine: molte donne riferiscono di aver subito un vero e proprio trauma in seguito all’esperienza vissuta; talune riportano addirittura di aver sofferto una depressione *post partum*⁸.

È sulla scorta di queste considerazioni che la presente trattazione si pone

⁶ ISS, *Salute riproduttiva*, 2020, documento consultabile nell’apposita sezione dal sito www.iss.it.

⁷ INTERNATIONAL CONFERENCE ON POPULATION AND DEVELOPMENT, *Reproductive Rights and Reproductive Health*, in *Programme of action*, Cairo, 5-13 settembre 1994, 58 ss., documento consultabile sul sito www.unfpa.org.

⁸ DOXA-OVO, *Le donne e il parto*, 2017, consultabile in <https://ovoitalia.wordpress.com/>. Con riferimento alla depressione *post-partum*, si vedano le considerazioni svolte dal Comitato nazionale per la bioetica, anche in rapporto al delitto di infanticidio *ex art. 578 c.p.* Il Comitato, in particolare, oltre a prendere in esame le possibili terapie, evidenzia l’importanza della prevenzione, da attuarsi anche mediante un’adeguata e strutturata assistenza durante la fase del puerperio: CNB, *Aiuto alle donne in gravidanza e depressione post-partum*, 16 dicembre 2005, parere consultabile all’indirizzo <https://bioetica.governo.it/>.

l'obiettivo di sollecitare un dibattito sul tema, nonché di proporre un'indagine circa le cause da cui prende vita, in un dialogo che non può che coinvolgere diverse aree disciplinari e al quale è chiamato a partecipare anche il penalista. Allo scopo di circoscrivere il campo d'indagine - una volta appurato che la violazione dei diritti riproduttivi della donna può verificarsi in differenziati contesti sanitari - le pagine che seguono si concentreranno sugli abusi che si registrano nelle sale parto e in occasione dei trattamenti atti ad interrompere la gravidanza su volontà della gestante, enucleando le ipotesi più rappresentative e maggiormente discusse. In particolare, nell'ambito di questa casistica, emergono taluni episodi in cui il sanitario esegue un trattamento coerente con uno scopo terapeutico, ma in assenza di un consenso libero e informato della paziente; in altre ipotesi, invece, il comportamento del professionista si rivela una prassi utile alla realizzazione di un risparmio di tempo, di spesa o di risorse, ancorché inutile, se non addirittura potenzialmente dannoso, per l'integrità psicofisica della donna. Meritano, infine, una considerazione a parte tutti quegli episodi che risultano (almeno in apparenza) realizzati sulla scorta di convinzioni di carattere etico o religioso, come si avrà modo di argomentare con riferimento agli abusi che si consumano in occasione di trattamenti abortivi.

3. *Gli abusi commessi ai danni della partoriente.* Il concetto di violenza è stato associato al parto per la prima volta nel 1994 quando, nell'ambito dell'*Inter american convention on the prevention, punishment and eradication of violence against women*, il fenomeno in esame è stato inserito tra le diverse forme di violenza basate sul genere che causano alle donne morte sofferenze fisiche, sessuali o psicologiche (artt. 1-2).

Come in parte anticipato, nei reparti dedicati alla maternità possono realizzarsi plurime tipologie di violazioni della sfera soggettiva della persona. In base ai dati raccolti da DOXA per conto dell'Osservatorio sulla violenza ostetrica (d'ora in poi OVO), il 21% delle intervistate ha dichiarato di aver subito degli abusi durante la fase del parto o del travaglio e il 41% ha riferito lo stesso anche in relazione all'assistenza ricevuta, percependo una lesione della propria

integrità psicofisica e della dignità⁹.

È doveroso ribadire che, rispetto alla realtà italiana, si denuncia una scarsità di dati che diano conto del fenomeno e della sua diffusione; una delle poche indagini svolte è, appunto, quella appena richiamata. A tal riguardo, l'Istituto statistico si è avvalso del meccanismo delle interviste, coinvolgendo circa 400 donne con almeno un figlio di età compresa tra 0 e 14 anni; i dati rappresenterebbero un campione pari a cinque milioni di utenti. I risultati dell'indagine sono stati, fin dall'immediato, contestati dalle associazioni di categoria che rappresentano ginecologi e ostetriche, mediante la pubblicazione di un comunicato sulle pagine dell'*European journal of obstetrics & gynecology and reproductive biology*, in cui si mettono in discussione la metodologia con la quale l'investigazione statistica è stata condotta, l'utilizzo del termine "violenza", nonché il presupposto secondo il quale la paziente possa in qualunque caso, anche nell'ipotesi in cui la sua volontà sia contraria alle *legis artis*, determinare il decorso del parto¹⁰.

Ad ogni modo, i dati raccolti rispecchiano l'eterogeneità degli episodi che, in astratto, risultano riconducibili al concetto di "violenza ostetrica". A titolo esemplificativo, si pensi al rifiuto da parte del personale sanitario degli analgesici richiesti dalla partoriente o della presenza di una persona fidata¹¹, alle ipotesi in cui la donna percepisce di subire un abbandono terapeutico, non ricevendo l'assistenza di cui necessita, o ai casi nei quali non è adeguatamente informata dei trattamenti, anche chirurgici, che le sono praticati, del motivo per cui si sono resi necessari, dello stato di salute del nascituro, impedendole così di esprimere un valido consenso secondo quanto disposto dalla Legge 22

⁹ DOXA-OVO, *Le donne e il parto*, cit. I dati riportano altresì che l'11% delle madri in Italia sostiene di essere stata vittima di un trauma dovuto all'assistenza ricevuta in sala parto, decidendo così di rimandare di molti anni la scelta di vivere un'ulteriore gravidanza. Il 6% del totale, invece, riferisce che l'esperienza è stata a tal punto negativa da averle indotte a non desiderare altri figli.

¹⁰ Il documento è consultabile sul sito www.efog.org. Con particolare riferimento al termine della violenza associato all'ostetricia, il comunicato, tradotto in italiano da chi scrive, lamenta che: «L'obiettivo dell'indagine emerge già dal nome individuato per descrivere il fenomeno, che unisce l'attributo "ostetrica" alla parola "violenza", determinando un grave effetto di allarme sociale, oltre a danneggiare l'immagine del SSN e la reputazione dei professionisti che operano in questa area medica».

¹¹ In particolare, sempre facendo riferimento all'indagine svolta da DOXA, il 33% delle intervistate ha dichiarato di non aver ricevuto un'assistenza adeguata, versando in una condizione di abbandono terapeutico: DOXA-OVO, *Le donne e il parto*, cit.

dicembre 2017, n. 219¹².

Nel quadro esaminato nel presente paragrafo, una pratica molto controversa e discussa in ambito sanitario si sostanzia, ad esempio, nella cosiddetta manovra di *Kristeller*, la quale consiste in una pressione esogena esercitata sull'addome, a livello dell'utero, durante il parto; essa avrebbe lo scopo di agevolare l'espulsione del feto. Si tratta di una pratica alquanto diffusa all'interno degli ospedali, ma non supportata da adeguati studi scientifici¹³. Al contrario, la manovra di *Kristeller* pare comportare plurimi rischi sia per la salute del feto sia per la madre, la quale sovente vive in chiave traumatica l'episodio non solo per il dolore provato, ma anche perché, di regola, eseguita in assenza di un consenso informato da parte della gestante. Siffatta pratica configura uno degli esempi più discussi in materia di "violenza ostetrica": difatti, a fronte di un Sistema sanitario costretto sempre più ad un risparmio di spesa, la manovra di *Kristeller* consente di ridurre i tempi di espulsione del feto a costo zero, interferendo tuttavia con il fisiologico decorso del parto.

¹² Di recente, le principali testate giornalistiche hanno riportato il caso di un neonato deceduto presso l'ospedale Petrucci di Roma durante l'allattamento, a causa dello schiacciamento provocato dalla madre, addormentatasi perché stremata dal travaglio e dal parto cesareo. La vicenda ha riacceso l'attenzione mediatica sulle condizioni dei reparti di maternità italiani, alimentando i dubbi, già noti alla comunità scientifica di settore, sull'opportunità di praticare il c.d. *co-sleeping*, tecnica che incentiva la madre a dormire col neonato per favorire il periodo di attaccamento. A tal riguardo, il Presidente della Società italiana di neonatologia Luigi Orfeo ha dichiarato quanto segue: «se dovessimo andare incontro al desiderio, per quanto sacrosanto, di riposo delle neomamme non sarebbe possibile sostenere l'allattamento al seno [...]. Per questo, i reparti di neonatologia hanno come prassi quella di incentivare il *rooming-in*, ovvero la presenza 24 ore su 24 del bebè nella stanza con la mamma. Che non significa dormire con il bebè (*co-sleeping*), bensì tenerlo in braccio solo per allattarlo per poi rimmetterlo nella culla vicino al letto della mamma appena terminata la poppata». BIDOLI, *Co-sleeping, rooming-in, stanchezza: le possibili cause della morte del neonato morto al Pertini*, in *www.corriere.it*, 23 gennaio 2023. Il tragico episodio ha sollecitato anche un dibattito parlamentare sulla tecnica del *rooming-in* e sul livello assistenziale neonatale italiano, come si evince dal resoconto stenografico che trascrive la seduta del Senato tenutasi il 2 febbraio 2023 (il documento è consultabile sul sito *www.senato.it*), in cui il Ministro della salute Orazio Schillaci, dopo aver evidenziato i vantaggi commessi al *rooming-in*, ha specificato che esso «prevede il periodico controllo del benessere materno e neonatale da parte del personale di degenza ostetrica e del nido, il quale deve essere però quantitativamente adeguato alle esigenze assistenziali» (31 ss.). Si veda altresì la relazione, liberamente consultabile sul sito del Ministero della salute, *Benessere della coppia madre-bambino e sicurezza del neonato: il rooming-in (2024)*, relativa ai lavori del tavolo tecnico multidisciplinare sulla continuità del rapporto madre-bambino durante l'ospedalizzazione alla nascita. In particolare, si faccia riferimento alla Sezione dedicata alle raccomandazioni, che avvertono di considerare sempre il benessere fisico e psicologico della madre, assicurando la dovuta assistenza.

¹³ ASTI *et al.*, *The Outcomes of delivery by fundal pressure maneuver in the second stage of labor*, in *Intedisciplinary Journal of acute care*, 2020, 1, 18 ss.; COSMI *et al.*, *La manovra di Kristeller. Aspetti medico-legali*, in *Riv. resp. med.*, 2020, 1, 111 ss.

Ancora, si registrano nei reparti di maternità italiani plurimi casi in cui vengono praticate la rottura artificiale delle membrane, l'episiotomia, la somministrazione di ossitocina, l'induzione del travaglio o l'anestesia epidurale, in assenza di un'effettiva necessità o di un consenso espresso della donna. Con particolare riferimento all'episiotomia, essa è funzionale ad ampliare chirurgicamente il canale del parto nella fase espulsiva. L'OMS ha denunciato la tendenziale dannosità di tale trattamento, ad esclusione di casi eccezionali in cui si rivela utile per prevenire lacerazioni del perineo e per accelerare l'espulsione del nascituro che versa in uno stato di sofferenza fetale. Su questo specifico punto, è peraltro interessante evidenziare che la recente novella portoghese di cui si darà conto nel proseguo - oltre a fare salve le eventuali responsabilità civili, penali e disciplinari del personale sanitario - ha introdotto sanzioni pecuniarie per l'ente ospedaliero che non si conformi alle raccomandazioni dell'OMS, richiamando espressamente il caso dell'episiotomia c.d. di *routine* o, comunque, non giustificata in base al dettato dell'art. 7 della legge medesima (art. 8, *Lei* 33/2025).

Proseguendo nell'analisi dei dati disponibili, un terzo delle donne intervistate riferisce di non aver partecipato attivamente alla scelta dei trattamenti attinenti all'assistenza al parto, in violazione dei diritti sanciti nella L. 219/2017. Anche sulla scorta della diffusione, in plurimi reparti ospedalieri, delle prassi sopra richiamate, una parte della comunità scientifica ha denunciato un'eccessiva medicalizzazione del parto, evento di per sé fisiologico che, ciò nonostante, rappresenta la prima causa di ricovero¹⁴. Inoltre, è stato evidenziato come sul territorio italiano si registrino un numero eccessivo di controlli ed ecografie durante la gravidanza rispetto a quelle suggerite dai protocolli e dalle linee guida di riferimento¹⁵.

¹⁴ Cfr. CIPOLLA, *La posizione della partoriente come misura del grado di medicalizzazione del parto: ricostruzione storica e prospettive odierne*, in *BioLaw Journal*, 2022, 2, 457 ss.

¹⁵ Se le linee guida (consultabili sul sito www.iss.it) indicano l'opportunità di effettuare una media di tre ecografie durante il periodo di gestazione, gli ultimi dati disponibili - risalenti al 2022 - segnalano che sono state eseguite in media 5,7 ecografie per ogni gravidanza in assenza di particolari fattori che giustificassero una maggior frequenza dei controlli sanitari. Tale dato varia notevolmente in base alla singola Regione presa in considerazione, registrandosi così una grave disomogeneità territoriale. Cfr. CeDAP, *Analisi dell'evento nascita-Anno 2022*, ottobre 2023, liberamente consultabile e scaricabile sul sito www.salute.gov.it.

Entrando più nel dettaglio, le donne che hanno avuto un parto spontaneo riferiscono di aver subito la rottura artificiale delle membrane in quasi un terzo dei casi (32,1%), l'episiotomia in più di un terzo (34,6%) e pressioni sul ventre in fase espulsiva (ivi compresa la manovra di *Kristeller*) nel 22,1% dei parti presi in esame. La somministrazione di ossitocina (farmaco che aumenta la frequenza e l'intensità delle contrazioni) viene denunciata dal 22,3% delle donne; peraltro, una quota significativa (pari al 14,2%) delle intervistate dichiara di non sapere se le sia stata o meno somministrata¹⁶.

Ancora, il dato più preoccupante lo si ricava dall'eccessivo ricorso al parto chirurgico, eseguito negli ospedali nazionali in percentuali maggiori rispetto alla media europea e alle linee guida diffuse dall'OMS, secondo le quali il ricorso al taglio cesareo (T.C.) dovrebbe praticarsi nel 10-15% dei casi¹⁷. In Italia si registra una percentuale di parti chirurgici pari al 31% di quelli totali, evidenza in netto contrasto con le raccomandazioni internazionali elaborate in materia e con il Piano sanitario nazionale del Ministero della salute che, nel conformarsi a quest'ultime, esorta a contenere il ricorso al T.C. al di sotto del 20%. Difatti, posto che l'Italia risulta uno dei Paesi col più alto tasso di tagli cesarei, al fine di limitare il rischio di trasformare il parto da evento naturale a intervento chirurgico, il Ministero della salute e l'Istituto superiore di sanità hanno adottato delle apposite linee guida sul ricorso al T.C., similmente a quanto raccomandato nel Piano sanitario nazionale (2011-2013). Nonostante sia emerso un decremento nella percentuale rispetto agli anni passati, i dati più recenti restano comunque allarmanti. Appare, dopotutto, inverosimile che un tasso tanto sproporzionato possa ricondursi a una maggior tutela della gestante e del nascituro¹⁸; del resto, il parto cesareo, seppur in determinati casi risulti salvavita, comporta sempre dei rischi per l'incolumità fisica dei soggetti coinvolti, aumentando sino a tre volte il tasso di mortalità materno¹⁹.

¹⁶ ISTAT, *La salute riproduttiva della donna*, 2017, documento scaricabile dal sito www.istat.it.

¹⁷ ISTAT, *La salute riproduttiva della donna*, 2017, cit.

¹⁸ L'Istat, nella relazione finale relativa all'indagine citata, ha specificato che: «l'eccessiva medicalizzazione è quindi riconducibile non solo alle condizioni di necessità clinica, ma a comportamenti clinico-assistenziali non appropriati radicati in alcuni punti nascita e a livello territoriale». ISTAT, *La salute riproduttiva della donna*, cit., 62.

¹⁹ Cfr. ISS, *Taglio cesareo: una scelta appropriata e consapevole*, in www.epicentro.iss.it, sito da cui sono liberamente scaricabili le linee guida in materia di parto chirurgico pubblicate nel Sistema nazionale

In questa prospettiva, è importante evidenziare che dall'indagine statistica già citata emerge come la maggioranza dei parti chirurgici eseguiti nel sud Italia avvenga in centri ospedalieri privatizzati, spesso su richiesta stessa della gestante. Secondo le linee guida il medico, in assenza di evidenze cliniche di *segno* opposto, potrebbe rifiutarsi di assecondare la richiesta della donna ad essere sottoposta al taglio cesareo. Parte della dottrina evidenzia comunque che, qualora il professionista decidesse di soddisfare la volontà della gestante, lo stesso non incorrerebbe in un illecito deontologico, agendo pur sempre nell'interesse del benessere psicologico della paziente e assecondando una scelta espressa nell'esercizio della sua libertà di autodeterminazione. Il sanitario, tuttavia, potrebbe essere chiamato a rispondere penalmente qualora l'esecuzione del parto cesareo – contraria alle indicazioni delle linee guida di riferimento – cagionasse una lesione o il decesso della paziente o del nascituro²⁰. Tale profilo tocca il complesso dibattito sulla disponibilità dei diritti riproduttivi quando il loro esercizio incide sulla salute del feto, tema che non si ha modo di approfondire in questa sede; è, in ogni caso, importante evitare che siano gli stessi professionisti a “strumentalizzare” il contesto che si è appena descritto, acconsentendo di eseguire il parto chirurgico in un regime di libera professione solo per un ritorno economico anche in quelle ipotesi nelle quali lo stesso comporterebbe rischi per la salute della partoriente.

Di recente, sono stati pubblicati anche i risultati di un'indagine svolta nell'ambito del progetto internazionale *IMAgINE Euro*, la quale ha raccolto l'opinione di oltre 21.000 donne che hanno partorito nel primo anno “pan-

(SNLG). Interessante evidenziare che, in taluni casi, è la donna stessa a chiedere l'esecuzione del parto cesareo in luogo di quello fisiologico, per il timore che lo stesso genera. Il professionista può rifiutarsi di eseguire il trattamento chirurgico, ma emergono studi stranieri che suggeriscono di assecondare la volontà della donna. In argomento, diffusamente, POGGI, *Tra tutela della salute e rispetto dell'autonomia. La libertà di autodeterminazione femminile nella scelta della modalità del parto*, in *BioLaw Journal*, 2021, 1, 105 ss. Si rinvia altresì alle riflessioni sviluppate dal Comitato nazionale per la bioetica nel 1998, che tendeva ad escludere la legittimità di un cesareo volontario: CNB, *La gravidanza e il parto sotto il profilo bioetico*, aprile 1998, 110 ss., (parere consultabile all'indirizzo <https://bioetica.governo.it/>).

²⁰ Cfr. POGGI, *Tra tutela della salute e rispetto dell'autonomia*, cit., 110 ss. Come anticipato, alcuni studi internazionali suggeriscono di rimettere la decisione sulla modalità del parto alla donna, al fine di tutelare la sua libertà di autodeterminazione nonché il suo benessere psicologico: HOFBERG-WARD, *Fear of pregnancy and childbirth*, in *Postgraduate medical Journal*, 2000, 79, 935, 505 ss.; SLADE-BALLING-SHEE-HOUGHTON, *Establishing a valid construct of fear of childbirth: findings from in-depth interviews with women and midwives*, in *BMC Pregnancy childbirth*, 2019, 19, 96 ss.

demico” in 12 Paesi europei²¹. Lo studio persegue lo scopo di comprendere l’impatto della pandemia sulla qualità delle cure materno-neonatali, prendendo quale parametro di riferimento gli *standard* individuati in materia dall’OMS. In particolare, sono state intervistate 4.824 donne italiane che hanno testimoniato le criticità riscontrate nei servizi riproduttivi a cui hanno avuto accesso, invero non sempre correlabili alla pandemia, quanto piuttosto a disfunzioni preesistenti delle strutture sanitarie che l’emergenza si è limitata rendere manifeste in tutta la loro gravità; ancora una volta, sono state denunciate significative disuguaglianze tra le diverse Regioni. Nello specifico, il 78,4% delle donne ha riferito che le è stata negata l’assistenza di una persona vicina durante il travaglio e il parto; il 36,3% ha riportato la mancanza di un adeguato supporto per l’allattamento; il 39,2% non si è sentita coinvolta nella scelta dei trattamenti ricevuti; il 33% ha riferito la mancanza di un dialogo chiaro da parte dei sanitari; il 24,8% ha lamentato violazioni della propria dignità di donna e di madre. Dall’indagine emerge altresì che il tasso delle gestanti a rischio depressione nel periodo perinatale è passato dall’11,6% nel 2019 al 13,3% nel 2020, fino al 19,5% nel periodo tra gennaio e settembre 2021 e al 25,5% tra novembre 2021 e aprile 2022.

Fermo restando quanto sopra evidenziato, è comunque doveroso evidenziare che, in base agli studi più recenti compiuti in materia, in Italia si registra il tasso di episodi di violenza ostetrica più basso d’Europa. A tal riguardo, nel 2024 è stato diffuso a livello europolitano un rapporto dedicato proprio al fenomeno in esame e volto a promuovere una piena consapevolezza e un contrasto dello stesso. Il documento si basa sui dati raccolti tra il 2022 e il 2023 in diversi Paesi dell’Unione europea, nell’ambito di un progetto che coinvolge un consorzio di 19 istituzioni provenienti da diversi Stati e condotto dall’Università di Udine sotto la guida della Professoressa e antropologa medica Patrizia Quattrocchi²². In particolare, l’indagine si è avvalsa dei dati quan-

²¹ LAZZERINI-COVI-MARIANI-GIUSTI-PESSA VALENTE, *Quality of care at childbirth: findings of IMAGINE EURO in Italy during the first year of the COVID-19 pandemic*, in *International Journal of gynaecology and obstetrics*, 2022, 157, 405 ss.

²² *Obstetric violence in the European Union – Situational analysis and policy recommendations (IPOV)*. Publications Office of the European Union, in *op.europa.eu*, 2024. Più nello specifico, IPOV è un progetto della durata di quattro anni finanziato dalla Commissione europea, e si inserisce tra le iniziative promosse nell’ambito della *Gender equality strategy*. L’indagine persegue lo scopo di mettere a pun-

titativi e qualitativi raccolti dai singoli Stati, evidenziando come sia stato possibile, a causa della scarsità del materiale statistico disponibile, analizzare la realtà solo di 16 Paesi. Ebbene, è da rilevare come, dai risultati diffusi, emerge che l'Italia vanta il tasso di episodi di "violenza ostetrica" più basso (pari al 21%), contrapponendosi in maniera netta alla realtà polacca, in cui invece si registra il dato più preoccupante (l'81% delle donne intervistate ha riferito di aver subito abusi durante la gravidanza o il parto).

Se da un lato il progetto di ricerca restituisce un dato meno allarmante rispetto a quello riferibile ad altre realtà europee, dall'altro si ritiene che lo stesso vada contestualizzato alla luce di due considerazioni: in primo luogo, è essenziale tenere in debito conto le ridotte indagini statistiche condotte sinora sul fenomeno, fattore posto in evidenza anche dal *report* richiamato che, per la prima volta, prende in esame la realtà europea nel suo complesso. In secondo luogo, non si deve sottovalutare la verosimile "cifra oscura" che, si ipotizza, coinvolga il fenomeno della "violenza ostetrica". Dopotutto, il risultato sembra entrare in contraddizione con altri rilievi statistici riferibili all'ordinamento italiano (si pensi al tasso di parti chirurgici effettuati, che risulta essere nettamente superiore rispetto a quello di altri Paesi europei). Sotto questo profilo, si ribadisce che non di rado gli abusi non sono nemmeno percepiti come tali né dal personale sanitario e tantomeno da chi li subisce, posto che uno degli aspetti più problematici del fenomeno riguarda la sua normalizzazione all'interno dei reparti ospedalieri dedicati ai servizi riproduttivi. In questo senso - al pari di quanto peraltro già si verifica in altre ipotesi di violenza che coinvolgono le donne - è immaginabile che pure rispetto a siffatto fenomeno siano frequenti gli episodi destinati a rimanere sommersi per una decisione più o meno consapevole della vittima, influenzata anche dal

to una piattaforma virtuale e internazionale attraverso la quale raccogliere informazioni, dati, buone pratiche e testimonianze volte a diffondere una conoscenza e a promuovere un dibattito sulla violenza ostetrica, qualificato come un fenomeno sistemico e strutturale. I risultati finora ottenuti dall'indagine - che fa riferimento a dati relativi ad abusi realizzati tra il 2022 e il 2023 in 16 Paesi europei - sono confluiti in un *report* contenente raccomandazioni rivolte all'Ue e agli Stati membri, nonché alcune linee guida di cui possono avvalersi i legislatori nazionali che decideranno di intervenire sul piano normativo (attualmente, in base ai dati, progetti di riforma per contrastare la "violenza ostetrica" sono in corso in 5 Paesi europei; tra questi, vengono richiamati anche l'Italia e il d.d.l. "Zaccagnini", di cui si darà conto nel proseguo). Il sito del progetto e la piattaforma a cui si è fatto poc'anzi cenno sono consultabili sul sito www.respectfulcare.eu.

peso specifico che determinano l'autorevolezza e la professionalità tendenzialmente riconosciute nei confronti della categoria sanitaria. La paziente, dopotutto, potrebbe non realizzare di aver subito un abuso, o scegliere volontariamente di non rivivere il trauma vissuto.

3.1. *I diritti riproduttivi e sessuali in una prospettiva internazionale.* Una volta inquadrato il fenomeno sotto il profilo empirico, è indispensabile proseguire l'analisi prendendo in considerazione le fonti giuridiche che assumono rilievo in materia. Come in parte è già emerso, la c.d. "violenza ostetrica" ha, molto più che in Italia, richiamato l'attenzione di istituzioni internazionali ed europee, le quali nel corso del tempo hanno tentato di elaborare una definizione univoca da sottoporre all'attenzione dei singoli ordinamenti.

Nel 2014, l'Organizzazione mondiale della sanità ha adottato una dichiarazione per «la prevenzione e l'eliminazione dell'abuso e della mancanza di rispetto durante il parto presso le strutture ospedaliere». Il documento contiene una nozione di "violenza ostetrica" che si risolve in una sorta di elencazione delle sue possibili manifestazioni: «l'abuso verbale, procedure mediche coercitive o non acconsentite (inclusa la sterilizzazione), la mancanza di riservatezza, la carenza di un consenso realmente informato, il rifiuto di offrire un'adeguata terapia per il dolore, gravi violazioni della *privacy*, il rifiuto di ricezione nelle strutture ospedaliere, la trascuratezza nell'assistenza al parto con complicazioni altrimenti evitabili che mettono in pericolo la vita della donna, la detenzione delle donne e dei loro bambini nelle strutture dopo la nascita connessa all'impossibilità di pagare». Il documento specifica altresì come, siffatti abusi, configurino comportamenti che «non solo violano il diritto delle donne ad un'assistenza sanitaria rispettosa, ma possono anche minacciare il loro diritto alla vita, alla salute, all'integrità fisica e alla libertà da ogni forma di discriminazione»²³. In questo senso, il documento mette in evidenza il nesso che può sussistere tra la violazione dei diritti riproduttivi della donna e la lesione di plurimi beni giuridici di cui è titolare.

Nel 2018, l'Organizzazione mondiale della sanità è nuovamente tornata

²³ OMS, *La Prevenzione ed eliminazione dell'abuso e della mancanza di rispetto durante l'assistenza al parto presso le strutture ospedaliere*, 2014, consultabile accedendo al sito www.who.int.

sull'argomento, ponendo in particolare l'accento su due raccomandazioni: in primo luogo, ha ribadito l'importanza di garantire l'appropriatezza dei servizi dedicati ai diritti riproduttivi della gestante; in secondo luogo – aspetto ancor più interessante per quello che si dirà nel proseguo – ha sottolineato l'esigenza di assicurare tutela a taluni diritti fondamentali, quali il diritto della paziente a ricevere informazioni chiare e a lei comprensibili, a cui si correla la possibilità di consentire una partecipazione attiva alle scelte inerenti al decorso della gravidanza²⁴.

La violazione dei diritti riproduttivi all'interno delle sale parto ha impegnato anche il Consiglio d'Europa; in particolare, l'Assemblea parlamentare sulle violenze ostetriche e ginecologiche, nel 2019, ha definito il fenomeno come «a violation of human rights and a manifestation of gender discrimination», collocandolo nell'alveo della violenza di genere. Il documento in esame aggiunge che la “violenza ostetrica” «is a form of violence that has long been hidden and is still too often ignored», precisando che «this violence reflects a patriarchal culture that is still dominant in society, including in the medical field». Evidente, dunque, la netta presa di posizione dell'istituzione internazionale, che legge il fenomeno in termini di discriminazione e, espressamente, lo riconduce alla cultura patriarcale ancora diffusa nei Paesi occidentali²⁵. In senso analogo, il *report* redatto sulla violenza contro le donne nel 2021 da Dubravka Šimonović, relatrice speciale del Consiglio dei diritti umani, la quale ha riferito all'Assemblea delle Nazioni unite (ONU) che il fenomeno enuclea vere e proprie condotte qualificabili come maltrattanti e violente²⁶.

Nello stesso anno, anche il Parlamento dell'Unione europea ha preso posizione sul tema, adottando una risoluzione finalizzata a vagliare il grado di tutela garantito alla salute sessuale e riproduttiva delle donne. Similmente ai documenti sopra richiamati, le istituzioni comunitarie dichiarano che la violenza ginecologica ed ostetrica costituisce una forma di discriminazione, tanto da

²⁴ OMS, *Intrapartum care for a positive childbirth experience*, 2018 (documento consultabile su www.who.int).

²⁵ Ci si riferisce alla risoluzione dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa n. 2036 del 3 ottobre 2019.

²⁶ Il Rapporto citato della Relatrice speciale del Consiglio dei diritti umani è consultabile al sito www.ohchr.org.

inquadrare il fenomeno tra le ipotesi di violazione dei diritti umani motivate dall'odio di genere. Nell'esemplificare i molteplici comportamenti che possono integrare episodi di "violenza ostetrica", il documento richiama: «vari interventi medici forzati e coercitivi durante il parto, tra cui abusi fisici e verbali, la suturazione delle lacerazioni da parto senza la somministrazione di antidolorifici e l'inosservanza delle loro decisioni e del loro consenso informato, che possono considerarsi violenze e trattamenti crudeli e disumani»²⁷.

Ancora, la *Convention on the elimination of all forms of discrimination against women* (CEDAW) adottata dall'Assemblea generale delle Nazioni unite nel 1979 - che persegue il dichiarato obiettivo di realizzare la parità di genere nei diversi settori della società, tra cui l'istruzione, l'occupazione e la salute - dedica alcune raccomandazioni ai diritti riproduttivi della donna²⁸. Più nel dettaglio, l'art. 12 impegna gli Stati aderenti a predisporre ogni misura necessaria per sradicare le discriminazioni di genere all'interno dell'assistenza sanitaria. Il punto 2 dell'articolo raccomanda altresì che gli ordinamenti garantiscano «servizi appropriati in relazione alla gravidanza, al parto ed al periodo *post partum*, accordando servizi gratuiti ove necessario, nonché un'alimentazione adeguata durante la gravidanza e l'allattamento».

La raccomandazione specifica n. 22, adottata dall'Assemblea generale nella 11ª sessione del 1992, precisa che la sterilizzazione o l'aborto obbligatori producono effetti nocivi per la salute delle donne, e violano il diritto delle stesse «a decidere il numero e la cadenza dei loro figli». Conseguentemente, raccomanda agli Stati aderenti di garantire «misure per evitare la costrizione in materia di fertilità e di procreazione e per assicurare che le donne non siano costrette a cercare procedure sanitarie pericolose come l'aborto illegale a causa della mancanza di servizi appropriati in materia di controllo della fertilità»²⁹. Inoltre, in occasione della 20ª sessione del 1999, il Comitato istituito con la CEDAW ha adottato la raccomandazione generale n. 24, intitolata «Donne e

²⁷ PARLAMENTO UE, Risoluzione n. 2306, *Salute sessuale e riproduttiva e relativi diritti nell'UE, nel quadro della salute delle donne*, 24 giugno 2021 (consultabile sul sito www.europarl.europa.eu).

²⁸ Il testo della Convenzione e le relative raccomandazioni del Comitato sono consultabili, anche nella versione tradotta in italiano, sul sito www.governo.it.

²⁹ COMITATO CEDAW, Raccomandazione n. 19, *La violenza contro le donne*, 11ª sessione, 1992, 36 ss., consultabile su www.giustizia.it.

salute»³⁰, in cui si afferma fin dalle prime righe che la salute riproduttiva è un diritto fondamentale. La raccomandazione precisa che le leggi che criminalizzano determinati trattamenti sanitari dei quali solo le donne si avvalgono ostacolano un accesso paritario all'assistenza ospedaliera. A tal riguardo, il documento invita gli Stati aderenti a subordinare ogni servizio sanitario al consenso pienamente informato della paziente, al rispetto della sua dignità e riservatezza, tenendo conto dei bisogni che la stessa avanza. Viene altresì richiamata l'importanza della pianificazione familiare e dell'educazione circa i diritti attinenti alla salute sessuale e riproduttiva, elemento che all'interno del documento acquisisce condivisibilmente un'importanza centrale.

Il Comitato riserva talune raccomandazioni anche ai governi degli Stati aderenti (punto 29 e seguenti), suggerendo di stanziare adeguate risorse umane, amministrative e di bilancio che tengano conto dei diversi bisogni connessi alla salute della donna. Tra gli oneri più interessanti ai fini della presente trattazione si richiamano i seguenti (punto 31):

«a) Mettere una prospettiva di genere al centro di tutte le politiche e tutti i programmi che si occupano di salute della donna e rendere la donna partecipe nella pianificazione, attuazione e vigilanza di dette politiche e programmi e nella fornitura di servizi sanitari alle donne;

[...]

c) Dare la priorità alla prevenzione di gravidanze indesiderate attraverso la pianificazione familiare e l'educazione sessuale, e ridurre i tassi di mortalità materna mediante servizi di maternità sicuri e assistenza prenatale. Ove possibile, emendare la legislazione che criminalizza l'aborto al fine di abolire le pene imposte alle donne che abortiscono;

[...]

e) Esigere che tutti i servizi sanitari siano compatibili coi diritti umani delle donne, tra cui il diritto all'autonomia, alla *privacy*, alla riservatezza, al consenso e alla scelta informati;

f) Assicurare che i programmi di studio per la formazione dei lavoratori sanitari includano corsi di ampia portata, obbligatori e attenti alle specificità di

³⁰ COMITATO CEDAW, Raccomandazione generale n. 24, *Donne e salute*, 20^a sessione, 1999, 57 ss., consultabile su www.giustizia.it.

genere in materia di salute e diritti umani delle donne, in particolare della violenza basata sul genere».

Nonostante si tratti di atti di *soft law*, la CEDAW e le raccomandazioni del suo Comitato risultano particolarmente all'avanguardia, tenendo conto del fatto che sono state redatte alla fine del secolo scorso³¹, specialmente se si considerano le difficoltà che ancora continuano a registrarsi in molti ordinamenti sul piano della (effettiva) realizzazione della parità di genere.

Da ultimo, impossibile non accennare alla Convenzione del Consiglio d'Europa «sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica», che configura il trattato più significativo in materia di discriminazione di genere nell'ambito del contesto europeo³². Si evidenzia che la Convenzione di Istanbul non tutela espressamente i diritti riproduttivi e sessuali della donna, se non imponendo agli Stati aderenti di prevenire e criminalizzare gli aborti coatti e le sterilizzazioni operate con costrizione (art. 39). Ciò nonostante, proprio per il ruolo centrale che siffatto trattato ricopre in materia, dalle sue disposizioni si ricava comunque l'obbligo di assicurare pari tutela della salute, dell'integrità psico-fisica e della libertà di autodeterminazione della donna, nonché il dovere, per gli Stati aderenti, di contrastare ogni forma di discriminazione di genere, ancorché perpetrate in un contesto sanitario.

In definitiva, tutti i documenti sin qui citati sono orientati non solo a favorire l'instaurazione di un dibattito su un fenomeno prevalentemente taciuto all'interno di molti ordinamenti nazionali (Italia compresa), ma altresì a fornire delle raccomandazioni agli Stati affinché assicurino la miglior assistenza durante il parto, richiamando l'attenzione su una maggior valorizzazione del consenso informato della donna e del rispetto delle sue scelte e della sua partecipazione durante il decorso della gravidanza. In armonia con le plurime

³¹ A conferma della visione avanguardista del Comitato, si sottolinea che lo stesso ha adottato, nel 1990, una raccomandazione specifica in materia di circoncisione femminile. COMITATO CEDAW, Raccomandazione generale n. 14, *Circoncisione femminile*, 9^a sessione, 1990, 78 ss.

³² Si evidenzia, peraltro, che di recente l'Unione europea ha concluso il procedimento di adesione alla Convenzione di Istanbul, le cui disposizioni sono oggi da considerarsi parte integrante del diritto unionale. DE VIDO, *L'adesione dell'Unione europea alla Convenzione di Istanbul del Consiglio d'Europa: il ruolo delle organizzazioni della società civile a tutela delle donne*, in www.sistemapenale.it, 13 luglio 2023.

raccomandazioni citate, anche l'Italia, come già evidenziato, ha adottato delle linee guida sul parto fisiologico e chirurgico aderenti alle sollecitazioni internazionali³³. Senonché, la prassi dei singoli enti ospedalieri tende spesso a discostarsi dalle raccomandazioni in esse contenute, in ragione di diversi fattori che a breve si tenterà di analizzare.

Ad ogni buon conto, per quel che interessa la presente trattazione, i dati empirici e le fonti di diritto sin qui richiamati consentono di svolgere delle prime riflessioni sul tema. Innanzitutto, a differenza della maggioranza dei Paesi europei, le istituzioni internazionali hanno tentato di delineare una nozione di “violenza ostetrica”. Tuttavia, essa risulta comunque sfumata e particolarmente ampia, includendo un ventaglio di condotte che non parrebbe – al di là dell’effettiva opportunità di un intervento punitivo – traslabile all’interno degli stretti confini tracciati dal principio di legalità. Si ribadisce che le difficoltà che si riscontrano sul piano definitorio non hanno un risvolto meramente teorico; dopotutto, alcuni Paesi si sono già avvalsi dello strumento penale per contrastare il fenomeno e proposte legislative di analogo contenuto sono state formulate anche in Italia, sollecitando un confronto sulle criticità che un intervento di carattere punitivo solleverebbe in materia.

Nello specifico, il primo ordinamento ad introdurre una definizione normativa di “violenza ostetrica” penalmente rilevante è stato il Venezuela. La «Ley Orgánica sobre el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia» annovera tra le «formas de violencia» anche quella ostetrica, stabilendo che: «La violenza ostetrica è intesa come appropriazione del corpo delle donne e dei processi riproduttivi da parte del personale sanitario, che si traduce in un trattamento disumanizzante, in un abuso di medicalizzazione e patologizzazione dei processi naturali, e che comporta una perdita di autonomia e della capacità di decidere liberamente del proprio corpo e della propria sessualità, incidendo negativamente sulla qualità della vita delle donne»³⁴.

Sulla scorta di questa disposizione, l’ordinamento venezuelano prevede una specifica fattispecie incriminatrice, in cui tuttavia confluiscono solo quei fatti

³³ ISS, *Taglio cesareo: una scelta appropriata e consapevole*, cit.; Id, *Gravidanza fisiologica*, 2023, consultabile sul sito www.iss.it, unitamente al documento allegato sui fattori di rischio ([Appendice X - Fattori di rischio per le infezioni nelle donne in gravidanza](#)).

³⁴ Art. 15, n. 13, della *Ley orgánica* n. 38.668, approvata il 23 aprile 2007.

connotati da maggior disvalore. Si riporta, di seguito, il testo tradotto della norma penale (art. 51):

«Saranno considerati atti costituenti violenza ostetrica quelli compiuti da personale sanitario, consistenti in:

Mancata partecipazione alle emergenze ostetriche in modo tempestivo ed efficace.

Obbligare la donna a partorire in posizione supina e con le gambe sollevate, con i mezzi necessari a disposizione per effettuare un parto verticale.

Ostacolare l'attaccamento precoce del bambino o della bambina alla madre, senza giustificato motivo medico, negandogli la possibilità di prenderlo in braccio e allattarlo immediatamente alla nascita.

Alterare il processo naturale del parto a basso rischio, attraverso l'uso di tecniche di accelerazione, senza ottenere il consenso volontario, espresso e informato della donna.

Effettuare un parto cesareo, qualora sussistano le condizioni per il parto naturale, senza ottenere il consenso volontario, espresso e informato della donna.

In tali casi, il giudice commina al responsabile la sanzione pecuniaria da duecentocinquanta a cinquecento unità d'imposta, e deve trasmettere copia autenticata della condanna definitiva al rispettivo ordine professionale o istituto di categoria, ai fini del relativo procedimento disciplinare».

La fattispecie si accompagna a una pena esclusivamente pecuniaria; ciò nonostante, il rilievo penale dei fatti ivi tipizzati imprime, inevitabilmente, uno stigma sul professionista, il quale potrà essere sottoposto a un procedimento disciplinare. Quello venezuelano, peraltro, non è un esempio isolato: ulteriori ordinamenti dell'America latina hanno in seguito provveduto ad introdurre differenti forme di tutela, anche repressive, in favore della donna partorienti vittima di "violenza ostetrica". A titolo esemplificativo, si pensi all'Argentina, in cui la *Ley orgánica* n. 25.929 del 2004 sul *parto humanizado* ha inteso promuovere la libertà di autodeterminazione delle partorienti. La normativa è stata poi riformata nel 2009 proprio al fine di prevenire e contrastare gli abusi registratisi nelle sale parto, qualificando la *violencia obstétrica* in una declinazione di quella di genere³⁵.

³⁵ Parimenti, anche la legge federale messicana in materia di discriminazione di genere ha posto

Si deve comunque ribadire che l'introduzione di una fattispecie penale *ad hoc* non può in automatico ritenersi la soluzione più adeguata alla realtà di altri Paesi. Infatti, ogni legislatore, nelle valutazioni di politica criminale, ha l'onere di fare i conti col proprio contesto storico, sociale e culturale; parallelamente, uno studio comparato presuppone un'analisi razionale delle caratteristiche proprie di un ordinamento, nonché delle condizioni antecedenti - e conseguenti - la regolamentazione di una determinata materia. Ebbene, alla luce degli argomenti che a breve si andranno ad esporre, non si condivide l'assunto secondo il quale la principale fonte del fenomeno sarebbe attribuibile a un intento discriminatorio imputabile ai professionisti della salute, che rappresenta, invece, il presupposto da cui hanno preso piede le riforme punitive introdotte in altre realtà ordinamentali. Siffatta prospettiva, se traslata nella realtà italiana, impedisce di prendere in considerazione altri possibili fattori rilevanti che da tempo affliggono la realtà sanitaria nazionale. Proprio il differente inquadramento del fenomeno che si intende proporre configura la principale ragione per cui l'introduzione di un titolo di reato finalizzato al contrasto della "violenza ostetrica" è da ritenersi inefficace, se non addirittura destinato ad aggravare un contesto sanitario già sofferente.

3.2. *L'esordio della "violenza ostetrica" nella legislazione nazionale dei Paesi europei: la recente Lei 33/2025 portoghese.* Le iniziative legislative dell'America latina non rappresentano un'eventualità così remota e lontana: recentissimamente, il legislatore portoghese ha emanato la prima legge nazionale europea sulla "violenza ostetrica", definendo il fenomeno con la seguente formulazione: «l'azione fisica e verbale esercitata dai professionisti sanitari sul corpo e sulle procedure nell'area riproduttiva delle donne o di altre persone incinte, che si esprime nel trattamento disumano, nell'abuso della medicalizzazione o nella patologizzazione dei processi naturali, ignorando il regime di protezione in materia di pre-concepimento, procreazione medicalmente

l'accento sulla violenza consumata in contesti sanitari. In senso analogo, si veda anche la «Ley de violencia basada en género y hacia las mujeres» introdotta nel 2017 dall'Uruguay, la quale definisce la "violenza ostetrica" come una delle forme di manifestazione della violenza perpetrata ai danni delle donne. Cfr. DI LELLO FINUOLI, *Profili penali della c.d. violenza ostetrica*, cit., 64 ss.

assistita, gravidanza, parto, nascita e puerperio» (art. 2)³⁶.

Invero, in Portogallo, si era già intervenuti in materia mediante la L. 9 settembre 2019, n. 110, introducendo un'apposita Sezione nella *Lei* 15 del 2014 (relativa ai diritti e doveri degli utenti sanitari) intitolata «Regime de proteção na preconceção, na procriação medicamente assistida, na gravidez, no parto, no nascimento e no puerpério». In particolare, la riforma - richiamando espressamente le raccomandazioni elaborate dall'OMS - ha implementato il diritto all'accompagnamento che deve essere assicurato alla gestante in tutte le fasi della gravidanza, ivi compresa quella post-parto; ha valorizzato il diritto ad un'adeguata assistenza sanitaria; ha riaffermato il dovere, per i professionisti della salute, di raccogliere il consenso informato della paziente per ogni trattamento eseguito nei suoi confronti, in particolare promuovendo «l'alfabetizzazione sanitaria». Inoltre, la riforma citata ha introdotto un metodo di monitoraggio della qualità delle cure elargite dalle sale parto disponendo la compilazione di un questionario da parte di ogni donna ricoverata.

L'articolo 15-E, ancora, ha previsto una regolamentazione *ad hoc* del *plano de nascimento* (istituto che verrà richiamato nel proseguo della trattazione), sancendo il diritto della donna a ricevere il dovuto supporto nella compilazione dello stesso da parte del personale sanitario, il quale è obbligato a rispettare la volontà espressa dalla gestante o dalla coppia nel piano del parto, «salvo situazioni cliniche che lo sconsiglino, al fine di preservare la sicurezza della madre, del feto o del neonato, che deve essere sempre comunicata alla gestante o alla coppia, compatibilmente con le risorse logistiche e umane disponibili al momento del parto». La norma si preoccupa altresì di specificare che durante tutto il tempo del travaglio e del parto deve essere rispettato il consenso informato della partoriente, la quale ha il diritto di modificare le volontà precedentemente espresse.

Interessante evidenziare che la riforma del 2019 ha inteso anche promuovere e garantire l'educazione e il supporto della donna rispetto alla corretta alimentazione infantile, in particolare prescrivendo il dovere di un continuo

³⁶ Il testo normativo della *Lei* 31 marzo 2025, n. 33, recante «Legislação em matéria de direitos e deveres do utente dos serviços de saúde» e già pubblicato sul *Diário da República*, è liberamente consultabile all'indirizzo www.diariodarepublica.pt.

monitoraggio del nato e della madre nella fase successiva al parto. Apprezzabile il fatto che il legislatore straniero abbia voluto assicurare un'adeguata assistenza anche attraverso un incremento, laddove necessario, del personale sanitario. In questo senso, la legge precisa che l'organo esecutivo responsabile dell'amministrazione o della gestione dei servizi riproduttivi è responsabile dell'osservanza delle relative disposizioni, impegnando l'Ispettorato delle attività sanitarie e l'Ente di regolamentazione sanitaria a vigilare sull'effettivo rispetto della normativa.

La volontà del legislatore portoghese di prevenire abusi ai danni della gestante era, dunque, già emersa in maniera chiara negli ultimi anni, e oggi trova conferma nella *Lei* n. 33 del 2025. Prima di proseguire nell'analisi della recentissima riforma, si evidenzia peraltro che le modifiche introdotte sono volte a promuovere un incremento delle risorse e della qualità dei servizi riproduttivi e sanitari, agendo, dunque, attraverso la salvaguardia di un contesto virtuoso, in cui difficilmente potranno trovare terreno fertile episodi abusivi. Non è un caso che, come si avrà modo di argomentare, la direzione intrapresa nel 2019 dal Portogallo rispecchi la soluzione sostenuta anche nel presente contributo. Andando con ordine, la recentissima *Lei* 31 marzo 2025, n. 33 - attualmente in attesa dei decreti attuativi - pur non intervenendo sul campo penale, è stata accolta dallo sdegno e dalle proteste dell'Ordine dei sanitari portoghesi, il quale ha chiesto l'immediata abrogazione della normativa neo-introdotta, sulla scorta dello stigma che deriverebbe per il personale sanitario, del rischio di una penalizzazione di scelte mediche che, invero, risultano necessarie nel contesto ostetrico, nonché in relazione all'inopportuno utilizzo, da parte del legislatore, del termine "violenza ostetrica"³⁷. Argomenti, insomma, non molto diversi rispetto a quelli espressi dalle associazioni di categoria italiane (v. *infra*, nota 10).

Entrando nel merito della riforma, la definizione adottata dal legislatore stra-

³⁷ Cfr. PERILLI, *Portogallo, prima legge in Europa contro la violenza ostetrica. Ma i medici protestano*, in *www.repubblica.it*, 5 aprile 2025. In argomento, si veda anche lo studio condotto sulla percezione della "violenza ostetrica" nella popolazione portoghese, in cui le Autrici qualificano il fenomeno alla stregua di una manifestazione della violenza di genere e pongono in evidenza la scarsità di dati che accomuna molte realtà territoriali: CARDEIRO-SANTOS, *A percepção da mulher sobre a violência obstétrica no ciclo gravídico puerperal: uma scoping review*, in *Revista infad de psicologia*, 1, 2, 26 dicembre 2024.

niero risulta alquanto ampia, ad ulteriore conferma delle incertezze che ancora accompagnano il fenomeno e del variegato ventaglio di episodi che, astrattamente, appare ad esso riconducibile. La disposizione, infatti, esordisce facendo riferimento a comportamenti sia verbali sia fisici, anche se dal dettato letterale sembrano restare escluse dal novero accolto dalla norma definitiva le condotte omissive. Inoltre, essa non si rivolge solo agli abusi perpetrati ai danni della gestante, ma sembra enucleare anche episodi che si realizzano nell'ambito di servizi sanitari riproduttivi che prescindono dal parto, in particolare nella parte in cui richiama genericamente il corpo e le procedure dell'area riproduttiva, nonché il regime di protezione relativo al pre-concepimento e alle pratiche della procreazione medicalmente assistita.

I contorni sfumati della definizione adottata emergono anche da quegli elementi che intendono esprimere il disvalore dei comportamenti stigmatizzati: il riferimento è al trattamento disumano, all'abuso della medicalizzazione e alla patologizzazione dei processi naturali. Rispetto al primo dei tre concetti menzionati si potrebbe attingere una definizione dai contributi offerti dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo. L'art. 3 della C.E.D.U., che rappresenta il "nocciolo duro" della tutela convenzionale dell'integrità psico-fisica dell'individuo, sancisce infatti il divieto di tortura, di *trattamenti inumani* e di quelli degradanti. Dalla norma si ricavano obblighi negativi e positivi di protezione in capo agli Stati aderenti, i quali sono chiamati ad impedire che lesioni della dignità e dell'*habeas corpus* della persona siano perpetrati da privati o da istituzioni pubbliche. In particolare, la Corte europea dei diritti dell'uomo, nel fornire una nozione di trattamenti inumani, ha affermato che essi si sostanziano in tutte quelle condotte che determinano una sofferenza fisica o psicologica di particolare intensità, valutata come tale in base alle circostanze oggettive e soggettive (relative alle caratteristiche della vittima) del caso concreto³⁸.

³⁸ In argomento, diffusamente, HARRIS-O' BOYLE-WARBRICK, *Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford, 2009. Per una panoramica della giurisprudenza della Corte di Strasburgo sull'art. 3 C.E.D.U., si rinvia, per tutti, a COLELLA, *La giurisprudenza di Strasburgo 2008-2010: il divieto di tortura e trattamenti inumani o degradanti (art. 3 CEDU)*, in www.penalecontemporaneo.it, 22 dicembre 2011, in cui l'Autrice pone in evidenza l'interpretazione evolutiva a cui è soggetta l'art. 3 della Convenzione, la quale ricade anche sulle tre categorie a cui si rivolge e tra le quali emerge un confine molto labile e sottile. Più di recente, e con specifico riferimento all'ordinamento portoghese, si veda

Viceversa, con riguardo al significato da attribuire ai concetti di “medicalizzazione” e “patologizzazione” dei processi naturali – soprattutto quando assumono un connotato offensivo come in questo caso – sorgono dubbi di non poco conto, in quanto si sostanziano in espressioni generiche e prive di un parametro oggettivo a cui fare riferimento; di conseguenza, un eventuale giudizio circa la loro sussistenza sarebbe pressoché rimessa alla percezione dell’interprete, costretto a entrare nel merito della valutazione professionale espressa dal sanitario nel caso clinico di specie. Peraltro, si tratta di espressioni che rischiano di legittimare una condanna *tout court* dell’avvenuta medicalizzazione della gravidanza e del parto, e non solo rispetto a quelle ipotesi in cui il controllo sanitario risulta a tal punto pervasivo e ingiustificato da assumere la forma di un vero e proprio abuso.

La riforma in esame, come anticipato, non interviene sul piano penale, ma introduce all’art. 8 delle disposizioni comunque sanzionatorie applicabili nei confronti:

- a) della struttura ospedaliera che non si conformi alle raccomandazioni dell’OMS o del *Direção-geral da saúde*;
- b) al personale sanitario nel caso in cui vengano eseguite episiotomie routinarie o «outras práticas reiteradas não justificadas nos termos do artigo 7».

Più nel dettaglio la norma, facendo salve le eventuali responsabilità civili e penali, prevede una sanzione pecuniaria – non precisata nel *quantum* – per l’ente, e l’avvio di un procedimento disciplinare a carico dei professionisti. Pur non traducendosi in delle pene, è opportuno in questa sede richiamare i moniti che provengono dal diritto convenzionale, soprattutto per quanto concerne la sanzione pecuniaria introdotta. La Corte di Strasburgo, con riferimento alle garanzie penali e procedurali sancite agli artt. 6 e 7 C.E.D.U. nonché dai relativi protocolli allegati, tende ad escludere dal novero della materia penale le sanzioni disciplinari che, tendenzialmente, non soddisfano i

FRANZETTI, *Detenzione di soggetti affetti da disturbi psichiatrici e promiscuità delle strutture carcerarie: la CEDU “boccia” il sistema penitenziario portoghese*, in *Riv. it. dir. pen. proc.*, 2024, 854 ss. Plurime dimostrazioni applicative dell’art. 3 da parte dei giudici di Strasburgo possono essere reperite dalla sezione dedicata all’Osservatorio della Corte EDU delle riviste *Sistema penale* e dell’*Indice penale*.

c.d. criteri *Engel*³⁹. Viceversa, le sanzioni amministrative pecuniarie, soprattutto se risultano particolarmente afflittive, ben possono integrare una vera e propria pena sul piano materiale⁴⁰.

In ogni caso, a prescindere da queste considerazioni, allo stato dell'arte il legislatore portoghese ha (opportunamente) deciso di non avvalersi del diritto penale; ciò nonostante, per la prima volta in Europa si assiste a un intervento normativo nazionale e cogente che definisce il concetto di “violenza ostetrica”, prescrive specifici obblighi in capo agli enti e al personale sanitario ma, soprattutto, introduce una sanzione nel caso in cui si verificano delle violazioni delle norme introdotte. La novella, dunque, non può che assumere rilievo anche nella prospettiva del penalista, potendosi ipotizzare che l'iniziativa dell'ordinamento portoghese si riproduca in altri Paesi, ma con forme e modalità differenti, che non consentono di escludere a monte un intervento di carattere repressivo al pari di quanto già avvenuto oltreoceano⁴¹. Sotto questo profilo preme ribadire che l'esempio definitorio che oggi viene offerto dall'ordinamento portoghese o dalle fonti internazionali dapprima richiamate non potrebbe che porsi in netta frizione col principio di stretta, strettissima,

³⁹ Il riferimento è ai parametri elaborati dalla Corte di Strasburgo nella celebre sentenza Corte EDU, *Engel and Others v. the Netherlands*, 1976, finalizzati a determinare se una sanzione sia materialmente penale o meno (la pronuncia, peraltro, si esprimeva proprio su una sanzione disciplinare militare che, tuttavia, è stata qualificata alla stregua di una pena poiché incideva sulla libertà personale del soggetto). Sul tema, *ex multis*, v. MAZZACUVA, *Le pene nascoste. Topografia delle sanzioni punitive e modulazione dello statuto garantistico*, Torino, 2017; MASERA, *La nozione costituzionale di materia penale*, Torino, 2018; CONSULICH, *Così è (se vi pare). Alla ricerca del volto dell'illecito penale, tra legge indeterminata e giurisprudenza imprevedibile*, in www.sistemapenale.it, 10 aprile 2020.

⁴⁰ A titolo esemplificativo, la tendenza ad escludere la rilevanza penale delle sanzioni disciplinari emerge nelle sentenze Corte EDU, *König c. Germania*, 1978; Corte EDU, *Le Compte, Van Leuven e De Meyere c. Belgio*, 1981; Corte EDU, *Diemmet c. Francia*, 1995; Corte EDU, *Gautrin e altri c. Francia*, 20 maggio 1998; Corte EDU, *Faller e Steinmetz c. Francia*, 2020. Cfr. R. RODONI, *Sanzioni disciplinari a carico di avvocati e confini mobili della 'materia penale': spunti critico-ricostruttivi della giurisprudenza convenzionale e delle relative ricadute sull'ordinamento interno*, in *Riv. ass. it. cost.*, 4, 6 luglio 2021, 292 ss. Viceversa, in più occasioni i giudici di Strasburgo hanno esteso le garanzie convenzionali riservate alla materia penale a sanzioni pecuniarie formalmente amministrative, ma connotate da una gravità e afflittività tale da imporre una loro rilettura in termini di “pena”, al fine di evitare una truffa delle etichette: Corte EDU, *Öztürk c. Germania*, 1984; Corte EDU, *Grande Stevens c. Italia*, 2014; Corte EDU, *Menarini c. Italia*, 2011.

⁴¹ Non a caso, anche in Portogallo era stata presentata una proposta legislativa volta ad introdurre una specifica fattispecie di reato per punire la “violenza ostetrica”, che tuttavia non è giunta al termine dell'iter legislativo. Il riferimento è al disegno di legge presentato nel 2021 che, appunto, prevedeva pene fino a un anno di reclusione. MARTINS, *Deputy calls to criminalise violence in obstetrics*, in www.theportugalsnews.com, 23 luglio 2021.

legalità che governa il diritto penale, alla luce della eccessiva indeterminatezza che caratterizza la descrizione del fenomeno e le condotte punite.

Nonostante le criticità appena evidenziate, si deve dare atto che, al fine di arginare il fenomeno, la riforma si preoccupa in prima battuta di implementare l'educazione sessuale per gli istituti scolastici e la formazione dei professionisti (artt. 3 e 4), costituendo altresì una apposita *Comissão multidisciplinar para os direitos na gravidez e no parto* per promuovere campagne di sensibilizzazione destinate alla popolazione (artt. 9 e seguenti⁴²). Inoltre, introduce oneri informativi gravanti sul personale ostetrico-ginecologico finalizzati a garantire una piena ed effettiva consapevolezza da parte della gestante dei diritti di cui gode e degli abusi a cui può opporsi (art. 18-A). La legge, infine, impone al personale ospedaliero di registrare e giustificare le attività trattamentali eseguite alla luce delle linee guida rilevanti in materia (art. 7).

In definitiva, l'approccio adottato dal legislatore portoghese risulta - nel complesso e al netto dei rilievi critici evidenziati - ragionevole, in quanto comunque improntato a prevenire il fenomeno attraverso la valorizzazione di misure extrapenali; in questo senso, potrebbe fungere da fonte di ispirazione anche per altri ordinamenti, tra cui quello italiano. In attesa dei decreti attuativi, si evidenzia che l'assenza di qualsiasi limite riferibile al *quantum* della sanzione pecuniaria - allo stato dell'arte esclusivamente rimessa al prudente apprezzamento dell'interprete del caso concreto - rappresenta una criticità di non poco conto, al pari dell'eccessiva indeterminatezza della definizione di "violenza ostetrica" elaborata dalla riforma. Tuttavia, nel complesso, non può che ritenersi apprezzabile il tentativo legislativo promosso dal legislatore portoghese, in quanto volto allo sviluppo di una serie di obblighi cautelari finalizzati a prevenire, piuttosto che a punire, gli abusi perpetrabili ai danni della gestante.

3.3. *L'inquadramento della "violenza ostetrica" tra discriminazione di genere e medical malpractice.* Giunti a questo punto della trattazione, è doveroso confrontarsi con la diffusa tendenza - emersa sia in seno alle istituzioni inter-

⁴² La Commissione altresì è chiamata a elaborare una relazione annuale finalizzata a vagliare il grado di aderenza dei trattamenti eseguiti alle linee guida e quello di soddisfazione della collettività per i servizi riproduttivi offerti dagli enti pubblici ospedalieri, nonché a vigilare sul rispetto dei piani di nascita da parte del personale sanitario (art. 10).

nazionali che se ne sono occupate, sia all'interno degli ordinamenti nazionali che hanno introdotto una regolamentazione *ad hoc* - a qualificare la "violenza ostetrica" come una forma di violenza di genere.

Anche nel dibattito scientifico - in Italia ancora alle primissime battute - la c.d. "violenza ostetrica" viene sovente ricondotta alle forme di discriminazione che colpiscono le donne⁴³: tendenzialmente, gli studi sociologici e antropologici in materia, nonché i movimenti femministi che hanno lottato per un riconoscimento dei diritti riproduttivi, sostengono che l'eccessiva medicalizzazione del parto sia connessa alla diffusa esigenza di porre sotto controllo il corpo della donna, finalizzato a conservare un governo sulla sua "funzione riproduttiva"⁴⁴. Siffatta premessa suggerisce, secondo una parte degli studiosi, che il tema debba appunto collocarsi nel più ampio alveo della violenza di genere⁴⁵.

Ferma restando la complessità del fenomeno e delle sue implicazioni quando è la donna, nell'esercizio dei suoi diritti e delle sue facoltà riproduttive, ad assumere le vesti di paziente, è bene precisare che la medicalizzazione del parto non necessariamente deve essere vista con sfavore. Per quanto si sostanzia in un fenomeno fisiologico, la gravidanza comporta dei rischi connessi alla salute della gestante e del nascituro che il monitoraggio ospedaliero e lo sviluppo della neonatologia moderna consentono di arginare nella maggioranza dei casi⁴⁶. Dopotutto, la persona gode di un margine di scelta nella sele-

⁴³ Di recente, con riferimento alle discriminazioni di genere che si verificano in un contesto sanitario, si rinvia a RESCIGNO, GIORGINI, PIGNATIELLO (a cura di), *One Earth - One Health. La costruzione giuridica del Terzo Millennio*, Torino, 2023, in particolare 87 ss.

⁴⁴ In questo senso, *ex multis*, PITCH, *La società della prevenzione*, Roma, 2006, 99 ss.

⁴⁵ Cfr. CIPOLLA, *La posizione della partorientente come misura del grado di medicalizzazione del parto*, cit., 466: «Si può in questo senso annoverare la violenza ostetrica all'interno della nozione di violenza di genere, intesa come quella violenza agita solo e soltanto sul corpo delle donne da parte di un'istituzione maschile, in quanto espressione di un posizionamento gerarchico e gerarchizzante tra i generi. Pertanto, si intendono come cause di questa violenza non solo la mancanza di comunicazione medico-paziente all'interno degli ospedali ma anche l'assetto socioculturale di tipo patriarcale che, mediante un lungo percorso storico di appropriazione della conoscenza ed egemonia femminile nell'evento della nascita, subordina le donne, rendendole vulnerabili - intendendo con il termine vulnerabilità, la privazione della consapevolezza della propria autonomia e potere». Condivide la medesima impostazione CANNONE, *La violenza in sala parto. Osservazioni a margine di una questione controversa*, in *Studi sulla questione criminale*, 1-2, 2019, 154 ss.

⁴⁶ Sui rischi e i benefici del parto domiciliare e di quello ospedaliero, e anche per ulteriori riferimenti bibliografici alle discipline di settore, si vedano le riflessioni sviluppate dal Comitato nazionale per la

zione del contesto entro cui partorire e, ciò nonostante, il 99% delle nascite si realizza all'interno degli appositi reparti di maternità⁴⁷.

Emerge, viceversa, un quadro problematico rispetto all'eccessiva esecuzione di monitoraggi diagnostici, interventi chirurgici e trattamenti terapeutici in mancanza di evidenze cliniche che suggeriscano una deviazione rispetto al numero di controlli raccomandato e al decorso fisiologico del parto. Tenendo conto del contesto sanitario italiano, "l'eccesso di cautela" appena richiamato presenta delle affinità con l'annosa situazione che ancora coinvolge il suo personale e che ha portato allo sviluppo della cosiddetta medicina difensiva⁴⁸. Infatti, nella sua accezione positiva, la medicina difensiva si traduce «nella disposizione di accertamenti o di trattamenti non strettamente necessari per il paziente (e persino potenzialmente dannosi), ma volti più che altro a mettere al riparo il sanitario da contestazioni di non aver fatto tutto il possibile in favore del paziente»⁴⁹. Del resto, risulta alquanto intuitivo che le preoccupazioni da cui originano siffatti comportamenti possano addirittura amplificarsi quando ad essere coinvolti sono una donna in stato di gravidanza, verosimilmente in salute, e il benessere del nascituro.

Dunque, se si parte dall'assunto che la causa di siffatta tendenza sia, almeno

bioetica già nel 1998: CNB, *La gravidanza e il parto sotto il profilo bioetico*, cit., 91 ss.

⁴⁷ Cfr. CEDAP, *Analisi dell'evento nascita*, cit. Sul punto, merita menzione la giurisprudenza del *Tribunal constitucional* relativa a casi in cui si è reso necessario operare un bilanciamento tra la libertà della gestante di partorire in un contesto extraospedaliero e l'applicabilità di un ricovero coatto da parte del giudice per la tutela del nascituro (sentenze del 2 giugno 2022, n. 66 e del 23 febbraio 2023, n. 11): cfr. RAGONE-CAPUOZZO, *Diritti della gestante, tutela della vita del nascituro e parto in casa: l'approccio del Tribunale costituzionale spagnolo*, in *www.geniusreview.eu*, 23 maggio 2024.

⁴⁸ Il deleterio fenomeno della medicina difensiva impegna tutt'oggi il legislatore e la dottrina italiana, sia per le negative implicazioni che determina sul Sistema sanitario, sia per le riflessioni che impone rispetto al regime di responsabilità medica. Diffusamente, sul tema, EUSEBI, *Medicina difensiva e diritto penale «criminogeno»*, in *Riv. med. leg.*, 2011, 5, 1085 ss.; ROIATI, *Medicina difensiva e colpa professionale medica in diritto penale. Tra teoria e prassi giurisprudenziale*, Milano, 2012; ROTOLO, "Medicina difensiva" e giurisprudenza in campo penale: un rapporto controverso, in *Dir. pen. proc.*, 2012, 10, 1259 ss.; D'ALESSANDRO, *Contributi del diritto alla riduzione della medicina difensiva*, in *Riv. med. leg.*, 2014, 3, 927 ss.; MANNA, *Medicina difensiva e diritto penale. Tra legalità e tutela alla salute*, Pisa, 2014. Il tema ha coinvolto anche altri ordinamenti, tra cui quello spagnolo: ARIMANY MANSO, *La medicina difensiva: un pericoloso boomerang*, in *Humanitas*, 2007, 11 ss.; RODRÍGUEZ VÁZQUEZ, *Responsabilidad penal en el ejercicio de actividades médico-sanitarias*, Madrid, 2012, 29. Per un'analisi comparata si veda PERIN, *La redefinición de la culpa (imprudencia) penal médica ante el fenómeno de la medicina defensiva. Bases desde una perspectiva comparada*, in *www.politcrim.com*, 2018, 858 ss.

⁴⁹ MATTHEUDAKIS, *La punibilità del sanitario per colpa grave. Argomentazioni intorno a una tesi*, Bologna, 2021, 21.

in parte, da ricondursi ai diffusi comportamenti adottati dal personale sanitario al fine di evitare di incorrere in eventi infausti imputabili al loro operato, allora il tema, sotto questo specifico profilo, tocca il più ampio dibattito avente ad oggetto il regime di responsabilità del sanitario. La disciplina prevista in materia, infatti, è costante bersaglio delle critiche della dottrina che auspica una riduzione del suo ambito applicativo al fine di favorire la sicurezza e la qualità delle cure; critiche che, condivisibilmente, non si sono sopite nemmeno in seguito all'introduzione della Legge "Gelli-Bianco"⁵⁰. Al fine di richiamare, anche in questa sede, i motivi da cui scaturisce un fenomeno tanto radicato nella realtà italiana quale è quello della medicina difensiva, vale la pena accennare brevemente al complesso quadro giuridico che connota la responsabilità del sanitario, frutto di una storia giurisprudenziale e legislativa travagliata e mai giunta a compimento.

Il regime di responsabilità penale del sanitario ha subito plurimi cambi di rotta e battute d'arresto. Se fino agli anni '70 il "camice bianco" godeva di una sorta di immunità giudiziaria - ricavata per mano della giurisprudenza attraverso un'applicazione analogica dell'art. 2236 c.c.⁵¹ - negli anni a seguire si è registrato un ritorno all'applicazione pedissequa e fedele del regime di responsabilità colposa delineato dal Codice penale. Ecco che il rigore dimostrato dagli organi giurisdizionali ha progressivamente indotto il personale sanitario ad adottare ogni "cautela" per evitare di assumere le vesti di imputato. Si è

⁵⁰ Senza pretese di esaustività, cfr. CUPELLI, *Lo statuto penale della colpa medica e le incerte novità della legge Gelli-Bianco*, in *Dir. pen. cont.*, 4, 2017, 200 ss.; CALETTI-MATTHEUDAKIS, *Una prima lettura della legge "Gelli-Bianco" nella prospettiva del diritto penale*, in *Dir. pen. cont.*, 2, 2017, 90 ss. Per una ricognizione critica e molto recente della responsabilità penale e colposa del sanitario, che tenga conto anche delle ultime proposte di riforma che si profilano all'orizzonte, si veda MATTHEUDAKIS, *Scenari recenti di riforma della responsabilità penale colposa in ambito sanitario: cerchi concentrici intorno alla colpa grave*, in *Riv. resp. med.*, 2024, 4, 447 ss.

⁵¹ L'art. 2236 c.c., in passato esteso in via ermeneutica al campo della responsabilità penale medica, esclude la responsabilità civile per dolo e colpa grave nel caso in cui la prestazione sia di speciale difficoltà tecnica. La traslazione sul terreno penale si motivava alla luce dell'irragionevolezza attribuita a una responsabilità penale nei casi in cui veniva esclusa la risarcibilità del danno: Cfr. CRESPI, *La responsabilità penale nel trattamento medico-chirurgico con esito infausto*, Palermo, 1955; MAZZACUVA, *Problemi attuali in materia di responsabilità penale del sanitario*, in *Riv. med. leg.*, 1984, 399 ss. Si veda altresì la sentenza Corte cost., 22 novembre 1973, n. 166, in www.cortecostituzionale.it, 1973, con la quale la Consulta ha dichiarato la legittimità dell'invasione in campo penale dell'art. 2236 c.c., specificando tuttavia che esso può trovare applicazione solo per le ipotesi di imperizia, in cui si verifica una violazione delle *legis artis*.

assistito, così, a una diffusione della cosiddetta medicina difensiva, descritta dalla dottrina sia nelle sue manifestazioni negative (rifiuto di presa in carico di trattamenti clinici complessi o con scarse possibilità di raggiungere un esito fausto), sia in quelle positive esposte in precedenza. Proprio questo deleterio fenomeno, foriero di un abbassamento della qualità e della sicurezza delle cure garantite dal Sistema sanitario nazionale, ha sollecitato un (primo) intervento riformatore da parte del legislatore, confluito nel decreto legge 13 settembre 2012, n. 158, convertito con la L. 8 novembre 2012, n. 189 (c.d. decreto legge “Balduzzi”)⁵². La lettera del nuovo regime ha, tuttavia, sollevato dubbi interpretativi di non poco conto, impegnando la giurisprudenza successiva, a sua volta segnata da orientamenti contrastanti. In ogni caso, in regime di responsabilità penale *de quo* non si è mai cristallizzato in una stabile lettura ermeneutica, in quanto il legislatore è intervenuto nuovamente sulla materia pochi anni dopo la sua entrata in vigore⁵³, introducendo nel Codice penale l’art. 590 *sexies* per il tramite della L. 8 marzo 2017, n. 24 (c.d. Legge “Gelli-Bianco”)⁵⁴. La riforma perseguiva il dichiarato scopo di salvaguardare e implementare la sicurezza delle cure, con l’intento di arginare definitivamente il fenomeno della medicina difensiva. Ciò nonostante, l’opacità interpretativa che ha accompagnato l’art. 3 del decreto “Balduzzi” tacitamente abrogato non è venuta meno neppure in seguito all’intervento riformatore del 2017. Si ricorda, infatti, che l’art. 590 *sexies* c.p. è stato immediatamente sottoposto al

⁵² In particolare, in sede di conversione, il Parlamento ha per la prima volta regolamentato un regime di responsabilità penale *ad hoc* per il sanitario. Si riporta di seguito il testo dell’art. 3: «l’esercente la professione sanitaria che nello svolgimento della propria attività si attiene a linee guida e buone pratiche accreditate dalla comunità scientifica non risponde penalmente per colpa lieve».

⁵³ L’aspetto che ha maggiormente suscitato i dubbi e le critiche rivolti al nuovo regime di responsabilità riguarda il riferimento alle linee guida e alle buone pratiche clinico-assistenziali. Il richiamo esplicito, ancorché generico, all’*evidence-based medicine* perseguiva l’intento di limitare la cifra di indeterminazione propria della colpa generica. Ad ogni buon conto, ancor prima dell’introduzione dell’art. 3 del decreto “Balduzzi”, la giurisprudenza, mediante la celebre sentenza “Ingrassia”, aveva già chiarito che le linee guida devono, comunque, essere adeguate alle peculiarità del caso clinico di specie, escludendo che un affidamento aprioristico alle *EBM* da parte del sanitario possa automaticamente determinarne la non punibilità (Cass. pen., 11 luglio 2012, n. 35922, in *www.discrimen.it*, 2012, con nota di PIRAS, *Prescrizioni off label e regole cautelari nella responsabilità medica*, 15 aprile 2013).

⁵⁴ Il secondo comma dell’art. 590 *sexies* c.p. prescrive quanto segue: «Qualora l’evento si sia verificato a causa di imperizia, la punibilità è esclusa quando sono rispettate le raccomandazioni previste dalle linee guida come definite e pubblicate ai sensi di legge ovvero, in mancanza di queste, le buone pratiche clinico-assistenziali, sempre che le raccomandazioni previste dalle predette linee guida risultino adeguate alle specificità del caso concreto».

vaglio ermeneutico delle Sezioni unite della Corte di cassazione, le quali con la sentenza “Mariotti” hanno tracciato il definitivo confine applicativo della peculiare causa di non punibilità. In particolare, allo stato dell’arte, il sanitario non risponde dell’evento lesivo o letale cagionato al paziente qualora abbia errato nell’esecuzione delle linee guida adeguate al caso clinico concreto, commettendo un’imperizia con colpa lieve. Il grado della colpa, scomparso dalla lettera della norma, torna pertanto a perimetrare la non punibilità del “camice bianco” in seguito alla lettura costituzionalmente orientata delle Sezioni unite.

Ad ogni modo, la considerazione che più rileva ai fini della presente trattazione si sostanzia nella scarsa efficacia che ha dimostrato la Legge “Gelli-Bianco” rispetto al fine prefissato. Difatti, la dottrina maggioritaria denuncia il fallimento della riforma, foriera di plurimi dubbi interpretativi, che hanno addirittura comportato un ampliamento del campo di responsabilità penale dell’errore medico rispetto al regime previgente, tanto che le Sezioni unite hanno ritenuto più favorevole la disciplina vigente prima dell’entrata in vigore della riforma del 2017 «sia in relazione alle condotte connotate da colpa lieve da negligenza o imprudenza, sia in caso di errore determinato da colpa lieve da imperizia intervenuto nella fase della scelta delle linee-guida adeguate al caso concreto»⁵⁵. Basti pensare all’ambiguo requisito dell’imperizia, che allo stato dell’arte figura come presupposto espresso ai fini dell’esclusione della punibilità del sanitario⁵⁶; all’esclusione dall’ambito applicativo del secondo

⁵⁵ Cass. pen., Sez. un., 21 dicembre 2017, n. 8770, in *Dir. pen. cont.*, con commento di BLAIOTTA, *Niente resurrezioni, per favore. A proposito di S.U. Mariotti in tema di responsabilità medica*, 28 maggio 2018 e di CALETTI-MATTHEUDAKIS, *La fisionomia dell’art. 590-sexies c.p. dopo le Sezioni unite tra “nuovi” spazi di graduazione dell’imperizia e “antiche incertezze”*, 9 aprile 2018, 25 ss. In argomento, si vedano anche CAPUTO, *Le Sezioni Unite alle prese con la colpa medica: nomofilachia e nomopoiesi per il gran ritorno dell’imperizia lieve*, in *Riv. med. leg.*, 2018, 1, 345 ss.; CUPELLI, *L’art. 590-sexies c.p. nelle motivazioni delle Sezioni Unite: un’interpretazione ‘costituzionalmente conforme’ dell’imperizia medica (ancora) punibile*, in *Cass. pen.*, 2018, 5, 1470 ss.; RISICATO, *Le Sezioni Unite salvano la rilevanza in bonam partem dell’imperizia “lieve” del medico*, in *Giur. it.*, 2018, 4, 948 ss.; ROIATI, *Il compromesso interpretativo praeter legem delle Sezioni unite in soccorso del nuovo art. 590-sexies c.p.*, in *Arch. pen.*, 2018, 2, 423 ss.

⁵⁶ Per un approfondimento critico sugli ostacoli frapposti dal presupposto dell’imperizia ad un’effettiva riduzione della colpa sanitaria, sia consentito il rinvio a BADALAMENTI, *L’imperizia quale tallone d’Achille della disciplina penale della medical malpractice*, in www.penaledp.it, 7 dicembre 2021. Difusamente sull’argomento si veda anche CALETTI, *Il percorso di depenalizzazione dell’errore medico*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 4, 2 ss.; DI GIOVINE, *Mondi veri e mondi immaginari di sanità. Modelli epi-*

comma dell'art. 590 *sexies* c.p. di quelli che, in seguito all'introduzione del decreto "Balduzzi", erano stati definiti «adempimenti inopportuni», ossia gli errori diagnostici⁵⁷; o, infine, all'ambiguo ruolo attribuito alle linee guida accreditate dal Ministero⁵⁸.

Dalla panoramica appena ripercorsa emergono le ragioni per cui la medicina difensiva resta tutt'oggi un problema irrisolto che continua a minare la sicurezza delle cure di tutti i reparti ospedalieri, ivi compresi quelli dediti ai servizi sessuali e riproduttivi. D'altronde, non è un caso che il legislatore abbia sentito l'esigenza di introdurre un regime speciale di non punibilità per gli eventi infausti connessi alla pandemia dovuta alla diffusione del virus SARS-CoV-2 e di costituire un'apposita commissione per riformare nuovamente le norme relative alla responsabilità civile e penale del sanitario⁵⁹.

stemologici di medicina e sistemi penali, in *Cass. pen.*, 6, 2017, 2160 ss.; CUPELLI, *La colpa lieve del medico tra imperizia, imprudenza e negligenza: il passo avanti della Cassazione (e i rischi della riforma alle porte)*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 27 giugno 2016, in cui l'Autore commenta la sentenza "Denegri" (Cass. pen., 11 maggio 2016, n. 23283), meritevole di aver contribuito a un potenziale superamento del requisito dell'imperizia, allora "introdotto" in via interpretativa dalla giurisprudenza sul decreto "Balduzzi". L'apprezzabile tentativo è stato poi reso vano dal legislatore del 2017, il quale ha inserito un espresso richiamo dell'imperizia nell'art. 590 *sexies* c.p.

⁵⁷ Con tale espressione vengono identificati gli errori che si verificano nella fase di selezione delle linee guida o delle buone pratiche a cui aderire nel caso clinico concreto. In questo senso, gli «adempimenti inopportuni» si differenziano da quelli «imperfetti», che si sostanziano in un vero e proprio errore esecutivo commesso a valle e configurano, alla luce della formulazione del secondo comma dell'art. 590 *sexies* c.p., gli unici per cui si ammette l'esclusione della punibilità. Le definizioni qui riproposte derivano da CALETTI, MATHEUDAKIS, *Una prima lettura della legge "Gelli-Bianco" nella prospettiva del diritto penale*, cit., 90 s. Sull'errore diagnostico e sulla recente giurisprudenza che in materia conferma quanto già statuito dalle Sezioni unite, PIRAS, *L'errore di diagnosi medica: quale l'attuale area di non punibilità?*, in *www.sistemapenale.it*, 23 giugno 2022.

⁵⁸ Senza pretese di esaustività, per un approfondimento sulla discussa "normativizzazione" delle linee guida si rinvia a DI LANDRO, *Dalle linee guida e dai protocolli all'individualizzazione della colpa nel settore sanitario. Misura oggettiva e soggettiva della malpractice*, Torino, 2012; CAPUTO, *"Filo d'Arianna" o "flauto magico"? Linee guida e checklist nel sistema della responsabilità per colpa medica*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 16 luglio 2012; BRUSCO, *Linee guida, protocolli e regole deontologiche. Le modifiche introdotte dal c.d. Decreto Balduzzi*, in *Dir. pen. cont.*, 2013, 4, 52 ss.; CANESTRARI, *La colpa*, in *Trattato di diritto penale*, a cura di CADOPPI-CANESTRARI-MANNA-PAPA, Milano, 2013, vol. II, 148 ss. Ad ogni buon conto, anche la giurisprudenza successiva al decreto "Balduzzi" ha continuato ad applicare i principi di diritto della sentenza "Ingrassia", in cui la suprema Corte aveva già avuto modo di precisare che «l'adeguamento o il non adeguamento del medico alle linee guida non esclude né determina automaticamente la colpa» (Cass. pen., 11 luglio 2012, n. 35922, cit.).

⁵⁹ A tal proposito, durante l'emergenza pandemica, su più fronti si è posto in evidenza il rischio di un aumento del contenzioso giudiziario nei confronti dei sanitari, a causa dell'estremo sovraccarico che ha subito il Sistema sanitario italiano (Cfr. CNB, Covid-19: *La decisione clinica in condizioni di carenza di risorse e il criterio del triage in emergenza pandemica*, 8 aprile 2020, parere consultabile all'indirizzo

Nel solco di questa breve ricognizione storica possono inserirsi anche alcuni dei comportamenti diffusi nelle sale parto italiane descritti poc'anzi e accomunabili al più ampio fenomeno della medicina difensiva. Ecco che, in base alla ricostruzione del fenomeno qui proposta, l'introduzione di ulteriori disposizioni punitive atte ad allargare il campo di responsabilità del sanitario non produrrebbe altro che un aggravamento della situazione che, al contrario, si tenta da tempo di risanare.

Parallelamente, talune pratiche – segnatamente, la manovra di *Kristeller*, l'episiotomia, la ridotta assistenza durante la fase del travaglio e in quella *post-partum*, la generale tendenza del personale sanitario ad accelerare il decorso fisiologico del parto – inducono a riflettere sulle disfunzioni del nostro sistema ospedaliero, compreso quello ostetrico-ginecologico, spesso associato a una condizione di esiguità di risorse organiche, economiche e materiali. Si è, dopotutto, già avuto modo di segnalare che, nonostante le linee guida nazionali e internazionali favoriscano, in tutti i casi in cui è possibile, il decorso fisiologico del parto, di frequente vengono adottate pratiche finalizzate a una sua accelerazione. Sotto tale profilo, sembra emergere l'esigenza – al pari di quanto avviene in altri reparti – di gestire un sovraccarico di pazienti con un arsenale ridotto rispetto alla domanda a cui il personale ostetrico è chiamato a far fronte. Del resto, è noto che la fase del travaglio possa prolungarsi per un tempo indefinito, richiedendo un costante monitoraggio; allo stesso modo,

https://bioetica.governo.it; CANESTRARI-CALETTI, *Da eroi a imputati? Riflessioni su come limitare il "rischio penale" dei sanitari al tempo del Covid-19*, in *Bollettino notiziario*, 5 maggio 2020, 6 ss.; MATTHEUDAKIS, *La punibilità del sanitario per colpa grave*, cit., 149 ss.). Il legislatore ha così introdotto un regime *ad hoc* in deroga all'art. 590 *sexies* c.p., mediante l'art. 3 *bis* del decreto legge del 1° aprile 2021, n. 44, convertito con la L. n. 76 del 28 maggio del medesimo anno: «[...] i fatti di cui agli articoli 589 e 590 del Codice penale, commessi nell'esercizio di una professione sanitaria e che trovano causa nella situazione di emergenza, sono punibili solo nei casi di colpa grave». Per un approfondimento del contesto in cui si inserisce la novella citata, oltre alle fonti bibliografiche già citate, si veda CALETTI, *Emergenza pandemica e responsabilità penali in ambito sanitario. Riflessioni a cavaliere tra "scelte tragiche" e colpa del medico*, in *Sist. pen.*, 2020, 5, 5 ss.; DI GIOVINE, *Ancora sull'infezione da sars-cov-2: omicidio e lesioni personali tra incertezze scientifiche, sovradeterminazioni causali e trappole cognitive*, in *www.la-legislazionepenale.eu*, 27 gennaio 2020; GARGANI, *La gestione dell'emergenza covid-19: il "rischio penale" in ambito sanitario*, in *Dir. pen. proc.*, 2020, 7, 887 ss.; CUPELLI, *Gestione dell'emergenza pandemica e rischio penale: una ragionevole soluzione di compromesso (d.l. 44/2021)*, in *www.sistemapenale.it*, 1° giugno 2021. Per alcune osservazioni critiche sul disegno di legge sviluppato dalla Commissione istituita dal Ministero della giustizia Carlo Nordio con decreto del 28 marzo 2023 e guidata dal magistrato Adelchi D'Ippolito, si rinvia a MATTHEUDAKIS, *Scenari recenti di riforma della responsabilità penale colposa in ambito sanitario: cerchi concentrici intorno alla colpa grave*, cit., 447 ss.

l'assistenza neonatale di cui necessitano la donna e il nascituro nel periodo *post-partum* impegna i professionisti nel quotidiano. Non a caso, una delle questioni ricorrenti all'interno del dibattito politico e istituzionale concerne proprio i *deficit* organizzativi e la carenza di risorse che connotano il sistema ospedaliero, anche in relazione alla loro potenziale incidenza sulla verifica di eventi infausti o sull'adozione di "buone" pratiche che non si ispirano di certo alla qualità delle cure⁶⁰.

Alla luce delle considerazioni fin qui proposte, almeno una parte degli abusi che vengono denunciati non sembra, quindi, trarre la sua ragion d'essere da una volontà discriminatoria, bensì dalle già conclamate lacune che gravitano intorno al Sistema sanitario nazionale. Peraltro, escludere che la primaria matrice del fenomeno nasconda una visione diseguale basata sul genere non vale a negare che, in ogni caso, un retaggio culturale possa comunque fare da sfondo agli abusi in esame e, soprattutto, che dagli stessi derivi un'ulteriore forma di discriminazione contro le donne. Tuttavia, a parere di chi scrive, il connotato discriminatorio lo si ricava in via principale sul piano degli effetti, più che su quello causale, precisazione che si ritiene importante per poter sviluppare una riflessione prospettica sulle più efficaci strategie di contrasto della "violenza ostetrica".

Un altro elemento che desta preoccupazione rispetto all'eccessiva medicalizzazione di cui si è dato atto risiede nella scarsa partecipazione della partorientente alle decisioni attinenti ai servizi riproduttivi di cui è destinataria. Anche volendo prescindere dalle raccomandazioni unanimi della comunità scientifica nazionale e internazionale – che, come visto, depongono a favore di un de-

⁶⁰ Cfr. PISA-LONGO, *La responsabilità penale per carenze strutturali e organizzative*, in *Responsabilità penale e rischio nelle attività mediche e d'impresa (un dialogo con la giurisprudenza)*, a cura di BARTOLI, Firenze, 2010, 7 ss. I *deficit* organizzativi delle strutture sanitarie italiane nonché la loro incidenza sulla verifica di eventi infausti si sono manifestati nella loro rappresentazione più tragica durante l'emergenza pandemica. Si veda MADEO, *Modelli di imputazione della responsabilità alle strutture sanitarie per l'evento avverso del paziente in Italia e in Inghilterra*, Milano, 2020. In generale, nel settore sanitario prendono corpo le complesse questioni che gravitano attorno al tema della cooperazione, del concorso di colpe e del principio di affidamento, trattandosi di una professione che di frequente si realizza in équipe. In argomento, MATTHEUDAKIS, *Successione di garanti e principio di affidamento nella responsabilità medica*, in *Cass. pen.*, 2010, 4, 1478 ss. Per un'analisi di ampio respiro sugli istituti qui richiamati si rinvia a CORNACCHIA, *Concorso di colpe e principio di responsabilità penale per fatto proprio*, Torino, 2004.

corso fisiologico del parto – ogni trattamento eseguito sulla paziente dovrebbe comunque ricavare la sua legittimazione da un consenso libero e informato. L’art. 1 della L. 219/2017, recante «Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento», recita: «[...] nessun trattamento sanitario può essere iniziato o proseguito se privo del consenso libero e informato della persona interessata, tranne che nei casi espressamente previsti dalla legge. È promossa e valorizzata la relazione di cura e di fiducia tra paziente e medico che si basa sul consenso informato nel quale si incontrano l’autonomia decisionale del paziente e la competenza, l’autonomia professionale e la responsabilità del medico». È pacifico che la normativa contenuta nella L. 219/2017 sia da considerarsi materialmente costituzionale, in quanto consacra in una disciplina organica la tutela dell’intangibilità corporea e della libertà di autodeterminazione del paziente, in ossequio ai principi sanciti dalla Costituzione (artt. 2, 13, 32 Cost.), dal Codice di deontologia medica, nonché dalla Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, dalla Convenzione europea dei diritti dell’uomo e dalla Convenzione di Oviedo⁶¹.

È, dunque, evidente che la disciplina scolpita nella Legge sul consenso informato deve trovare applicazione anche nell’ambito dei servizi sanitari riproduttivi e sessuali, seppur non contenga disposizioni *ad hoc* destinate alla partoriente.

Invero, nel panorama italiano, accade di frequente che il personale medico si limiti a somministrare al paziente una modulistica da sottoscrivere, in mancanza di un’effettiva alleanza terapeutica che tenga conto del grado di comprensione e di adesione del singolo. In questo specifico contesto, tale fattore risulta ancor più radicato, al punto da ritenere immaginabile che ciò derivi (anche) dal retaggio stereotipato a cui poc’anzi si faceva riferimento, in base al quale il corpo della donna è stato chiamato nel corso dei secoli a svolgere la

⁶¹ Per una compiuta e approfondita analisi della normativa si rimanda a CANESTRARI, *Una buona legge buona (DDL recante «Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento»)*, in *Riv. med. leg.*, 2017, 3, 975 ss.; ID., *Principi di Biodiritto penale*, 2 ed., Bologna, 2023, 68 ss.; CUPELLI, *Libertà di autodeterminazione terapeutica e disposizioni anticipate di trattamento: i risvolti penalistici*, in *Dir. pen. cont.*, 2017, 12, 123 ss.; LIBERALI, *Le nuove dimensioni del consenso informato: quali limiti materiali e temporali*, in *BioLaw Journal*, 2021, 3, 515 ss.; CANESTRARI, *Il principio dell’intangibilità del corpo: riflessioni penalistiche sull’habeas corpus contemporaneo*, in *Dir. pen. cont.*, 2025, 1, 1 ss.

sua funzione riproduttiva sopportando il dolore e ogni esperienza che ne consegue. La sopravvivenza di siffatti stereotipi può ulteriormente alimentare la commissione di abusi dettati dalle difficoltà del contesto sanitario italiano e, in particolare, l'esecuzione di trattamenti sanitari in assenza del consenso della gestante, come se esso dovesse considerarsi implicitamente prestato in virtù del ruolo di progenitrice a lei riservato⁶². Tale osservazione, peraltro, non si pone in contraddizione con quanto sostenuto sopra rispetto alla matrice principale (ma non per forza esclusiva) che si attribuisce a siffatti episodi abusivi: d'altronde, un fenomeno tanto complesso non può che trarre la sua linfa da una causa multifattoriale. Nella casistica qui richiamata, il dubbio che si insinui (anche) una discriminazione a monte – seppur inconsapevole – risulta più verosimile. Inoltre, è importante sottolineare che il rapporto di fiducia tra medico e paziente risulta ancor più essenziale nelle fasi del travaglio e del parto, le quali presuppongono, per un decorso regolare e privo di complicazioni, la collaborazione attiva della gestante.

In ogni caso, si ribadisce che queste osservazioni vanno comunque lette alla luce della realtà sanitaria italiana, nella quale, con riferimento a tutti i settori relativi alla salute, la sensibilità degli operatori della salute nei confronti della relazione medico-paziente sembra ancora insoddisfacente, complice anche il sovraccarico di lavoro a cui spesso è chiamato a rispondere.

Concludendo l'indagine sui fattori che alimentano la c.d. “violenza ostetrica”, si ritiene da un lato condivisibile una sua rilettura in una prospettiva di genere, soprattutto sul piano degli effetti, avendo riguardo delle conseguenze che possono derivare da una sua “normalizzazione” diffusa (trattandosi, dopotutto, di offese che incidono esclusivamente sulla sfera soggettiva della donna). Tuttavia, si considera semplicistico e, per certi versi, fuorviante ridurre la sua causa a un fattore esclusivamente o primariamente discriminatorio. Il peculiare contesto in cui si consumano suddetti abusi non può che assumere rilievo; non è un caso se parte della dottrina è giunta ad affermare che la “violenza

⁶² Il “substrato” culturale che pare fare da sfondo a determinati episodi si manifesta chiaramente in occasione di taluni abusi verbali nei quali si fa riferimento all'attività sessuale della donna, alla sua inclinazione naturale a sopportare i dolori del travaglio e del parto, al modo in cui si occupa dell'allattamento, nonché alle origini etniche o al suo *status* socio-economico di appartenenza. Cfr. BOHREN *et al.*, *The mistreatment of women during childbirth in health facilities globally*, cit.

ostetrica” possa considerarsi una *species* della c.d. violenza sanitaria, la quale originerebbe da una forma di paternalismo medico in cui il rapporto col paziente resta unilaterale e improntato a una prevaricazione autoritaria delle decisioni del professionista. È in questo senso che, nello specifico settore ostetrico, vi è chi ritiene che la violenza sanitaria si intersechi con quella di genere in quanto esercitata sul corpo delle donne⁶³.

Ad ogni buon conto, la medicina difensiva rappresenta ancora una piaga della realtà sanitaria italiana che ha contagiato ogni reparto di cui si compone, e questo è un dato che non può essere trascurato. Dunque, a prescindere dalle considerazioni concernenti l’opportunità di un intervento penale *ad hoc*, le ragioni sottese a un affievolimento della responsabilità penale del sanitario non possono che valere anche per il settore ostetrico-ginecologico, da cui, d’altronde, traspaiono le medesime difficoltà normative, strutturali e organizzative pacificamente attribuite al sistema sanitario nel suo complesso.

4. *Gli abusi perpetrati in occasione di un’interruzione volontaria di gravidanza: analisi comparata di un “diritto” incompiuto.* Una trattazione a parte meritano gli abusi che si registrano in occasione di un’interruzione volontaria di gravidanza (IVG). La violazione dei diritti riproduttivi, infatti, ben può realizzarsi anche nelle ipotesi in cui la donna si avvalga della facoltà di abortire riconosciuta dall’art. 4 della L. 22 maggio 1978, n. 194 (recante «Norme per la tutela sociale della maternità e sull’interruzione volontaria della gravidanza»). È questo il settore in cui, con maggior facilità, gli abusi posti in essere dagli operatori sanitari risultano dettati da convenzioni religiose o di carattere etico, ed è proprio la peculiare matrice di fondo che ne suggerisce un’analisi separata⁶⁴. Vale quindi la pena, in questa sede, ripercorrere la storia nonché il dibattito politico e giuridico in cui, in tempi relativamente recenti, è maturato il cosiddetto diritto all’aborto, al fine di chiarire il campo in cui possono trovare terreno fertile eventuali condotte abusive⁶⁵. Difatti, seppur in apparenza possa

⁶³ Cfr. CIPOLLA, *La posizione della partoriente come misura del grado di medicalizzazione del parto*, cit., 457 ss.

⁶⁴ Matrice che, per certi versi, accomuna anche gli abusi eventualmente perpetrati in sede di procreazione medicalmente assistita.

⁶⁵ Per un approfondimento sulla regolamentazione dell’aborto nei Paesi occidentali si rinvia a MANCINI,

sembrare un tema estraneo a quello della “violenza ostetrica”, può essere utile ripercorrere brevemente il clima culturale in cui si innestano le note difficoltà applicative che riscontra la normativa italiana in materia e in seno alle quali possono insinuarsi comportamenti lesivi per l’autodeterminazione e l’integrità psico-fisica della gestante che decide di abortire.

Alla fine del XIX secolo l’aborto era criminalizzato nella maggioranza degli ordinamenti europei⁶⁶. In Italia, il Codice Zanardelli del 1889 collocava una fattispecie *ad hoc* tra i delitti contro la persona, ma il bene giuridico sotteso al reato si sostanziava, in realtà, nell’interesse pubblico al mantenimento e allo sviluppo della popolazione dello Stato. Col Codice Rocco, coerentemente con la visione autoritaria del tempo, l’aborto diveniva, invece, parte integrante dei delitti contro l’integrità e la sanità della stirpe⁶⁷. In particolare, la legislazione penale italiana puniva, oltre all’istigazione e agli atti abortivi su donna ritenuta incinta (artt. 548-550), l’aborto su donna consenziente, quello eseguito su donna non consenziente e l’interruzione di gravidanza procurata dalla gestante stessa (artt. 545, 546 e 547).

L’assetto penale appena riportato è sopravvissuto anche all’entrata in vigore della Costituzione. Solo dagli anni ’70, sull’onda delle prime legalizzazioni promosse in altre legislazioni, anche in Italia si è aperto un acceso dibattito che ha, in seguito, portato al riconoscimento di un diritto (se così può definirsi) all’aborto. Non è, dunque, un caso che il contesto storico che ha caratterizzato la promulgazione della L. 194/1978 risultasse fortemente influenzato dai venti di cambiamento provenienti da altri Paesi, in cui i movimenti fem-

Affare di donne. L’aborto tra libertà eguale e controllo sociale, Padova, 2013; MELEGA, *La legge 194: un dibattito riaperto*, in *BioLaw Journal*, 2023, 1, 27 ss.

⁶⁶ Nel panorama internazionale, è solo con il Piano di azione di Pechino del 1995 che si inizia ad affermare che l’aborto deve essere considerato alla stregua di un servizio che assicura il godimento dei diritti umani, in quanto correlato «al diritto ad avere controllo e a decidere liberamente e responsabilmente su temi relativi alla propria sessualità, inclusa la salute sessuale e riproduttiva, libere da coercizione, discriminazione e violenza», dichiarazione a cui ha fatto seguito anche una analoga raccomandazione adottata dal Comitato CEDAW nel 1999. Cfr. BOIANO, *Criminalizzazione delle scelte delle donne in materia di salute sessuale e riproduttiva: il caso dell’aborto come guerra contro le donne*, in *Studi sulla questione criminale*, 1-2, 2019, 136 ss., anche per un *excursus* storico sullo sviluppo del dibattito internazionale relativo ai diritti riproduttivi.

⁶⁷ Cfr. SUMMERER, *I delitti contro la maternità*, in *Diritto penale*, diretto da CADOPPI-CANESTRARI-MANNA-PAPA, Milano, 2022, 5417 ss.; MASSARO, *I delitti contro la vita. La tutela della vita umana “fin dal suo inizio” e “fino alla sua fine”*, in *Temi penali*, a cura di TRAPANI-MASSARO, vol. II, *Delitti contro la persona. Delitti contro il patrimonio*, Torino, 2018, 8.

ministri già da anni ponevano al centro delle loro proteste il corpo della donna e il suo diritto all'autodeterminazione. In particolare, meritano menzione l'*Abortion act* inglese del 1967, primo ordinamento europeo ad aver legalizzato l'aborto⁶⁸, e la celebre sentenza *Roe vs Wade* della Corte suprema americana⁶⁹, la quale ha dichiarato la legalità dell'interruzione volontaria di gravidanza ancorandola al tessuto costituzionale e, di conseguenza, comportando l'illegittimità a cascata di tutte le leggi degli Stati federati che criminalizzavano l'aborto. Proprio il precedente statunitense ha avuto un impatto fondamentale sul dibattito giuridico del vecchio continente, dando la stura ai movimenti femministi europei che rivendicavano il diritto di decidere sul proprio corpo⁷⁰.

In Italia, il percorso è stato più lungo e dibattuto: nel 1975 una sentenza della Corte costituzionale si era già espressa su una questione di legittimità avente ad oggetto l'allora vigente art. 546 del Codice penale, il quale puniva: «chiunque cagiona l'aborto di una donna, col consenso di lei», sanzionando con la medesima pena dai due ai cinque anni la donna che consentiva l'aborto. In particolare, argomentando sul concetto di vita e sulla sua riferibilità al feto, la Consulta statuiva 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 salvaguardia dell'embrione che persona deve ancora diventare»⁷¹. Più nel dettaglio,

⁶⁸ Cfr. GRUBB, *Abortion law in England: the medicalization of a crime*, in *Law med health care*, 18 (1-2), 1990, 146 ss.; SHELDON *et al.*, *The Abortion Act 1967: A Biography of a UK Law*, Cambridge, 2022.

⁶⁹ Cfr. BURREL, *Roe V. Wade: The Abortion Rights Controversy in American History*, in *Rhetoric & Public Affairs*, 5, 3, 2002, 546 ss.; STONE, *Roe v. Wade: Past, Present, and Future*, in *Journals law Harvard*, 19 marzo 2018. Per un commento, invece, critico della celebre sentenza si veda ELY, *The wages of crying wolf: A comment on Roe v. Wade*, in *The Yale law Journal*, 1 gennaio 1973, 920 ss. Per una prospettiva storica elaborata in chiave comparata, si rinvia a PERINI, *Quando l'aborto era un crimine. La costruzione del discorso in Italia e negli Stati Uniti (1965-1973)*, in *www.storicamente.org*, 6, 2010.

⁷⁰ Per un approfondimento del dibattito femminista in tema di aborto, *ex multis*, BOCCHETTI, *Cosa vuole una donna. Storia, politica, teoria. Scritti 1981/1995*, Milano, 1995; PITCH, *Un diritto per due*, Milano, 1998; D'ELIA, *L'aborto e la responsabilità. Le donne, la legge, il contrattacco maschile*, Roma, 2008; NICCOLAI, *Aborto: l'ambigua liberazione dalla "natura"*, in *Medicina nei secoli arte e scienza*, 2016, 28, 1, 103 ss.; D'ELIA-SERUGHETTI, *Libere tutte. Dall'aborto al velo, donne nel nuovo millennio*, Roma, 2017; BOTTI, *Prospettive femministe. Morale, bioetica e vita quotidiana*, Milano-Udine, 2014.

⁷¹ Corte cost., sent. 18 febbraio 1975, n. 27, in *www.cortecostituzionale.it*. Nella sentenza citata la Consulta ha, tuttavia, precisato che: «L'articolo 2 della Costituzione riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo e fra questi non può non collocarsi, seppure con particolari caratteristiche sue proprie, la situazione giuridica del concepito». In questo senso, si tende ad affermare che il concepito gode di una tutela a «intensità crescente», che comunque non può fondarsi su un'equiparazione del concepito al

la Corte costituzionale ha, in quella occasione, chiarito che l'esclusione di ripercussioni penali assicurata dai giudici di merito per il tramite della scriminante di cui all'art. 54 c.p. alle donne che abortivano non poteva ritenersi una tutela adeguata, in quanto lo stato di necessità postula un'equiparazione tra il bene offeso e quello che l'autore intende salvaguardare⁷². In questa prospettiva, non potevano ritenersi tra loro equivalenti il diritto di un soggetto che è già nato rispetto a quello che ancora non è venuto al mondo, iniziando così progressivamente a sgretolarsi il fondamento stesso della punibilità penale della donna che interrompeva la gravidanza.

Il principio di diritto espresso dalla Corte costituzionale, sulla scorta della sentenza *Roe vs. Wade*, ha segnato un punto di svolta nel dibattito italiano, andando a legittimare l'aborto terapeutico. Viene, così, a formarsi un vuoto normativo che resterà tale fino all'entrata in vigore della L. 194/1978, frutto di un compromesso tra opposizioni politiche e figlia di un lungo e discusso iter parlamentare. Con la storica riforma, si riconosce che la facoltà di porre volontariamente fine alla gravidanza deriva direttamente dal diritto alla salute, costituzionalmente sancito all'art. 32, tanto che la Corte costituzionale ha, in plurime occasioni, attribuito alla legge in esame un «contenuto normativo costituzionalmente vincolato»⁷³. Il diritto all'aborto viene, infatti, a rientrare nel novero delle situazioni giuridiche soggettive riconducibili all'*habeas corpus*, in questo caso della donna, la quale non può essere costretta a portare a termine una gravidanza⁷⁴.

nato, da cui deriverebbe, oltre che l'illegalità dell'aborto e la sua qualificazione in termini di omicidio, anche una serie di obblighi positivi per la donna durante la gravidanza, finalizzati a salvaguardare la vita e la salute del feto. Cfr. VALLINI, *Illecito concepimento e valore del concepito. Stato punitivo della procreazione, principi, prassi*, Torino, 2012, 173 ss. In argomento, si veda anche SUMMERER, *Le nuove frontiere della tutela penale della vita prenatale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2003, 1245 ss.

⁷² Peraltro, autorevole dottrina ha continuato a sostenere che, anche in seguito alla riforma del 1978, il rispetto dei presupposti e delle modalità ivi disposti debba qualificarsi in termini di scriminante. ROMANO, *Cause di Giustificazione procedurali? Interruzione della gravidanza e norme penali, tra esclusioni del tipo e cause di giustificazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2007, 1282 ss.

⁷³ Corte cost., 10 febbraio 1997, n. 35, in *Giur. it.*, 1997, 348 ss., con nota di RUOTOLO, *Aborto e bilanciamento tra valori: giudizio sull'ammissibilità del referendum o giudizio (anticipato) di legittimità costituzionale?*.

⁷⁴ Cfr. Per una recente disamina delle implicazioni contemporanee derivanti dalla tutela dell'integrità corporea (fra cui viene fatto rientrare anche il caso dell'aborto) cfr. CANESTRARI, *Il principio dell'intangibilità del corpo: riflessioni penalistiche sull'habeas corpus contemporaneo*, cit., 3 ss. Sulla stretta connessione tra *habeas corpus* e aborto si veda anche FERRAJOLI, *Diritti fondamentali e bioetica*.

Parallelamente, il legislatore penale ha colto l'occasione per siglare il definitivo passaggio da una posizione autoritaria e pubblicistica, a una visione personalistica-individuale della tutela della maternità, operando su due fronti differenti: da un lato, attraverso l'abrogazione dei delitti previgenti; dall'altro, introducendo le fattispecie che puniscono l'interruzione colposa di gravidanza e il parto prematuro colposo, nonché l'interruzione di gravidanza e il parto prematuro non consensuale, e collocandole tra i titoli di reato posti a tutela dell'integrità fisica e della vita della donna e del concepito (comunque considerato in un contesto in cui la gravidanza è desiderata)⁷⁵. A tal proposito, è importante evidenziare che i reati *de quo* sono stati così inseriti in un capo appositamente dedicato alla tutela della maternità e che il consenso della gestante figura, tuttora, quale elemento essenziale della fattispecie di cui all'art. 593 *ter* c.p., il quale appunto punisce «Chiunque cagiona l'interruzione della gravidanza senza il consenso della donna è punito con la reclusione da quattro a otto anni»⁷⁶. Viceversa, l'esecuzione di un aborto volontario al di fuori dei limiti imposti dalla L. 194/1978, in seguito alla sua entrata in vigore, configura un illecito amministrativo ai sensi dell'art. 19, co. 2⁷⁷.

La questione dell'embrione, in *Trattato di biodiritto*, diretto da RODOTÀ-ZATTI, vol. I, *Ambito e fonti del biodiritto*, a cura di RODOTÀ-TALLACCHINI, Milano, 2010, 248, in cui l'Autore richiama, a sostegno del fondamento che legittima il diritto ad interrompere volontariamente la gravidanza, l'invulnerabilità della libertà personale sancita all'art. 13 Cost.

⁷⁵ Coerentemente con la riserva di codice, entrambi i titoli di reato sono oggi confluiti nell'apparato codicistico attraverso la riforma operata col d.lgs. 1° marzo 2018, n. 21, che ha introdotto gli artt. 593 *bis* e 593 *ter*, mutando la collocazione dei reati richiamati nel testo e inserendoli tra i delitti posti a tutela della persona. Il secondo comma, invece, sanziona la forma preterintenzionale dell'aborto, in quanto conseguenza non voluta della lesione dolosa cagionata alla donna. Per un'analisi puntuale dei delitti in esame si rinvia a SUMMERER, *I delitti contro la maternità*, cit., 5417 ss. In materia, si veda anche il progetto di riforma delle fattispecie poste a tutela della maternità proposta dall'Associazione italiana dei professori di diritto penale in collaborazione con il Laboratorio permanente di diritto penale, in cui emergono le diverse sensibilità dei componenti che hanno contribuito ai lavori: VALLINI, *Reati codicistici in materia di interruzione di gravidanza: questioni de iure condendo*, in *La riforma dei delitti contro la persona*, a cura di AIPDP-DIPLAP, 2023, 34 ss.

⁷⁶ Invero, l'elemento del consenso viene implicitamente considerato essenziale anche nell'ambito applicativo della forma colposa di aborto.

⁷⁷ La scelta del legislatore appare coerente con una valorizzazione, nell'ambito della disciplina penalistica novellata, del consenso della donna. Per tale ragione suscitano perplessità le suggestioni di quella autorevole dottrina che propone una penalizzazione dell'illecito amministrativo *de quo*: EUSEBI, *Note a margine delle proposte in tema di procreazione medicalmente assistita - tutela dell'embrione - tutela dell'identità genetica - interruzione di gravidanza*, in *La riforma dei delitti contro la persona*, cit., 45 ss. Anche il progetto di riforma al Codice elaborato dalla Commissione "Pagliaro" proponeva, all'art. 62, l'introduzione di una fattispecie destinata all'aborto di donna consenziente nei casi non consentiti

Interessante notare che il legislatore italiano si è discostato dal modello statunitense che, al contrario, riconosce (*rectius*, riconosceva) il diritto all'aborto in quanto direttamente connesso alla tutela della *privacy* sancita all'XIV emendamento della Costituzione, dando prevalente rilievo alla libertà di autodeterminazione della gestante rispetto all'integrità del concepito. Del resto, la tradizione europea tende a ricondurre il diritto all'aborto alla tutela dell'integrità psicofisica e della salute della donna: sono questi i valori che consentono un bilanciamento con la vita del feto (entità non equiparabile al nato) e, allo stesso tempo, escludono che possa attribuirsi rilievo decisivo al parere del padre del concepito⁷⁸. Fermo restando quanto premesso, è comunque innegabile che la normativa - e le violazioni della stessa - non possano che incidere anche sulla libertà di autodeterminazione della donna; interesse che, non a caso, viene di frequente richiamato tra i diritti fondamentali che assumono rilievo nell'ambito della presente trattazione⁷⁹.

Ad ogni modo, l'avvento di una regolamentazione dell'aborto terapeutico non ha sopito l'aspro confronto che ha costantemente accompagnato il suo processo di legalizzazione. Difatti, se da un lato i movimenti femministi protestavano avverso una legge ritenuta eccessivamente restrittiva, battendosi per un pieno riconoscimento del diritto ad autodeterminarsi nelle proprie scelte riproduttive, dall'altro lato vi erano diverse fazioni conservatrici che invocavano l'illegalità di ogni pratica abortiva sulla base di un'equiparazione tra la condizione del nato e quella del concepito, tutt'oggi sostenuta da alcune frange politiche ben note al dibattito pubblico⁸⁰. Non è, quindi, un caso che, nell'arco

dalla legge o in violazione delle modalità da questa previste, graduando in senso più lieve la responsabilità della gestante solo sul piano sanzionatorio, alla luce delle implicazioni derivanti dal suo diretto coinvolgimento nella gravidanza (il testo è consultabile sul sito www.giustizia.it).

⁷⁸ In senso analogo anche una sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo pronunciata proprio in occasione di un ricorso, poi dichiarato inammissibile, promosso da un uomo che lamentava la violazione degli artt. 2, 8, e 12 della Convenzione, in quanto la normativa italiana in materia di interruzione volontaria di gravidanza contempla il parere del padre solo qualora vi sia il consenso della gestante. Corte EDU, *Boso c. Italia*, ricorso n. 50490/99.

⁷⁹ Del resto, la Corte costituzionale ha già avuto modo di precisare, in relazione all'istituto del consenso informato, che il fondamento costituzionale ricavabile dagli artt. 2, 13 e 32 dello stesso «pone in risalto la sua funzione di sintesi di due diritti fondamentali della persona: quello all'autodeterminazione e quello alla salute»: Corte cost., 12 dicembre 2008, n. 438, in www.cortecostituzionale.it.

⁸⁰ Si pensi al disegno di legge n. 165 (recante «Modifica dell'articolo 1 del codice civile in materia di riconoscimento della capacità giuridica del concepito») presentato il 13 ottobre 2022 che, sulla scorta di

temporale fin qui trascorso, i dati raccolti sul tema restituiscono un quadro desolante, condannato e denunciato a più riprese anche a livello internazionale. Gli ostacoli ancora attuali frapposti a un pieno esercizio dell'aborto terapeutico emergono nella maniera più impattante sul piano applicativo⁸¹: di fatto, è possibile evidenziare una netta incongruenza tra la lettera della norma contenuta nella L. 194/1978 e la sua effettiva applicazione.

A quanto sinora affermato si aggiunga che, sullo sfondo internazionale, si registra una progressiva controtendenza rispetto agli anni '70, segnata da tentativi che mirano a un restringimento dell'aborto legale in diversi ordinamenti. Si pensi al disegno di legge avanzato in Spagna nel 2014 o alla sentenza della Corte costituzionale polacca che ha determinato un'ulteriore riduzione delle ipotesi in cui è ammesso l'IVG, già di per sé estremamente restrittive⁸². Più

proposte di riforma analoghe presentate nelle legislature precedenti, intendeva modificare l'art. 1 c.c. come segue: «Ogni essere umano ha la capacità giuridica fin dal momento del concepimento», con ricadute drastiche sul piano della tutela dell'integrità psicofisica e della libertà di autodeterminazione della donna. Cfr. PISU, *Capacità giuridica al concepito e tutela della vita nascente. La proposta di modifica dell'articolo 1 del Codice civile italiano nel nuovo scenario globale sull'aborto*, in *BioLaw Journal*, 2023, 1, 319 ss. In argomento, si vedano altresì le osservazioni di CANESTRARI, *Il principio dell'intangibilità del corpo: riflessioni penalistiche sull'habeas corpus contemporaneo*, cit., *passim*, in cui l'Autore segnala l'importanza di riaffermare con forza la non contendibilità dei diritti attinenti all'*habeas corpus*, di fronte ai pericoli attuali che minacciano una loro limitazione. Interessanti anche le perplessità sollevate in seno all'AIPDP e al DiPLaP, riportate nella relazione finale del progetto di riforma al Codice, in cui emergono dubbi circa l'opportunità di tutelare penalmente l'embrione, in ogni caso evidenziando l'esigenza di mantenere fermo il distinto grado di tutela assicurato al feto e all'uomo proprio al fine di evitare cortocircuiti con la disciplina prevista in materia di IVG. Cfr. VALLINI, *Reati codicistici in materia di interruzione di gravidanza: questioni de iure condendo*, cit., 34 ss.; AMBROSETTI, *La riforma dei delitti di omicidio doloso (art. 575, 576, 577 e 578 c.p.). Brevi considerazioni*, in *La riforma dei delitti contro la persona*, cit., 50 ss. A sostegno di una tutela penale dell'embrione v. TIGNANO, *Prospettive di riforma dei reati in materia di procreazione medicalmente assistita: le soluzioni suggerite dal Gruppo di ricerca per la riforma dei reati dolosi e preterintenzionali contro la vita e l'integrità fisica*, sempre in *La riforma dei delitti contro la persona*, cit., 159 ss.

⁸¹ Si legge sul sito ufficiale dell'Istituto superiore di sanità - in cui sono pubblicati i risultati tratti dal monitoraggio dell'andamento dell'IVG imposto dalla normativa - che i dati del 2021, pur essendo in lieve diminuzione, confermano un'alta percentuale di obiettori (63,4% dei ginecologi, 40,5% degli anestesisti e 32,8% del personale non medico) con ampie disomogeneità regionali (risultano disponibili 2,8 punti IVG ogni 100.000 donne in età fertile). Il rapporto completo è consultabile sul sito www.epicentro.iss.it. Merita, comunque, menzione il caso torinese, in controtendenza rispetto ai dati nazionali: di recente, infatti, è stato riferito che per la prima volta, nel 2025, il numero di sanitari che pratica l'aborto è superiore a quello del personale obiettore. Inoltre, emerge altresì che, negli ospedali torinesi, il 75% delle interruzioni volontarie di gravidanza si realizza con l'aborto farmacologico (URSO, *Aborti, i medici non obiettori superano gli antiabortisti: è la prima volta che succede a Torino*, in www.torinotoday.it, 26 marzo 2025).

⁸² Con riferimento all'ordinamento spagnolo (considerato uno dei Paesi più all'avanguardia nella lotta

nel dettaglio, la pronuncia in esame (sent. K 1/20) ha dichiarato illegittima l'interruzione volontaria di gravidanza in presenza di malattie incurabili o malformazioni del feto, ipotesi previste dall'art. 4°, par. 1.2 della L. del 7 gennaio 1993 sulla pianificazione familiare⁸³. Proprio sulla scorta di questo cambio di rotta, recentemente la Corte europea dei diritti dell'uomo è tornata a pronunciarsi sul tema in seguito al ricorso promosso da una donna polacca che lamentava la violazione degli artt. 6 e 8 C.E.D.U., in quanto costretta a recarsi nei Paesi Bassi per interrompere la gravidanza in presenza di gravi malformazioni del feto. In tale occasione la Corte EDU ha confermato, quanto già sostenuto in alcuni suoi precedenti⁸⁴, ossia che dall'art. 8 C.E.D.U. non possa ricavarsi un diritto all'aborto; infatti, agli ordinamenti è riconosciuto un ampio margine di apprezzamento quando vengono in gioco questioni etiche che coinvolgono la sensibilità sociale della collettività. Tuttavia, i giudici di Strasburgo hanno aggiunto anche che, nei casi in cui la normativa nazionale legittimi l'interruzione volontaria di gravidanza, essa non possa risultare in concreto ostacolata da limiti che non si giustificano in un'ottica di bilanciamento con altri diritti meritevoli di tutela, violando sì, in questo caso, l'art. 8 della Convenzione⁸⁵. Ancora, la Corte riconosce che la tutela convenzionale della vita privata possa riguardare anche la decisione se avere o meno dei figli, aggiun-

alla discriminazione di genere), si segnala in particolare il progetto della L. organica «para la protección del concebido y de los derechos de la mujer embarazada» proposto dal Ministro della giustizia Gallardón che mirava ad incidere sulla L. organica n. 2 del 2010 spagnola riducendo ai minimi termini il campo applicativo dell'IVG legale, e appesantendo mediante l'introduzione di una procedura di disciplinamento le eccezioni al divieto penale.

⁸³ Cfr. CARMINATI, *Polonia - Tribunale costituzionale - sentenza 22 ottobre 2020: incostituzionale l'aborto in caso di malformazioni o malattie incurabili del feto*, in www.biodiritto.org, 20 ottobre 2020.

⁸⁴ Si pensi al caso *A., B. e C. c. Irlanda* del 2010 - Stato che, almeno fino al *Northern Ireland Act* del 2019, prevedeva una delle discipline più restrittive in materia di interruzione volontaria di gravidanza, sanzionando l'aborto, al di fuori dei casi di pericolo di vita per la donna, con l'ergastolo e tutelando il concepito a livello costituzionale. Per un commento della pronuncia si rinvia a COLELLA, *Un'importante pronuncia della Corte europea in tema di bilanciamento tra diritti della donna e tutela del nascituro*, in www.penalecontemporaneo.it, 10 gennaio 2011.

⁸⁵ Cfr. POLI, *Aborto e diritti umani fondamentali: Corte europea dei diritti umani e treaty bodies a confronto*, in *Dir. um. dir. int.*, 2017, 1, 189 ss. Per un approfondimento della questione dell'aborto nell'ottica della giurisprudenza della Corte di Strasburgo si rinvia a FABBRINI, *The European Court of Human Rights, the EU Charter of Fundamental Rights and the Right to Abortion: Roe v. Wade on the Other Side of the Atlantic?*, in *Columbia Journal of European Law*, 18, 2011, 1 ss.; FENWICK, *'Abortion juris-prudence' at Strasbourg: deferential, avoidant and normatively neutral?* in *Legal studies*, 34, 2014, 214 ss.; ID., *The modern abortion jurisprudence under article 8 of the European Convention on Human Rights*, in *Medical law international*, 12, 2012, 249 ss.

gendo che, se la prosecuzione della gravidanza determina il pericolo di un pregiudizio per la salute della gestante, lo Stato è chiamato a garantire una sua interruzione terapeutica.

È alla luce di queste argomentazioni che la Corte europea ha condannato la Polonia nel caso sopra richiamato⁸⁶. Ciò nonostante, i tentativi interni di modificare la normativa polacca – che allo stato dell’arte prevede pene fino ai tre anni per chi partecipa a procedure abortive – si sono finora rivelati vani, come dimostra la recente bocciatura della proposta di riforma che mirava ad ampliare le ipotesi di ammissibilità dell’aborto⁸⁷.

Si deve in ogni caso precisare che, ancora una volta, il cambio di rotta più significativo si è realizzato con una pronuncia della Corte suprema americana: il riferimento è alla celebre sentenza *Dobbs vs. Jackson women’s health organization*, avente ad oggetto una Legge del Mississippi in netto contrasto con i principi sanciti nel caso *Roe vs. Wade*⁸⁸. Con una nuova composizione di maggioranza repubblicana, la Corte ha infatti ribaltato il precedente storico, statuendo che il diritto all’aborto non ricava dalla Costituzione statunitense alcun fondamento; di conseguenza, i singoli Stati federati sono liberi di regolamentare la materia senza alcun vincolo⁸⁹.

⁸⁶ Corte EDU, *M.L. c. Polonia*, 14 dicembre 2023, in www.biodiritto.org, 14 dicembre 2023, con annotazioni di SIGNORELLA, *Corte Europea dei Diritti dell’Uomo-M.L. v. Polonia: illegittimo il divieto di aborto introdotto con sentenza del Tribunale costituzionale polacco*. Peraltro, lo Stato polacco era già stato, in passato, destinatario di una condanna della Corte EDU per le medesime ragioni, nei casi *Tysięc c. Polonia*, *R.R. c. Polonia* e *P. & S. c. Polonia*.

⁸⁷ Per un approfondimento della legislazione polacca si rinvia a SAWICKI, *Il divieto quasi totale dell’aborto in Polonia: una disputa ideologica senza fine*, in www.nomos-leattualitaneldiritto.it, 2022, 2, 1 ss.; LEO, *Fuori dallo scacchiere europeo: l’adesione polacca al modello statunitense in materia di aborto*, in *Amb. e dir.*, 2022, 3, 252 ss.; DE PASQUALE, *Il diritto di aborto... o l’aborto di un diritto?*, in *Dir. pub. comp. eur.*, 2022, 3, VII ss.; BUCHOLC, *Abortion law and human rights in poland: the closing of the jurisprudential horizon*, in *Hague Journal on the rule of law*, 2022, 1, 73 ss. Per una compiuta analisi della storia statunitense del diritto all’aborto si rinvia a KAVENY, *Abortion and the Law in the United States: From Roe to Dobbs and Beyond. Theological Studies*, 84(1), 2023, 134 ss.

⁸⁸ Tra le *dissenting opinions* spicca quella del giudice Sotomayor, il quale si è schierato in favore dell’incostituzionalità del *Senate Bill 8* anche in ragione del pregiudizio che determina nei confronti dei diritti delle donne, ponendosi in contrasto con la giurisprudenza costituzionale precedente. Nell’ambito della dottrina statunitense che ha commentato la sentenza, si rinvia a TRIBE, *Deconstructing Dobbs*, in *NY Rev. of Books*, Settembre 2022, 81 ss. V. anche KARMEN, *The things we bear: on guns, abortion, and substantive due process*, in *23 Geo. J. Gender and L.*, 2022, 479 ss.; GOODWIN, *Complicit bias and the Supreme Court*, in *136 Harv. L. Rev.*, 2022, 119 ss.

⁸⁹ Cfr. PENASA, *People have the power! E i corpi e le biografie delle donne? I diversi livelli di rilievo della sentenza Dobbs della Corte Suprema USA*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2022, 3, 1609 ss.; GRANDE,

A ben vedere, l'esito raggiunto negli Stati Uniti risultava già prevedibile alla luce del clima politico attuale, che già aveva manifestato le sue prime influenze anche sul diritto all'aborto delle donne statunitensi. Basti pensare alla vicenda giudiziaria che ha coinvolto il *Texas Heartbeat Act* (noto come *Senate Bill 8*), sottoposto all'attenzione della Corte suprema nel caso *Whole Woman's Health vs. Jackson 595* in quanto ritenuto violativo della Costituzione americana e, in particolare, della vita privata e dell'integrità psico-fisica delle donne. La riforma introduceva il divieto di praticare l'aborto in caso di rilevamento dell'attività cardiaca del feto, che tendenzialmente avviene dopo sei settimane dal concepimento. Nonostante il *Texas Heartbeat Act* fosse stato impugnato con procedura d'urgenza al fine di impedirne l'entrata in vigore, il ricorso veniva respinto; infatti, pur ammettendo la sospetta incostituzionalità della Legge, la Corte suprema ha ritenuto di non poter entrare nel merito, in quanto le cliniche ricorrenti non avevano dimostrato il concreto pericolo che le parti convenute in giudizio (nella specie, associazioni antiabortiste e funzionari statali) avrebbero dato concreta attuazione alla disciplina. Chiamata a pronunciarsi nuovamente sulla legittimità costituzionale della normativa, la Corte ha in seguito solo parzialmente limitato la portata della stessa, limitandosi sempre a un apprezzamento dei profili procedurali, e in particolare riconoscendo alle cliniche la facoltà di agire in giudizio contro i funzionari statali responsabili⁹⁰.

Dobbs e le allarmanti preoccupazioni di un *overruling* politico in tema di aborto, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 2022, 15, 73 ss.; FABIANO, *Tanto tuonò che piovve: l'aborto, la polarizzazione politica e la crisi democratica nell'esperienza federale statunitense*, in *BioLaw Journal*, 2022, 3, 5 ss.; SORRENTI, *Corte Suprema, Dobbs v. Jackson: fra tradizionalismo ed evoluzione dei diritti*, in *Quaderni cost.*, 2022, 3, 610 ss.; BUSATTA-IADICICCO-LIBERALLI-PENASA-TOMASI, *Gli Abortion Rights e il costituzionalismo contemporaneo*, in *BioLaw Journal*, 2023, 1, 1 ss., in cui viene opportunamente dato atto del fatto che l'*overruling* fosse prevedibile alla luce delle costanti pressioni politiche e sociali provenienti da diversi movimenti *pro life* degli USA. Già in MANCINI, *Il canarino nella miniera del liberalismo: i diritti riproduttivi nell'America di Trump*, in *BioLaw Journal*, 2021, 2, 259 ss., l'Autrice evidenziava la netta polarizzazione del dibattito americano relativo all'aborto anche in tempi precedenti all'*overruling* statunitense. In argomento, anche BRASOTTI, *La giurisprudenza della Corte suprema degli Stati Uniti in tema di aborto. Una lunga storia americana*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1° dicembre 2022, 4, 1423 ss.

⁹⁰ Il testo della sentenza e del parere della Corte suprema americana sono consultabili all'indirizzo <https://clearinghouse.net/>. Cfr. MORRIS, *Whole Woman's Health v. Jackson: One Texas Law's Procedural Peculiarities and its Monolithic Threat to Abortion Access*, in *American journal of law & medicine*, 48(1), 2022, 158 ss.; ROMANIS, *The end of (reproductive) liberty as we know it: A note on Dobbs V. Jackson Women 597 USC (2022)*, in *Medical law international*, 23(1), 2023, 71 ss.; LUZZI, *Whole*

In ogni caso, in seguito al recente *overruling* statunitense segnato col caso *Dobbs vs. Jackson*, alcuni Stati federati hanno già limitato (o tentato di limitare) l'accesso alle pratiche abortive, confermando così il *trend* che si respirava prima ancora dell'inversione di rotta operata dalla Corte suprema americana⁹¹. Sono, dunque, comprensibili le ragioni che hanno spinto l'Unione europea ad esprimere la sua preoccupazione rispetto a una potenziale influenza in Europa del mutamento giurisprudenziale registratosi negli USA. Nello specifico, il Parlamento Ue ha adottato una risoluzione con cui ha riaffermato che l'aborto è un diritto fondamentale della persona e, se negato, determina una violenza ai danni delle donne, in particolare di quelle che rappresentano una minoranza o versano in uno stato di povertà⁹². A conferma dell'impostazione condivisa a livello unionale, si segnala, peraltro, che, nell'aprile del 2024, il Parlamento unionale è tornato nuovamente sulla questione sollecitando il Consiglio europeo ad avviare le procedure di revisione dei trattati per sancire nella Carta dei diritti fondamentali la tutela di un'assistenza sanitaria sessuale e riproduttiva e il diritto a un aborto sicuro e legale⁹³.

L'ondata conservatrice che ha colpito i Paesi occidentali non ha comunque risparmiato nemmeno l'ordinamento italiano. La perpetua opposizione a un pieno riconoscimento della legittimità dell'aborto si traduce, oggi, in strategie di erosione dell'accessibilità all'IVG, nell'adesione a comportamenti ostativi rispetto a talune pratiche più all'avanguardia e meno rischiose per l'integrità della gestante, in campagne di denigrazione delle donne e delle figure professionali che assicurano il servizio e nella riduzione delle risorse economiche ad esso dedicate, nonché in una valorizzazione politica e sociale dei movimenti cosiddetti *pro life*⁹⁴. È nel solco del percorso ad ostacoli appena descritto che

Woman's Health v. Jackson 595 (US) 2021. *Brevi osservazioni a margine*, in *Diritti Comparati. Comparare i diritti fondamentali in Europa*, 24 marzo 2022.

⁹¹ In particolare, [26 Stati federati](#) hanno limitato fortemente l'aborto, ancorché in quattro di questi (Iowa, Montana, Ohio, Wyoming) i divieti non siano ancora entrati in vigore perché sospesi dai tribunali territoriali in seguito ai plurimi ricorsi promossi dai cittadini e dalle associazioni di categoria.

⁹² La risoluzione è stata adottata il 7 luglio del 2022 ed è liberamente consultabile sul sito www.europarl.europa.eu. In argomento, diffusamente, HERVEY-BANERJEE, *Abortion rights in EU law: recent developments*, in *BioLaw Journal*, 2023, 1, 331 ss.

⁹³ Anche il testo della risoluzione dell'11 aprile 2024 è consultabile all'indirizzo www.europarl.europa.eu.

⁹⁴ Durante la pandemia dovuta alla diffusione del virus SarS-Cov-2, le preesistenti difficoltà riscontrate

si inserisce il dibattito relativo agli abusi dei diritti riproduttivi perpetrati in occasione di pratiche abortive.

Andando con ordine e volendo analizzare più nel dettaglio la realtà nazionale, si deve in primo luogo evidenziare che una percentuale pari al 63% del personale sanitario esercita il diritto all'obiezione di coscienza (art. 9 L. 194/1978), rifiutandosi così di partecipare alle fasi del trattamento ininterrottivo della gravidanza⁹⁵. La previsione di una clausola che tutela la libertà di coscienza del personale sanitario si è resa necessaria per garantire un bilanciamento degli interessi coinvolti, in quanto l'aborto postula conflitti etici che potrebbero ledere la coscienza individuale del professionista della salute qualora fosse costretto ad interrompere la gravidanza. In questo senso, si precisa che la facoltà di sollevare obiezione di coscienza – che pure è prevista per altre categorie di professionisti – trova il suo terreno più fertile proprio nel campo medico, nel quale i beni giuridici fondamentali coinvolti possono comportare conflitti morali tali da limitare la libertà di autodeterminazione del sanitario (si pensi, ad esempio, all'analoga facoltà prevista nell'ambito della procreazione medicalmente assistita). Nonostante la Costituzione non tuteli espressamente la libertà di coscienza, ad essa è pacificamente riconosciuta copertura costituzionale per il tramite dell'art. 9 Cost., il quale tutela la libertà di religione, ormai pacificamente riletta in un'accezione più ampia. Inoltre, l'art. 10 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea la menziona esplicitamente, precisando altresì, al par. 2, che «Il diritto all'obiezione di coscienza è riconosciuto secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio»⁹⁶.

Ad ogni modo, l'art. 9 dispone che: «Il personale sanitario ed esercente le

all'accesso dei servizi abortivi ha subito un ulteriore aggravamento, anche a causa delle limitazioni imposte alla libertà di circolazione dei cittadini e al sovraccarico di lavoro registratosi in seno alle aziende ospedaliere. Cfr. MURA-PERINI, *Libere davvero? L'effettività della legge n. 194/1978 alla prova: un caso studio nel veronese*, in *BioLaw journal*, 2023, 1, 262 ss.

⁹⁵ Si veda nota 81.

⁹⁶ Anche il Comitato nazionale per la bioetica qualifica l'obiezione di coscienza in termini di diritto fondamentale, ricavabile dagli artt. 2, 3, 10, 19 e 21 Cost., richiamando tuttavia l'attenzione sulle esigenze di bilanciamento che si pongono con altri diritti parimenti costituzionali, sull'etica professionale di chi si dichiara obiettore, nonché sulle derive che potrebbero conseguire da un'interpretazione soggettivista di siffatta facoltà. Cfr. CNB, *Obiezione di coscienza*, 12 luglio 2012, parere consultabile all'indirizzo <https://bioetica.governo.it/>.

attività ausiliarie non è tenuto a prendere parte alle procedure di cui agli articoli 5 e 7 ed agli interventi per l'interruzione della gravidanza quando sollevi obiezione di coscienza, con preventiva dichiarazione», dettando altresì i termini entro cui può essere fatta valere suddetta clausola⁹⁷. Secondo l'orientamento maggioritario, la norma introdurrebbe un'eccezione alla generale ammissibilità dell'aborto terapeutico⁹⁸, ciò anche alla luce di quanto precisato nel proseguo dalla Legge: «l'obiezione di coscienza esonera il personale sanitario ed esercente le attività ausiliarie dal compimento delle procedure e delle attività specificamente e necessariamente dirette a determinare l'interruzione della gravidanza», ma non all'assistenza antecedente e conseguente all'intervento. La normativa fa altresì salvo l'obbligo del personale sanitario di intervenire qualora sopraggiunga un pericolo imminente per la vita o la salute della donna⁹⁹. Su questa falsariga, con particolare riferimento all'aborto farmacologico¹⁰⁰, la Corte di cassazione ha, in plurime occasioni,

⁹⁷ Diffusamente sull'argomento, PICIOCCHI, *Diritto e coscienza: circoscrivere per garantire, in nome del pluralismo*, in *BioLaw Journal*, 2016, 1, 115; LIBERALI, *Obiezione di coscienza nell'interruzione volontaria di gravidanza ancora a giudizio? Punti fermi e prospettive future*, in *BioLaw Journal*, 2020, 3, 347 ss., in cui l'Autrice distingue problematiche applicative di tipo quantitativo e di tipo qualitativo, a seconda che si faccia riferimento alla percentuale di professionisti sanitari obiettori o ai tentativi di estendere l'ambito di applicabilità dell'obiezione di coscienza.

⁹⁸ Non condividono l'eccezionalità della facoltà di obiezione, che al contrario sarebbe estensibile anche ad una gamma più ampia di attività relative all'aborto, MANTOVANI, *Obiezione di coscienza: fra presente e futuro*, in *Iustitia*, 2011, 154; LEONCINI, *Laicità dello Stato, pluralismo e diritto costituzionale all'obiezione di coscienza*, in *Arch. giur. Filippo Serafini*, 2011, 2, 201; EUSEBI, *Obiezione di coscienza del professionista sanitario*, in *Trattato di biodiritto*, diretto da RODOTÀ-ZATTI, Milano, 2011, vol. III (*I diritti in medicina*), 173 ss. In questa prospettiva, il fondamento costituzionale della libertà di coscienza impedirebbe di considerare le disposizioni di legge che ne garantiscono la tutela eccezionale e, pertanto, di stretta interpretazione.

⁹⁹ Cfr. PEZZINI, *Inizio e interruzione della gravidanza*, in *Il governo del corpo*, a cura di CANESTRARI-FERRANDO-MAZZONI-RODOTÀ-ZATTI, 2011, vol. II, 1655 ss.; D'ATENA, *Commento all'art. 9, della legge 22 Maggio 1978, n. 194*, in *Le nuove leggi civili commentate*, a cura di BIANCA-BUSNELLI, Padova, 1978, 1653 ss. La giurisprudenza aderisce a una lettura funzionale della disposizione, affermando che l'astensione può giustificarsi solo rispetto a quelle attività necessarie all'interruzione della gravidanza, nonché a quelle considerate indispensabili ai fini abortivi, come, ad esempio, l'anestesia in caso di aborto chirurgico. Devono, in particolare, sussistere due requisiti affinché possa ritenersi legittima l'obiezione: la specificità - da valutare in astratto - dell'intervento, il quale deve attenere alla pratica abortiva e non ad altri trattamenti sanitari; la necessità dello stesso per la soppressione del feto.

¹⁰⁰ Si distingue l'aborto chirurgico, in cui la fase di soppressione e di espulsione del feto coincidono, da quello farmacologico, che si basa sull'assunzione a 48 ore di distanza di due farmaci: il mifepristone (meglio nota come RU-486), deputato a determinare la cessazione delle funzioni vitali del feto, e una prostaglandina (misoprostolo) la quale, invece, garantisce che lo stesso sia espulso dal corpo della donna. La scelta di un metodo in luogo dell'altro dipende da diversi fattori, tra cui l'età gestazionale, ma ten-

condannato il sanitario che si sia rifiutato di eseguire le ecografie strumentali alla pratica abortiva, o altre attività accessorie, per il delitto di rifiuto di atti d'ufficio *ex art.* 328 c.p., in quanto adempimenti antecedenti o susseguenti al momento in cui si determina l'interruzione delle funzioni vitali del feto¹⁰¹. Sempre con riferimento all'individuazione delle attività assoggettabili all'obiezione di coscienza, dubbi si sono posti rispetto al rilascio del certificato che accerta la volontà della gestante di abortire all'esito del colloquio medico prescritto dall'art. 5 della L. 194/1978¹⁰². In particolare, l'ultimo comma dispone che: «Se non viene riscontrato il caso di urgenza, al termine dell'incontro il medico del consultorio o della struttura socio-sanitaria, o il medico di fiducia, di fronte alla richiesta della donna di interrompere la gravidanza sulla base delle circostanze di cui all'articolo 4, le rilascia copia di un documento, firmato anche dalla donna, attestante lo stato di gravidanza e l'avvenuta richiesta, e la invita a soprassedere per sette giorni. Trascorsi i set-

denzialmente risulta preferibile avvalersi dell'aborto farmacologico, in aderenza alle raccomandazioni adottate dall'OMS in materia di interruzione di gravidanza: OMS, *Safe abortion: technical and policy guidance for health systems*, Ginevra, 2012. Si faccia anche riferimento alle linee guida adottate dal Ministero della salute italiano: *Linee di indirizzo sulla interruzione volontaria di gravidanza con mifepristone e prostaglandine*, 2020, consultabili sul sito www.epicentro.iss.it.

¹⁰¹ Paradigmatica la sentenza della Corte di cassazione n. 14979 del 2012, in cui il Supremo collegio ha condannato una ginecologa rifiutatasi di intervenire all'esito di una somministrazione della pillola abortiva RU-486, nonostante la paziente corresse il rischio di un'emorragia, costringendo altro personale sanitario a soccorrerla. L'imputata aveva invocato il suo diritto a sollevare obiezione di coscienza; tuttavia, la Cassazione ha osservato come l'attività non era funzionale a determinare l'interruzione della gravidanza, bensì ad espellere il feto dal corpo della donna. Cfr. Cass. pen., Sez. VI, 27 novembre 2012, n. 14979, in www.penalecontemporaneo.it, 27 giugno 2013, con nota di ABU AWWAD, *Obiezione di coscienza e aborto farmacologico* e di PIRAS, *Quando volere non è potere: in tema di obiezione di coscienza*, 8 gennaio 2014, in cui l'Autore, in senso critico, evidenzia che la giurisprudenza non ha, in questo caso, attribuito rilevanza al fatto che il bene giuridico – segnatamente, il buon andamento della pubblica amministrazione – non avesse subito una lesione, sconfessando la concezione sostanzialistica del delitto di rifiuto di atti d'ufficio affermata nei suoi precedenti.

¹⁰² Perplessità analoghe si sono poste anche con riferimento alla cessione della contraccezione di emergenza. A tal riguardo si sottolinea, in primo luogo, che il dettato letterale della norma riserva la facoltà di astensione al personale sanitario, e non anche ai farmacisti. Inoltre, conformemente a quanto rilevato dall'Agenzia italiana del farmaco (AIFA), la c.d. "pillola del giorno dopo" non rientra nell'ambito applicativo dell'art. 9 della L. 194/1978, non producendo un effetto abortivo, bensì contraccettivo (il farmaco neutralizza a monte il rischio di un concepimento, tanto che la sua efficacia si annulla qualora l'embrione sia già venuto ad esistenza). In argomento, si veda anche la nota redatta dal Comitato nazionale per la bioetica, in seno al quale sono emerse posizioni differenti, ma in ogni caso tutte concordi nel richiamare l'importanza di un equo bilanciamento dei diritti che assumono rilievo: CNB, *Nota in merito alla obiezione di coscienza del farmacista alla vendita di contraccettivi d'emergenza*, 25 febbraio 2011, consultabile in <https://bioetica.governo.it/>.

te giorni, la donna può presentarsi, per ottenere la interruzione della gravidanza, sulla base del documento rilasciatole ai sensi del presente comma, presso una delle sedi autorizzate».

Ebbene, è chiaro che il legislatore italiano abbia deciso di porre a fondamento della legittimità dell'aborto il diritto alla salute della donna, assunto che si evince chiaramente anche dalla lettera dell'art. 4 («Per l'interruzione volontaria della gravidanza entro i primi novanta giorni, la donna che accusi circostanze per le quali la prosecuzione della gravidanza, il parto o la maternità comporterebbero un serio pericolo per la sua salute fisica o psichica, in relazione o al suo stato di salute, o alle sue condizioni economiche, o sociali o familiari, o alle circostanze in cui è avvenuto il concepimento, o a previsioni di anomalie o malformazioni del concepito [...]»¹⁰³); di conseguenza, il colloquio col sanitario configura un passaggio necessario e antecedente all'esecuzione dell'interruzione volontaria di gravidanza. Ciò nonostante, è altrettanto pacifico che la valutazione circa le circostanze che inducono la donna ad abortire è rimessa esclusivamente a quest'ultima, non richiedendosi l'espressione di un parere da parte del medico, ma solo che lo stesso attesti lo stato di gravidanza e le circostanze riferite dalla paziente che la inducono ad accedere all'IVG¹⁰⁴. In questo senso, il rilascio della relativa certificazione è da considerarsi attività antecedente e non necessaria ai fini della pratica abortiva, restando così esclusa dall'ambito di operatività della clausola di coscienza *ex*

¹⁰³ Dopo i primi novanta giorni, l'aborto può essere praticato solo «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 determinino un grave pericolo per la salute fisica o psichica della donna» (art. 6), previo accertamento medico delle circostanze previste dalla legge. Qualora il feto abbia la possibilità di sopravvivere autonomamente la gravidanza può essere interrotta solo nell'ipotesi di cui alla lett. a), e in ogni caso tentando di salvaguardare la vita del concepito durante l'intervento (art. 7).

¹⁰⁴ Si vedano, al riguardo, le ordinanze: Corte cost., 7 marzo 1996, n. 76; 20 novembre 2002, n. 514; 20 giugno 2012, n. 196, tutte consultabili sul sito www.cortecostituzionale.it. Volendo fare riferimento a un esempio straniero, si segnala che, di recente, il legislatore spagnolo ha riformato la *Ley orgánica 2/2010* (avente ad oggetto la *salud sexual y reproductiva*), con la volontà di rafforzare i diritti ivi sanciti e la libertà di autodeterminazione della paziente. Su questa falsariga, oggi la donna, in occasione del colloquio preliminare imposto ai fini dell'IVG, deve essere informata solo dei rischi clinici connessi al trattamento. Scompaiono, così, gli obblighi informativi attinenti alle «consecuencias médicas, psicológicas y sociales de la prosecución del embarazo o de la interrupción del mismo». Inoltre, la riforma ha altresì inciso sulla disciplina prevista in materia di obiezione di coscienza, tentando di assicurare l'accesso all'aborto in tutte le realtà territoriali dello Stato. In argomento, diffusamente, ARRUEGO, *El vigente régimen jurídico de la interrupción voluntaria del embarazo en España*, in *BioLaw Journal*, 2023, 1, 435 ss.

art. 9¹⁰⁵.

I brevi richiami delle norme relative all'obiezione di coscienza consentono di evidenziare un aspetto essenziale ai fini della presente trattazione: il vero problema che si riscontra in tema di IVG afferisce non tanto al piano normativo o interpretativo, quanto a quello applicativo. Nonostante la disciplina del 1978 imponga alle Regioni e ai singoli enti ospedalieri il dovere di garantire comunque l'accesso alle procedure abortive, è ormai chiaro che il bilanciamento tra diritti contrapposti – da un lato, la coscienza individuale di fronte a conflitti morali e, dall'altro, il diritto alla salute della donna (nonché la sua libertà di autodeterminazione) correlabili alla scelta di abortire – non trovi riscontro sul piano pratico¹⁰⁶.

Sulla scorta di questo tracciato, il Comitato per i diritti umani dell'ONU e il Comitato CEDAW hanno manifestato preoccupazione per le difficoltà di accesso ai servizi abortivi italiani che si registrano nella prassi le quali, a loro volta, si riversano sui tempi di attesa, rischiando di impedire l'interruzione di gravidanza entro i termini legali previsti; ciò, nonostante l'art. 9 precisi che «gli enti ospedalieri e le case di cura autorizzate sono tenuti in ogni caso ad assicurare l'espletamento delle procedure previste dall'articolo 7 e l'effettuazione degli interventi di interruzione della gravidanza richiesti secondo le modalità previste dagli articoli 5, 7 e 8». L'inaccessibilità che si registra nella pratica comporta, chiaramente, il rischio di un ritorno al passato, quando l'interruzione della gravidanza era vietata e le donne si affidavano alle cosiddette “mannaie” deputate all'esecuzione di aborti clandestini, ponendo in serio pericolo la vita e la salute delle gestanti. Si deve, infatti, ricordare che il riconoscimento del diritto a un aborto sicuro e il libero accesso alla contraccezione hanno permesso alle donne italiane di prevenire le gravidanze indesiderate, determinando così un notevole decremento dell'aborto volontario¹⁰⁷,

¹⁰⁵ Condividono la tesi qui sostenuta ABU AWWAD-VETTORI, *Servizi di interruzione volontaria della gravidanza e obiezione di coscienza: obblighi dell'amministrazione sanitaria e possibili profili di responsabilità penale*, in *Riv. med. leg.*, 2018, 1, 9 ss., a cui si rinvia anche per i riferimenti di alcune sentenze amministrative di merito che sposano questo orientamento.

¹⁰⁶ In argomento, anche per un'analisi comparata, cfr. DOMENICI, *Obiezione di coscienza e aborto: prospettive comparate*, in *BioLaw Journal*, 2018, 3, 19.

¹⁰⁷ A conferma, si richiama la relazione del Ministro della salute sull'attuazione della L. 194/1978, basata sui dati riferibili all'attività di monitoraggio svolta nel 2021. I dati sono raccolti attraverso il Sistema di

coerentemente con gli auspici della riforma del 1978, tutt'oggi considerata uno «tra i più brillanti interventi di prevenzione di salute pubblica realizzati in Italia»¹⁰⁸.

A conferma del quadro appena ricostruito, l'Italia è stata condannata anche dal Comitato europeo dei diritti per la violazione dei diritti sanciti nella Carta sociale europea (ratificata nel 1999), poiché l'alta percentuale degli esercenti la professione sanitaria che si dichiarano obiettori, nonché la mancata adozione delle necessarie misure da parte dello Stato per assicurare effettiva applicazione alla legge violano il diritto alla salute della donna, nonché il diritto al lavoro del personale non obiettore¹⁰⁹.

In definitiva, il campo di battaglia dell'aborto, che ormai da anni vede fronteggiarsi filoni politico-culturali opposti, dovrebbe tendere a un bilanciamento (anche in concreto) dei diritti coinvolti: la tutela della vita, ma anche dell'*habeas corpus*, della salute e della libertà di determinazione della donna, e la libertà di coscienza del professionista. In questo senso, se il contemperamento tra i primi due valori citati è garantito a monte dalla legge, a valle, sul piano applicativo, un esercizio senza limiti e contrappesi dell'obiezione di coscienza sacrifica la sfera soggettiva della donna andando, così, a frustrare e a svuotare di significato il bilanciamento operato dal legislatore in astratto.

Non è un caso che talune amministrazioni regionali abbiano sentito l'esigenza di indire appositi bandi di concorso riservati a professionisti non obiettori al fine di reclutare ginecologi, personale ostetrico o paramedico da inserire nel

sorveglianza epidemiologica delle interruzioni volontarie di gravidanza attivo in Italia dal 1980, che vede impegnati il Ministero della salute, l'Istituto superiore di sanità (ISS), l'Istat e le Regioni. La relazione evidenzia come, in Italia, il ricorso all'IVG sia in progressiva diminuzione dal 1983, tanto da vantare un tasso di abortività fra i più bassi tra quelli dei Paesi occidentali (il documento è consultabile sul sito www.epicentro.iss.it, 2023). Più nel dettaglio, nel 2021 sono state eseguite 63.653 IVG: un dato, appunto, tra i più bassi a livello mondiale.

¹⁰⁸ Per ragioni analoghe, tra gli interventi normativi più lodevoli sul piano della tutela dei diritti riproduttivi, vale la pena ricordare anche la L. n. 405 del 29 luglio 1975, che ha istituito i consultori pubblici, nati allo scopo di fornire assistenza sanitaria, psicologica, sociale e informativa per promuovere una sessualità e genitorialità responsabile.

¹⁰⁹ COMITATO EUROPEO DEI DIRITTI SOCIALI, *International planned parenthood federation - European Network (IPPF EN) v. Italy*, *Complaint no. 87/2012*, 10 settembre 2013; COMITATO EUROPEO DEI DIRITTI SOCIALI, *Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) v. Italy*, *Complaint no. 91/2013*, 12 ottobre 2015. Cfr. LIBERALI, *Le problematiche applicative della legge n. 194 del 1978 relative al diritto di obiezione di coscienza ancora a giudizio. (Prime osservazioni alla decisione del Comitato europeo dei Diritti Sociali nel caso CGIL contro Italia)*, in *BioLaw Journal*, 2016, 2, 41.

Sistema sanitario nazionale¹¹⁰. Dopotutto, la legge impone alle Regioni di garantire l'accesso ai servizi abortivi e, anche alla luce dei principi amministrativi ed europei che governano le procedure ad evidenza pubblica, siffatte iniziative appaiono legittime, alla luce del contesto territoriale in cui si inseriscono. L'obbligo di garantire un aborto sicuro imposto dal legislatore consente di escludere il carattere discriminatorio di tali procedure, considerando che proprio l'altissimo tasso di medici obiettori risulta ostativo ad un'effettiva applicazione della disciplina di riferimento. Senza contare che l'astensione che dilaga nei reparti ostetrico-ginecologici si riversa, inevitabilmente, anche sui sanitari che invece si prestano all'esecuzione di interruzioni volontarie di gravidanza, i quali si trovano costretti a dedicarsi quasi esclusivamente alle richieste abortive non soddisfatte dai colleghi. In questo senso, l'indizione di appositi bandi di concorso si ritiene conforme ai principi di proporzionalità, di risultato e di non discriminazione che permeano il Codice dei contratti pubblici (d.lgs. 36/2023) e la disciplina prevista dal diritto unionale¹¹¹.

Se, dunque, da un lato si ritengono condivisibili i tentativi promossi da taluni contesti regionali al fine di garantire la presenza di personale sanitario non obiettore¹¹², dall'altro lato appare doveroso richiamare l'esigenza di assicurare

¹¹⁰ A titolo esemplificativo, si richiamano i concorsi indetti dall'ospedale San Camillo di Roma, per il reclutamento di un dirigente medico di ostetricia e ginecologia e quello bandito dal policlinico Umberto I per la selezione di due specialisti in ginecologia, espressamente finalizzata a garantire la esclusiva e totale applicazione della L. 194/1978.

¹¹¹ Ammettendo l'impostazione condivisa nel testo, l'eventuale obiezione di coscienza sollevata dal sanitario risultato vincitore potrà giustificare la risoluzione del contratto di lavoro, posto che il professionista era nelle condizioni di conoscere il contenuto del bando stesso e, nel caso, tutelare libertà di coscienza rifiutando l'impiego (in senso adesivo TAR Emilia-Romagna, 13 dicembre 1982, n. 289, in *Giust. civ.*, 1983, I, 3139).

Condividono la legittimità di siffatte clausole, *ex multis*, PUGIOTTO, *Obiezione di coscienza nel diritto costituzionale*, in *Digesto discipline pubblicistiche*, Torino, 1995, 251; PEZZINI, *Inizio e interruzione della gravidanza*, in *Il governo del corpo*, cit.; PARIS, *Riflessioni di diritto costituzionale sull'obiezione di coscienza all'interruzione volontaria della gravidanza a 30 anni dalla legge n. 194 del 1978*, in *Quaderni reg.*, vol. III, 2008, 1092 ss.; PIOGGIA, *Diritto all'aborto e organizzazione sanitaria, ovvero il diavolo nei dettagli*, in *Medicina nei secoli, arte e scienza*, 28, 2016, 1, 165 ss. *Contra*, VERONESI, *Il corpo e la Costituzione. Concretezza dei «casi» e astrattezza della norma*, Milano, 2007, 149, secondo il quale clausole limitative dell'obiezione di coscienza si potrebbero ammettere solo per rapporti a tempo determinato.

¹¹² Cfr. ABU AWWAD-VETTORI, *Servizi di interruzione volontaria della gravidanza e obiezione di coscienza*, cit., 9 ss., in cui le Autrici evidenziano altresì che «la legittimità delle possibili misure va apprezzata anche tenendo in considerazione il profilo della sostenibilità economica, posto che l'esigenza di contenimento della spesa è un valore di rilievo costituzionale che vincola tanto l'amministrazione quan-

un'effettiva applicazione della L. 194/1978 da parte di tutte le istituzioni coinvolte. Il riferimento non è solo al reclutamento di nuovi professionisti disposti a praticare l'interruzione della gravidanza, ma anche a un'attenzione rispetto all'operato dei sanitari già inseriti nel Sistema sanitario nazionale. Ogni abuso e inferenza atti ad ostacolare il diritto della donna all'aborto deve essere neutralizzato, nel caso anche affermando la responsabilità disciplinare del professionista. In secondo luogo, si ritiene egualmente doveroso il controllo sulla c.d. "prova di coerenza" di cui all'art. 9 della L. n. 194/1978, nella parte in cui dispone un'implicita revoca dell'obiezione sollevata nelle ipotesi in cui il sanitario «prende parte a procedure e interventi per l'interruzione della gravidanza fuori dai casi di pericolo di vita per la donna». La disposizione assume precipuo rilievo per i casi in cui il medico, astenendosi dal partecipare alle procedure abortive in contesti ospedalieri pubblici, si riserva di praticare l'interruzione volontaria di gravidanza nell'esercizio della libera professione, allo scopo di ottenere un ritorno economico.

Beninteso, quanto sinora argomentato non intende mettere in discussione la previsione di un diritto a sollevare obiezione di coscienza, ovvero che il regolare esercizio di siffatta facoltà configuri una forma di "violenza ostetrica" o sanitaria. Tuttavia, l'abuso di siffatto diritto è una questione che si inserisce a pieno titolo nella presente trattazione, che vuole prendere in esame gli abusi perpetrati ai danni della donna che accede ai servizi riproduttivi. Dopotutto, l'analisi del problematico contesto italiano è funzionale a comprendere le cause da cui possono trarre origine veri e propri episodi abusivi perpetrati ai danni delle gestanti che decidono di interrompere la gravidanza, avendo già avuto modo di precisare che gli episodi riconducibili al concetto di "violenza ostetrica" non si limitano ai comportamenti abusivi esercitati ai danni della partoriente. In secondo luogo, ad avviso di chi scrive, se l'esercizio legittimo dell'obiezione di coscienza configura un diritto riconosciuto al personale sanitario, è altrettanto vero che, al contrario, una sua strumentalizzazione illegittima e abusiva ben potrebbe tradursi in un episodio lesivo per i diritti riproduttivi e per la salute psico-fisica della donna, posto che i limiti previsti per l'obiezione di coscienza sono imposti proprio per garantire il suo diritto

to il legislatore» (23).

all'aborto, in un'ottica di bilanciamento tra le due sfere giuridiche coinvolte. In terzo luogo, il tasso dei sanitari obiettori non è l'unico ostacolo che si frappone alla possibilità di ricorrere all'IVG: nei (pochi) contesti regionali in cui l'accesso all'aborto è assicurato, si registrano plurime denunce per gli abusi subiti durante il relativo trattamento e che si traducono, a seconda dei casi, nella negazione dell'aborto farmacologico, in opere di dissuasione più o meno invadenti della sfera soggettiva della persona - sia da parte del personale sanitario, sia da parte di privati che aderiscono a movimenti antiabortisti -, in abusi verbali orientati a suscitare un senso di colpa nella donna, in trattamenti sanitari non necessari orientati ad aggravare l'esperienza di IVG o a sollecitare un senso di colpa nelle pazienti (si pensi, a titolo esemplificativo, alla riproduzione ecografica del battito cardiaco del feto). Ecco che allora, anche sotto questo profilo, il clima "ostruzionistico" che connota l'Italia alimenta la verifica di episodi astrattamente qualificabili in termini di "violenza ostetrica". In definitiva, il nesso con lo sfondo culturale che coinvolge il dibattito relativo all'aborto lo si ricava dal fatto che, a differenza della casistica affrontata in precedenza, le eventuali condotte abusive trovano in questo campo la loro principale ragion d'essere in un fattore ideologico, etico, legato a convinzioni politiche e religiose. Il dato trova conferma anche nelle inaccettabili pressioni, più o meno intrusive, esercitate da taluni cittadini - generalmente facenti parte di organizzazioni c.d. *pro life* - all'interno dei consultori o in contesti sanitari (si pensi ai picchetti organizzati dinanzi alle cliniche e agli ospedali nel tentativo di convincere le donne che desiderano fare ricorso all'aborto a rinunciare)¹¹³. L'influenza psicologica che comportano siffatte iniziative rischia, al pari degli abusi che si verificano all'interno degli ambulatori, di aggravare lo stato di tensione che già, potenzialmente, vive la donna che sceglie di abortire. In questo senso, per lo meno all'interno dei contesti sanitari, risulta importante garantire un continuo sostegno e una costante salvaguardia della paziente, che non possono venire meno solo per la personale opinione etica e morale sulla sua decisione. Ecco che, allora, nel sollecitare un'indagine e un dibattito

¹¹³ Sebbene questi episodi non siano riconducibili al variegato ventaglio del fenomeno oggetto di trattazione (in quanto perpetrati da soggetti privati), contribuiscono ad aggravare il quadro descritto nel presente paragrafo. Peraltro, come a breve si evidenzierà, siffatte iniziative hanno già assunto autonomo rilievo penale in altri ordinamenti.

sul fenomeno della “violenza ostetrica”, non appare scontato sottolineare l’importanza di prendere in considerazione anche eventuali offese che si consumano in occasione di interruzioni volontarie di gravidanza.

4.1. *L’esempio francese e la costituzionalizzazione del diritto all’aborto.* Si è dato atto della controtendenza di ispirazione conservatrice che si registra nel panorama internazionale. Tuttavia, prima di elaborare alcune riflessioni conclusive sulla casistica relativa all’TVG, per completezza dell’indagine – e allo scopo di poter trarre possibili spunti di riflessione in un’ottica *de iure condendo* – si ritiene importante segnalare alcuni esempi virtuosi che, al contrario, proseguono il loro cammino verso una definitiva ed effettiva affermazione del diritto all’aborto.

In prima battuta, meritano menzione i Paesi latino-americani che hanno di recente avviato un progressivo percorso di depenalizzazione dell’aborto sulla scorta dei movimenti sociali che si sono battuti per l’affermazione dei diritti riproduttivi e sessuali della donna, aprendo il varco all’intervento delle Corti costituzionali interne che hanno segnato la legittimazione dell’interruzione di gravidanza. Il primo segnale di cambiamento è stato inaugurato dalla Corte costituzionale colombiana, la quale ha dapprima depenalizzato l’aborto nei casi di stupro e di incesto, nonché nelle ipotesi in cui emerga un pericolo per la salute della gestante, per poi sancire la piena legalità dell’interruzione volontaria di gravidanza sino alla ventiquattresima settimana. Le argomentazioni su cui la Corte colombiana ha basato le sue decisioni hanno peraltro influenzato gli ordinamenti circostanti, portando a un bilanciamento del diritto all’aborto con la tutela della vita prenatale in Messico, Brasile, Uruguay e Argentina¹⁴⁴. Interessante rilevare che, pur essendo uno dei Paesi con la normativa più restrittiva in materia di aborto – tanto da “collezionare” plurime condanne da parte delle istituzioni internazionali che tutelano i diritti umani, in

¹⁴⁴ Il riferimento è alle decisioni C-355/2006 e C-055/2022 della Corte costituzionale colombiana. Diffusamente, sull’argomento, MANCINI, *La depenalizzazione dell’aborto in Colombia tra attivismo sociale e contenzioso strategico*, in *BioLaw Journal*, 2023, 1, 191 ss., in cui l’Autrice evidenzia i massicci richiami ai trattati internazionali da parte della Corte straniera, la quale ha evidenziato che i diritti riproduttivi e sessuali ormai siano considerati a pieno titolo diritti umani fondamentali, e in quanto tali capaci di integrare a pieno titolo il tessuto costituzionale dell’ordinamento.

primo luogo il Comitato CEDAW – la Colombia sia giunta a una sua depenalizzazione ancorando l'interruzione legittima della gravidanza al principio di uguaglianza, al diritto alla salute e alla tutela della dignità: «quando il legislatore adotta una norma penale, non può ignorare che le donne sono esseri umani, meritevoli della dignità, e di essere trattate come tali, e non come strumenti riproduttivi per la specie umana. Il legislatore non può imporre il ruolo di riproduttrice ad una donna contro la sua volontà»¹¹⁵.

In ogni caso, ai fini della presente indagine, l'esempio che appare ancor più interessante viene offerto dall'ordinamento francese, sia perché inserito nel medesimo contesto territoriale e culturale europeo di cui fa parte l'Italia, sia per i profondi progressi che ha di recente registrato in materia di IVG, attraverso l'espressa previsione del diritto all'aborto all'interno della Costituzione. Più nel dettaglio, la Francia ha introdotto una prima regolamentazione dell'IVG nel 1975, in linea con altri ordinamenti occidentali¹¹⁶. Ciò nonostante, la riforma venne, al tempo, criticata per il suo stampo paternalistico, in relazione al suo ambito applicativo ridotto, nonché per taluni adempimenti imposti alla donna che decideva di abortire. Nello specifico, l'IVG era ammessa, con conseguente sospensione dei relativi precetti penali, nel termine di dieci settimane dall'inizio della gravidanza; poteva essere praticata esclusivamente all'interno di strutture sanitarie convenzionate e solo a fronte di una dichiarazione, da parte della richiedente, che attestasse lo stato di necessità. Il medico, inoltre, era chiamato a svolgere un colloquio preventivo durante il quale la donna veniva informata di tutti i rischi connessi all'aborto e di eventuali soluzioni alternative. Nello scandire le fasi dell'*iter* che portava ad accedere all'aborto, la normativa prescriveva altresì due consulti specialistici, uno di natura medica e uno di tipo psico-sociale, prevedendo che la donna potesse confermare la sua volontà solo dopo una settimana di riflessione. Infine, la

¹¹⁵ MANCINI, *La depenalizzazione dell'aborto in Colombia tra attivismo sociale e contenzioso strategico*, cit., 195.

¹¹⁶ Per un approfondimento della legislazione francese in materia di aborto si rinvia a FASAN, *L'interruzione volontaria di gravidanza in Francia. Verso la definitiva costituzionalizzazione del diritto all'aborto?*, in *BioLaw Journal*, 2023, 1, 417 ss.; FRATI *et al.*, *Interruzione volontaria di gravidanza: un tema ancora dibattuto in Italia e nel mondo*, in *Riv. med. leg.*, 1-2, febbraio 2024, 29 ss.; MATHIEU, *L'avortement en France: du droit formel aux limites concrètes à l'autonomie des femmes*, in *Droit et société*, 2022, 111, 337 ss.

c.d. *Loi Veil*, al pari delle legislazioni analoghe introdotte in altri Paesi europei, attribuiva ai sanitari un *droit de réserve* che consentiva di rifiutare l'esecuzione del trattamento¹¹⁷.

A questo primo timido passo comune anche ad altre legislazioni del tempo - e frutto di un compromesso tra istanze femministe e spinte conservatrici - ne sono seguiti altri che hanno progressivamente ampliato il campo di legittimità della IVG. In particolare, se nel 1982 il legislatore francese ha introdotto la rimborsabilità delle spese mediche sostenute dalla richiedente, nel 1993 ha inserito nel Codice penale il reato di ostacolo all'aborto. Nel 2001, si è registrato un ulteriore ampliamento del termine per l'interruzione volontaria di gravidanza (fino a 12 settimane), rendendo altresì facoltativo lo svolgimento del colloquio psico-sociale. Parallelamente, è stato progressivamente implementato l'obbligo di organizzare percorsi di educazione sessuale all'interno delle scuole, così da garantire un'adeguata informazione in tema di contraccezione e di interruzione volontaria di gravidanza tra la popolazione. Inoltre, nello stesso anno, il legislatore ha provveduto ad ampliare il novero dei fatti ascrivibili alla fattispecie di reato sopra citata, ricomprendendovi sia le attività volte ad impedire alle donne l'accesso alle strutture cliniche, sia le pressioni morali e psicologiche esercitate ai suoi danni.

Le modifiche sono proseguite anche negli anni a venire. Con una riforma del 2010, l'ordinamento francese ha imposto ai professionisti sanitari obiettori l'obbligo di comunicare nell'immediato alle donne il proprio rifiuto e di indicare il nominativo di un collega disposto a realizzare l'aborto; in seguito, ha abrogato il richiamo allo stato di necessità per accedere all'IVG e la c.d. "pausa di riflessione", ritenendo sufficiente il mero presupposto della volontà espressa dalla richiedente.

Nonostante la costante evoluzione della legislazione francese, al pari di quanto avvenuto in altri Paesi, anche in Francia le donne hanno continuato a denunciare prassi applicative finalizzate ad ostacolare il concreto accesso all'aborto, agevolate dal ridotto termine previsto per poter realizzare l'IVG,

¹¹⁷ In principio, la riforma era stata introdotta per il tramite di una legge sperimentale, destinata a rimanere in vigore solo per un periodo di cinque anni all'esito del quale il governo avrebbe dovuto verificare l'impatto demografico della novella. Cfr. FASAN, *L'interruzione volontaria di gravidanza in Francia*, cit., 417 ss.

nonché dall'ostruzionismo perpetrato da un'ampia fetta del personale sanitario mediante l'attivazione abusiva e tardiva della clausola di coscienza¹¹⁸. Il quadro appena evidenziato ha spinto l'ordinamento straniero ad intervenire con un'ulteriore riforma, la *Loi* n. 295 del 2022, volta a risolvere le problematiche applicative denunciate a gran voce dai movimenti femministi¹¹⁹. In questo senso, tra le modifiche previste, la novella ha allungato il termine per l'esecuzione dell'interruzione volontaria di gravidanza, al contempo imponendo alle strutture sanitarie regionali di pubblicare un elenco con i nominativi dei professionisti non obiettori¹²⁰.

Da questo rapido *excursus* storico si evince la volontà del legislatore francese di allontanarsi dal modello paternalistico con cui inaugurò la regolamentazione dell'IVG, giungendo alla ormai chiara attuale tendenza dell'ordinamento verso una definitiva affermazione del diritto all'aborto. Volgendo, peraltro, lo sguardo sugli ultimi progressi, la prospettiva intrapresa ha ricevuto una recente e significativa conferma: il 12 dicembre 2023 è stata avviata una procedura di revisione costituzionale finalizzata a garantire espressa tutela al diritto all'aborto. La proposta di riforma è stata formulata sulla scorta del timore che anche in Francia, come in altri ordinamenti, il cambio di rotta innescato dalla sentenza americana *Dobbs vs. Jackson* influenzasse il dibattito politico e istituzionale¹²¹. Così, nel marzo del 2024, il Congresso parlamentare ha approvato la modifica dell'art. 34 della Costituzione francese, che oggi recita come

¹¹⁸ Si vedano i dati raccolti in BATTISTEL-MUSCHOTTI, *Rapport d'information fait au nom de la délégation aux droits des femmes et à l'égalité des chances entre les hommes et les femmes sur l'accès à l'interruption volontaire de grossesse*, 16 settembre 2020 (consultabili all'indirizzo <http://bit.ly/3m11lre>). Sulla clausola di coscienza si rinvia a AUBIN-JOURDAIN-MENNINGER-CHAMBAUD, *Evaluation des politiques de prévention des grossesses non désirées et de prise en charge des interruptions volontaires des grossesses suite à la loi du 4 juillet 2001*, ottobre 2009, consultabile in <https://www.vie-publique.fr/>.

¹¹⁹ Sulla recente riforma del 2022 si veda MARGUET, *La loi n° 2022-295 du 2 mars 2022 visant à renforcer le droit à l'avortement: un renforcement en demi-teinte*, in *La Revue des droits de l'homme*, 19 aprile 2022.

¹²⁰ Peraltro, con la medesima riforma viene introdotta una sanzione per i farmacisti che neghino la vendita dei contraccettivi di emergenza e un obbligo di monitoraggio dell'efficacia delle modifiche introdotte, da svolgersi mediante *report* da riferire al Parlamento.

¹²¹ Basti pensare alle recenti modifiche introdotte in Ungheria - Stato in cui vige una normativa assai restrittiva in materia di aborto - con cui si impone alla richiedente di ascoltare il battito fetale prima di procedere all'IVG; analoga previsione è da tempo auspicata anche da taluni movimenti *pro life* italiani. In argomento, DYER, *Hungary requires doctors to present women with fetal vital signs before abortion*, in *www.bmj.com*, 20 settembre 2022.

segue: «La legge determina le condizioni alle quali si esercita la libertà garantita alla donna di ricorrere all'interruzione volontaria della gravidanza». Appare, dunque, evidente la controtendenza che connota l'ordinamento francese rispetto ad altri Paesi europei, oggi sottoposti a spinte conservatrici che perseguono il dichiarato scopo di limitare il diritto e l'accesso all'interruzione volontaria di gravidanza.

Da ultimo, si precisa che anche il legislatore spagnolo è intervenuto estendendo la disciplina disposta dalla *Ley orgánica* n. 2 del 3 marzo 2010 («De salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo»), in particolare consentendo così l'accesso all'aborto ai minori di 16 anni seppur in assenza dell'autorizzazione dei genitori. La Spagna ha altresì introdotto una fattispecie di reato *ad hoc* per contrastare le molestie e le violenze perpetrate ai danni delle donne che decidono di abortire da parte di membri di movimenti antiabortisti¹²². Una disciplina analoga è stata di recente adottata anche dall'Inghilterra e dal Galles, in cui sono state vietate le manifestazioni antiabortiste nei pressi degli istituti sanitari¹²³.

Nonostante si ritenga che non tutte le riforme straniere promosse siano traslabili nel contesto italiano, l'analisi in chiave comparata proposta, lungi dal voler rappresentare un'inutile digressione, consente di formulare una considerazione cruciale - e, in un certo senso, preliminare alle conclusioni esposte nel proseguo - sull'argomento oggetto di trattazione: a parere di chi scrive,

¹²² Il riferimento è alle modifiche apportate mediante la *Ley orgánica* n. 4 del 12 aprile 2022, la quale ha introdotto l'art. 172 *quater* nel Codice penale spagnolo, che punisce chi ostacola o comunque molesta, intimidisce, offende o limita la libertà delle donne che decidono di abortire: «El que para obstaculizar el ejercicio del derecho a la interrupción voluntaria del embarazo acosar a una mujer mediante actos molestos, ofensivos, intimidatorios o coactivos que menoscaben su libertad, será castigado con la pena de prisión de tres meses a un año o de trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a ochenta días», disponendo la medesima pena per chiunque perpetri siffatte condotte ai danni del personale sanitario che opera nell'ambito dei servizi riproduttivi. Per un approfondimento della legislazione spagnola in materia di interruzione volontaria di gravidanza si veda, tra i tanti, ARRUEGO, *El vigente régimen jurídico de la interrupción voluntaria del embarazo en España*, cit., 435 ss.

¹²³ Il 21 ottobre 2024 è stato approvato il regolamento che estende all'Inghilterra e al Galles il *public order Act* già in vigore in Irlanda, il quale istituisce le *safe access zone* per le cliniche che eseguono interruzioni volontarie di gravidanza, sanzionando penalmente ogni «interference with access to or provision of abortion services». Nel Regno Unito, l'aborto è regolamentato dall'*abortion Act* del 1967, così come modificato dallo *human fertilization and embryology Act* del 24 aprile 1990. In generale, per un approfondimento della regolamentazione inglese, si veda PARIS, *Il diritto all'obiezione di coscienza all'aborto nel Regno Unito. Nota a Greater Glasgow Health Board v. Doogan and another [2014] UKSC 68*, in *BioLaw Journal*, 2015, 3, 199 ss.

anche in Italia i tempi sono maturi per rivedere la disciplina enucleata dalla L. 194/1978. Dopotutto, trascorsi più di quarant'anni dalla sua entrata in vigore, sono ormai chiari gli ostacoli all'effettiva praticabilità dell'aborto, il quale assume le sembianze di un diritto ancora incompiuto, nonostante sia correlato a valori fondamentali della persona. D'altronde, il substrato culturale che fa da sfondo al dibattito che ruota intorno all'aborto e le elusioni di quelle disposizioni atte ad assicurarne l'accesso rappresentano il contesto entro cui possono trarre origine abusi perpetrati ai danni della donna.

In questo senso, una revisione dello stato dell'arte orientato a un rafforzamento della tutela di chi sceglie di interrompere la gravidanza potrebbe ispirarsi a un rafforzamento della *ratio* di prevenzione sociale che ha animato il legislatore del 1978. È vero che le principali difficoltà si riscontrano sul piano applicativo più che su quello normativo, ma come è emerso dal presente paragrafo, non sono poche le prospettive *de lege ferenda* che potrebbero garantire una maggiore tutela del diritto alla salute della donna e un pieno rispetto dei limiti imposti all'obiezione di coscienza, senza peraltro che si renda necessario "scomodare" il diritto penale.

5. Le possibili strategie di tutela dei diritti riproduttivi. Si è avuto modo di concentrarsi sulle principali manifestazioni della c.d. "violenza ostetrica" e di analizzare le implicazioni giuridiche della stessa, attraverso una prospettiva internazionale e comparata. Giunti a questo punto della trattazione, è necessario "riannodare il filo del discorso", interrogandosi sulle strategie ipotizzabili al fine di garantire una tutela adeguata ai diritti riproduttivi della donna, soprattutto con riferimento all'eventualità - invero ritenuta non auspicabile - di un utilizzo dello strumento penale.

L'ordinamento nazionale non dedica una disciplina specifica alla c.d. "violenza ostetrica", né in relazione agli abusi che si verificano all'interno delle sale parto, né rispetto alla violazione di altri diritti riproduttivi offesi in contesti socio-sanitari. In via preliminare, occorre dunque domandarsi se emergano nel tessuto normativo titoli di reato applicabili ai fatti lesivi descritti, soprattutto con riguardo a quelle condotte che offendono l'integrità psico-fisica della persona. Come evidenziato in precedenza, il tema si interseca inevitabilmente

col dibattito relativo alla responsabilità del sanitario e con la giurisprudenza che si registra rispetto alla rilevanza penale di una violazione del consenso informato.

Più nel dettaglio, come visto, alcune pratiche diffuse all'interno dei reparti dediti al travaglio e al parto risultano rischiosi e non sono supportate da evidenze scientifiche (paradigmatico l'esempio della manovra di *Kristeller*, che alcuni esperti denunciano come potenzialmente letale sia per la partorientente sia per il concepito). In caso di evento infausto, dunque, il personale sanitario potrebbe essere ritenuto penalmente responsabile per le lesioni o la morte cagionati alla paziente o al nascituro, ai sensi dell'art. 590 *sexies* c.p.¹²⁴. Peraltro, vale la pena precisare che, in caso di decesso di quest'ultimo, la giurisprudenza ritiene contestabile il delitto di omicidio - e non di aborto - colposo dal momento in cui ha inizio il travaglio poiché, «benché ancora nell'utero», il feto deve essere considerato un «uomo» da quando raggiunge un'autonomia vitale rispetto alla madre e, dunque, dalla «transizione dalla vita uterina a quella extrauterina»¹²⁵. In questo senso, si registra un allineamento con quella parte della dottrina che evidenzia come il venir meno del rapporto di dipendenza col corpo materno comporta «un indubbio “salto qualitativo” nella condizione del nascituro, che lo rende senz'altro degno della qualifica giuridica di “persona”, e penalistica di “uomo”»¹²⁶. Vien da sé che, qualora un abuso cagioni la lesione o la morte della paziente e del nascituro, assumerà rilievo il regime predisposto dall'art. 590 *sexies* c.p.

Ferma restando la sua astratta configurabilità, l'esclusione della punibilità ai

¹²⁴ Cfr. Cass. pen., Sez. V, 20 gennaio 2020, n. 15816, in *Dejure*, 2020; Cass. pen., Sez. IV, 12 febbraio 2014, n. 9695, in *Dejure*, 2014.

¹²⁵ Cfr. Cass. pen., Sez. IV, 30 gennaio 2019, n. 27539, in *IUS Penale (online)*, 24 luglio 2019, con nota di NIZZA, *Morte del feto per asfissia perinatale: omicidio colposo o aborto colposo?*, orientamento da ultimo ribadito con la sentenza Cass. pen., Sez. I, 2 febbraio 2023, n. 22711, e già inaugurato in passato in un caso relativo a plurimi aborti clandestini procurati in avanzato stato di gravidanza (Cass. pen., Sez. I, 18 ottobre 2004, n. 46945, in *CED, Rv. 229255*). A tal proposito, le evoluzioni della scienza medica hanno consentito di considerare, quale momento di differenziazione tra i delitti di aborto e omicidio, l'acquisizione dell'autonomia vitale in luogo della nascita, al pari di quanto previsto da altri ordinamenti (si pensi al Codice penale della California).

¹²⁶ Parte della dottrina auspica una definitiva modifica in tal senso anche sul piano del diritto vigente, e non solo su quello vivente, seppur il concetto stesso di “autonomia vitale” possa porre delle difficoltà sul piano della tassatività-determinatezza. VALLINI, *Reati codicistici in materia di interruzione di gravidanza: questioni de iure condendo*, cit., 41.

sensi del secondo comma risulta, nella sua attuale formulazione, alquanto inverosimile: a ben vedere, gli eventi infausti più frequenti nell'ambito della casistica esaminata originano da una selezione errata a monte del trattamento sanitario eziologicamente connesso all'evento infausto (si pensi, ancora una volta, alla manovra di *Kristeller*, o all'esecuzione di un parto chirurgico non necessario rispetto al caso clinico di specie). A quanto sinora osservato si aggiunga che, alla luce della lettura particolarmente restrittiva adottata dalla giurisprudenza con riferimento al requisito dell'imperizia, molte pratiche oggetto della presente trattazione e alimentate dalla prassi difficilmente sfuggirebbero dalle categorie della negligenza e dell'imprudenza, sostanziandosi in manovre o carenze assistenziali prive di una reale e specifica giustificazione terapeutica. *A fortiori*, quanto appena osservato vale nel caso in cui il fatto integri l'art. 593 *bis* c.p., che punisce l'interruzione colposa di gravidanza. Il delitto *de quo* non rientra nemmeno tra quelli richiamati dal primo comma dell'art. 590 *sexies* c.p. e, di conseguenza, è ad esso preclusa l'applicabilità della causa di non punibilità. A tal riguardo, si ritiene apprezzabile che la Commissione "D'Ippolito" abbia deciso di richiamare, tra i titoli di reato per cui può escludersi la responsabilità penale del sanitario, anche l'art. 593 *bis* c.p., posto che la consumazione di tale fattispecie in ambito sanitario postula le medesime considerazioni che inducono a circoscrivere il campo di punibilità in caso di lesioni o omicidio colposo¹²⁷. Del resto, anche l'interruzione di gravidanza e, di conseguenza, la morte del feto, può derivare da un errore colposo commesso in occasione dell'esercizio dell'attività professionale; il delitto, peraltro, assume precipuo rilievo nei confronti del personale che opera nel settore

¹²⁷ La modifica era già stata proposta dal gruppo di lavoro della Commissione "Pagliaro" nominata con decreto ministeriale l'8 febbraio 1988. Di seguito il testo della proposta di riforma dell'art. 590 *sexies* c.p. formulata, invece, dalla Commissione "D'Ippolito": «I fatti previsti dagli artt. 589, 590 e 593 *bis* commessi nell'esercizio dell'attività sanitaria sono esclusi quando risulta che la prestazione è conforme agli indirizzi di diagnosi e cura adeguati alle specificità del caso concreto. Rilevano quali indirizzi di diagnosi e cura le raccomandazioni previste dalle linee guida pubblicate ai sensi dell'art. 5 della Legge 24/2017, le buone pratiche clinico-assistenziali, nonché altre scelte diagnostiche e terapeutiche adeguate alle specificità del caso concreto. Tra i fattori che possono escludere la gravità della colpa, per la speciale difficoltà dell'attività sanitaria, il giudice considera i contesti di rischio causati dalla scarsità delle risorse umane e materiali disponibili, dalla mancanza o dalla limitatezza di conoscenze scientifiche o di terapie adeguate, dalla severità e dalla complessità della malattia, dalla presenza di situazioni di rilevante urgenza o emergenza». Diffusamente, sull'argomento, MATTHEUDAKIS, *Scenari recenti di riforma della responsabilità penale colposa in ambito sanitario*, cit., 447 ss.

ostetrico-ginecologico per evidenti ragioni.

In definitiva, per quanto interessa la presente trattazione, il diritto penale già appresta una tutela nei casi in cui si realizzi uno degli eventi infausti tipizzati dal Codice.

Il problema, dunque, si sposta su un piano differente, e in particolare su quello relativo ad abusi che non integrano fattispecie preesistenti, ma risultano comunque lesivi dei diritti riproduttivi e sessuali della donna, della sua integrità fisica, o della sua libertà di autodeterminazione. In particolare, assumono rilievo tutte quelle ipotesi in cui il personale sanitario pone in essere pratiche e trattamenti in assenza di un consenso espresso della donna, soprattutto quando non correlabili a un fine terapeutico. Passando, così, agli abusi che si realizzano in assenza di un consenso della paziente, si tocca inevitabilmente il dibattito sulla rilevanza penale delle violazioni del consenso informato, che ha impegnato la giurisprudenza in un percorso interpretativo culminato nella celebre sentenza “Giulini” delle Sezioni unite¹²⁸.

L’annosa questione del trattamento medico arbitrario ha coinvolto il diritto penale fin dal 1992, quando la suprema Corte ha condannato un chirurgo per il delitto di omicidio preterintenzionale *ex art. 584 c.p.*, avendo sottoposto il paziente, poi deceduto per delle complicanze post-operatorie, a un intervento maggiormente invasivo rispetto a quello per cui aveva prestato il consenso. Nelle argomentazioni della Cassazione si evidenziava l’idoneità astratta dell’atto medico a realizzare l’evento malattia che integra il reato di lesioni, il quale si sostanzierebbe in «una alterazione anatomica o funzionale dell’organismo»¹²⁹. Peraltro, a parere del supremo Collegio, il sanitario avrebbe sempre agito con dolo, non ritenendosi necessario ai fini del criterio di imputazione colpevole l’*animus nocendi*, ma solo la consapevolezza e la volontà di alterare l’integrità psicofisica del soggetto passivo. In questa prospettiva, il consenso integra la scriminante di cui all’art. 50 c.p. e, in sua assenza, l’intervento sanitario, oltre che tipico, è da considerarsi anti giuridico.

¹²⁸ Sulla rilevanza penale dei trattamenti medici arbitrari, senza alcuna pretesa di esaustività, si rinvia a FERRANDO, *Consenso informato* in *Il diritto. Enciclopedia giuridica del sole 24 ore*, Milano, 2007, vol. III, 742; TORDINI CAGLI, *Profili problematici del consenso al trattamento medico*, in *Medicina e diritto*, a cura di CANESTRARI-GIUNTA-GUERRINI-PADOVANI, Pisa, 2009, 31 ss.

¹²⁹ Cass. pen., Sez. V, 21 aprile 1992, n. 5639, in *Cass. pen.*, 1993, 63 ss.

La Cassazione è in seguito tornata ad esprimersi sul tema con la c.d. sentenza “Barese” del 2001, sostenendo tuttavia che il fine terapeutico che anima il paziente fosse incompatibile col dolo, a prescindere dal riscontro o meno di un consenso valido da parte del soggetto passivo¹³⁰. Ancora, nel 2002, da un lato è stata confermata l’inconciliabilità del dolo di lesioni con lo scopo terapeutico, dall’altro è stato comunque ritenuto sussumibile il trattamento medico coatto (in cui sussiste un espresso dissenso del paziente) nel delitto di violenza privata punito all’art. 610 c.p.¹³¹. È venuto così a innestarsi un conflitto giurisprudenziale che troverà soluzione solo nel 2008, allorquando le Sezioni unite verranno chiamate ad esercitare la loro funzione nomofilattica¹³².

In particolare, alle SU sono sottoposte due questioni: se il consenso informato configuri sempre il presupposto di liceità del trattamento sanitario, o se ciò valga solo nel caso in cui l’operato del medico violi un espresso dissenso del paziente. In secondo luogo, viene chiesto alle Sezioni unite di chiarire in quale titolo di reato sia sussumibile il trattamento sanitario arbitrario, qualora si ritenga di attribuirgli rilievo penale. La Suprema corte, nella sua composizione più autorevole, ha confermato che l’atto medico si fonda sul consenso informato, senza peraltro la necessità di richiamare a sostegno di tale assunto la scriminante di cui all’art. 50 c.p., trattandosi di un presupposto della sua stessa liceità. Ciò nonostante, ha altresì statuito che possa assumere rilievo penale solo l’espresso dissenso del paziente, andando così a distinguere i trattamenti sanitari arbitrari da quelli coatti.

Per quanto concerne il secondo quesito, le Sezioni unite hanno escluso, a

¹³⁰ Cass. pen., Sez. IV, 9 marzo 2001, n. 28132, in *Cass. pen.*, 2002, 2, 517 ss., con commento di IADECOLA, *Sulla configurabilità del delitto di omicidio preterintenzionale in caso di trattamento medico con esito infausto praticato al di fuori dell’urgenza e senza il consenso del paziente*.

¹³¹ Cass. pen., Sez. I, 29 maggio 2002, n. 2041, in *Cass. pen.*, 2003, 1945 ss., con nota di MARRA, *Ritorno indietro di dieci anni sul tema del consenso del paziente nell’attività medico-chirurgica*.

¹³² Cass. pen., Sez. un., 18 dicembre 2008, n. 2437, in *Cass. pen.*, 2009, 1803 ss., con nota di VIGANÒ, *Omessa acquisizione del consenso informato del paziente e responsabilità penale del chirurgo: l’approdo (provvisorio?) delle Sezioni Unite*, e in *Foro it.*, 2009, 2, 305 ss., con nota di FIANDACA, *Luci ed ombre della pronuncia a sezioni unite sul trattamento medico-chirurgico arbitrato*.

Per un approfondimento della sentenza e del contrasto giurisprudenziale che l’ha preceduta si rinvia, senza pretese di esaustività, a VIGANÒ, *Profili penali del trattamento chirurgico eseguito senza il consenso del paziente*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2004, 140 ss.; PELISSERO, *Intervento medico e libertà di autodeterminazione del paziente*, in *Dir. pen. proc.*, 2009, 455 ss. Più di recente PIRAS, *L’atto medico senza il consenso del paziente. A dieci anni dalle Sezioni unite e dopo la legge 219 del 2017*, in *Sist. pen.*, 2019, 11, 11 ss.

monte, che un trattamento arbitrario con esito fausto possa integrare il delitto di lesioni, venendo meno l'evento malattia che costituisce il reato, il quale non può sostanzarsi nelle temporanee e collaterali alterazioni anatomiche dovute al processo di guarigione¹³³. Inoltre, in via di *obiter dictum*, il supremo Collegio ha precisato che, in caso di esito infausto, il dolo di lesioni risulterebbe comunque ontologicamente incompatibile col fine terapeutico che anima il professionista.

Anche con riferimento al delitto di violenza privata di cui all'art. 610 c.p. le Sezioni unite hanno posto in evidenza alcune perplessità: nel caso relativo al trattamento medico arbitrario difetterebbero, infatti, sia il connotato violento, sia l'elemento della costrizione. L'unica forma di "violenza" praticata dal medico sul paziente finirebbe, dopotutto, per identificarsi nel trattamento stesso, eseguito peraltro su un individuo anestetizzato che, in quanto tale, non può essere, per definizione, destinatario di forme di costrizione.

Ad ogni buon conto, la sentenza "Giulini" ha lasciato in sospeso molte questioni, tanto che la dottrina e la giurisprudenza hanno continuato a interrogarsi sugli spazi d'ombra rimasti insoluti e relativi alla rilevanza penale del trattamento medico arbitrario. La situazione di incertezza trova conferma in alcune pronunce successive al 2008, che si sono espresse su casi concernenti trattamenti sanitari arbitrari con esiti infausti, giungendo, di frequente, a soluzioni opposte e contraddittorie rispetto all'assetto argomentativo a cui avevano aderito le Sezioni unite, soprattutto con riferimento al criterio di imputazione colpevole. In particolare, la giurisprudenza successiva ha avuto modo di ritornare sulla questione, esprimendosi sull'ipotesi in cui intervenga un espresso rifiuto del paziente di un trattamento chirurgico culminato in un esito infausto. La suprema Corte, dopo aver tentato invano di rimettere nuovamente la questione alle Sezioni unite, ha statuito il seguente principio di diritto: «la condotta del medico che intervenga con esito infausto su paziente che abbia espresso il dissenso nei confronti del tipo d'intervento chirurgico rap-

¹³³ In questo senso, la Corte aderisce alla nozione funzionalistica elaborata dalla giurisprudenza di legittimità, secondo cui il concetto di malattia non coincide con qualsiasi trasformazione anatomica dell'organismo, ma solo con «un'alterazione da cui deriva una limitazione funzionale o un significativo processo patologico o una compromissione, anche non definitiva ma significativa, di funzioni dell'organismo» (Cass pen., Sez. un., 18 dicembre 2008, n. 2437, cit).

presentatogli deve essere qualificata come dolosa e non come colposa».

Ancora, in un caso analogo, sulla scorta dell'*obiter dictum* della sentenza “Giulini”, la giurisprudenza ha precisato che, a prescindere dall’esito fausto ovvero infausto, «non risponde del delitto preterintenzionale il medico che sottoponga ad un trattamento non consentito se comunque sia rinvenibile nella sua condotta una finalità terapeutica». Viceversa, «risponderà di omicidio preterintenzionale [...] il medico che sottoponga il paziente ad un intervento (dal quale poi consegua la morte), in mancanza di alcuna finalità terapeutica, per fini estranei alla tutela della salute del paziente [...] (scopi scientifici o di ricerca scientifica, sperimentazione, scopi dimostrativi, didattici o addirittura esibizionistici, scopi di natura estetica ovviamente non accettati dal paziente)»¹³⁴.

In definitiva, le differenti letture interpretative offerte dalla giurisprudenza dimostrano che i problemi connessi alla rilevanza penale del trattamento medico arbitrario non hanno ancora trovato soluzione. Nonostante i plurimi profili rimasti insoluti, al momento deve comunque ritenersi che l’utilizzo di un bisturi a scopi terapeutici possa integrare solo dal punto di vista oggettivo il fatto tipico descritto dal delitto di lesioni. La sentenza “Giulini” ha, dopotutto, escluso che una lesione dell’autodeterminazione della persona sia sufficiente per qualificare in termini di lesione un trattamento comunque orientato alla cura dello stesso. Peraltro, è (o era, fino ad ora¹³⁵) principio di diritto consoli-

¹³⁴ Rispettivamente, Cass. pen., Sez. IV, 20 aprile 2010, n. 21799, e Cass. pen., Sez. IV, 26 maggio 2010, n. 34521, in www.penalecontemporaneo.it, 15 dicembre 2010, con commento di VALSECCHI, *Sulla responsabilità penale del medico per trattamento arbitrario nella giurisprudenza di legittimità*, Relazione all’incontro di studio *Questioni nuove o controverse nella giurisprudenza della Corte di Cassazione* tenutosi a Bologna il 29 novembre 2010. Si faccia, altresì, riferimento alle perplessità relative alla compatibilità tra il dolo delle lesioni e il c.d. cottimo chirurgico, tema con cui la giurisprudenza si è confrontata nella celebre vicenda giudiziaria che ha coinvolto la clinica “Humanitas”: GIUDICI, *Cottimo della chirurgia, (pretesi) interventi inutili e prova del dolo di lesioni rispetto al contestato omicidio preterintenzionale del paziente (caso Humanitas)*, in www.penalecontemporaneo.it, 20 dicembre 2016, in sede di commento della sentenza emessa al termine del giudizio di rinvio dalla Corte d’assise d’appello di Milano.

¹³⁵ Di recente, infatti, si registrano precedenti giurisprudenziali in cui la Corte di cassazione ha affermato che la responsabilità penale del sanitario può derivare anche dalla violazione dell’obbligo «cautelare informativo di rendere edotto il paziente circa l’insufficienza dei dati diagnostici acquisiti per individuare l’effettiva patologia che lo affligga, così da prevenire il rischio di scelte inconsapevolmente ostative agli approfondimenti diagnostici e alle cure» (Cass. pen., Sez. IV, 17 febbraio 2022, n. 8464, in *CED*, 2022; Cass. pen., Sez. IV, 20 ottobre 2022, n. 2850, in www.sistemapenale.it, con commento di PIRAS, *La*

dato quello secondo cui l'omessa informazione dei rischi in cui incorre il paziente non può essere considerata una regola cautelare ai fini dell'affermazione della responsabilità colposa in caso di esito infausto del trattamento. Il consenso informato, infatti, è un diritto posto a fondamento dell'intangibilità corporea e della libertà di autodeterminazione del soggetto; in quanto tale non assume i connotati di una regola precauzionale, predisposta ad evitare la lesione o la messa in pericolo dell'integrità psico-fisica o della vita del paziente¹³⁶.

Premesso, quindi, che per il momento i principi di diritto sanciti dalle Sezioni unite devono considerarsi il punto d'approdo sul tema, non è possibile, in questa sede, non richiamare l'attenzione sull'evoluzione di fondamentale importanza che la materia ha registrato negli anni successivi alla sentenza "Giulini". Il riferimento è, in particolare, all'entrata in vigore della L. n. 219 del 2017, la quale ha consacrato all'interno di una normativa organica il fondamento costituzionale del consenso informato, esprimendo una chiara volontà del legislatore di attribuire essenziale rilievo all'alleanza terapeutica tra professionista e paziente, nonché alle scelte libere e consapevoli di quest'ultimo¹³⁷. In tale ottica, la lettura ermeneutica offerta dalla sentenza "Giulini" rischia di risultare ancor più inattuale, avendo ad oggetto un quadro normativo profondamente mutato negli anni a seguire.

Tale considerazione, valevole per ogni settore che incida sulle decisioni sanitarie di un individuo, assume significato anche nell'ambito dei servizi dedicati alla salute riproduttiva e sessuale. Dopotutto, gli episodi di "violenza ostetrica" risultano spesso qualificabili come abusivi in ragione dell'assenza del presupposto di legittimità proprio di ogni pratica medica: il consenso informato. Senza contare che, in alcuni di questi casi, si potrebbe persino sostenere che

colpa per omessa informazione al paziente che si autodimette, 4 aprile 2023). Invero, già in passato la Corte suprema aveva valorizzato l'importanza della fase informativa del consenso anche in chiave cautelare: Cass. pen., Sez. IV, 26 settembre 2013, n. 41396, in *CED*, 2013; Cass. pen., Sez. IV, 8 ottobre 2013, n. 4957, in *CED*, 2014; Cass. pen., Sez. IV, 4 luglio 2005, n. 38852, in *CED*, 2005, secondo cui «quanto più è elevato il rischio che la malattia degeneri in un evento grave, tanto più il medico deve prospettare con chiarezza la situazione di pericolo al paziente».

¹³⁶ Anche se, come visto, si registrano in giurisprudenza indicazioni di segno opposto (v. *supra*).

¹³⁷ In consonanza con la maggior parte degli ordinamenti europei, la riforma non ha introdotto un apposito titolo di reato per il trattamento sanitario coatto o arbitrario, contrariamente a quanto previsto dall'ordinamento portoghese e austriaco.

venga meno lo scopo terapeutico, in quanto l'azione posta in essere dal sanitario risulta funzionale non tanto alla miglior cura della persona, quanto ad un'accelerazione del decorso fisiologico del parto o del travaglio, se non addirittura a manifestare il proprio dissenso e giudizio morale rispetto alle scelte adottate dalla paziente. Vien da sé che, sotto questo profilo, il fenomeno in esame soggiace ai medesimi dubbi interpretativi e vuoti di tutela che coinvolgono il tema generale della rilevanza penale del consenso informato, su cui la giurisprudenza potrebbe (e dovrebbe) tornare a pronunciarsi¹³⁸.

5.1. *Le criticità di una politica criminale volta a punire la “violenza ostetrica”*.
 Come è già emerso, il fenomeno a cui si riconduce l'espressione “violenza ostetrica” è oggetto di sempre maggiore attenzione in alcuni ordinamenti stranieri, ma ancora poco considerato in Italia. Ciò nonostante, non mancano voci che invocano, in un'ottica *de iure condendo*, un intervento del diritto penale per contrastare il fenomeno. Paradigmatica, in questo senso, un'iniziativa a livello legislativo orientata a criminalizzare il fenomeno della “violenza ostetrica”. Ci si riferisce, in particolare, al disegno di legge n. 3670 presentato l'11 marzo 2016 alla Camera dei deputati dall'Onorevole Adriano Zaccagnini, col dichiarato scopo di «promuovere il rispetto dei diritti della partoriente e del neonato durante il parto ospedaliero ed extraospedaliero»¹³⁹. La proposta di riforma - lo si anticipa fin da ora - si ritiene criticabile sotto diversi profili, e pare inserirsi nel più generale clima di inflazione dello strumento penale che si respira ormai da tempo, a prescindere dal colore politico della maggioranza al potere. Pur non avendo avuto seguito, il disegno di legge offre degli spunti di riflessione validi ai fini della presente indagine, non potendosi di certo escludere che, sull'onda emotiva determinata dal prossimo caso di cronaca, iniziative di analogo tenore vengano riproposte. La bozza si compone di diversi capi, e dichiara di voler tutelare la libertà e la

¹³⁸ Esclude l'opportunità di regolamentare il trattamento medico arbitrario con una fattispecie di reato *ad hoc* PELISSERO, *Intervento medico in assenza di consenso*, in *La riforma dei delitti contro la persona*, cit., 109, ricevendo l'adesione espressa dei Professori Stefano Canestrari, Luciano Eusebi, Antonio Vallini e Sergio Bonini.

¹³⁹ Il testo del disegno di legge (recante «Norme per la tutela dei diritti della partoriente e del neonato e per la promozione del parto fisiologico») e della relazione di accompagnamento sono consultabili all'indirizzo <https://documenti.camera.it/>.

dignità della partoriente e del neonato favorendo il parto fisiologico e promuovendo un'appropriate assistenza alla nascita. Nella relazione di accompagnamento si legge che la riforma muove dalle raccomandazioni dell'OMS, dai dati preoccupanti pubblicati dall'Istituto superiore della sanità circa il tasso di mortalità delle partorienti e in numero di parti cesarei eseguiti in Italia, nonché dai «recenti casi di morti materne» che «hanno scosso profondamente l'opinione pubblica», fattore che oramai si traduce nel principale impulso legislativo in materia penale. In particolare, il testo della proposta di riforma (ri)afferma i diritti fondamentali della gestante e del nascituro in tutte le fasi della gravidanza. Nello specifico, il d.d.l. sancisce, all'art. 2, una serie di specifici diritti di cui gode la partoriente quali, ad esempio, la presenza di una o più persone di sua scelta, la tutela della riservatezza, il diritto ad esprimere un consenso espresso e informato in relazione ai trattamenti sanitari di cui è destinataria. Si precisa che l'insieme dei diritti appena richiamati a titolo esemplificativo è comunque da considerarsi già valido alla luce del dettato costituzionale, della L. 219/2017, nonché delle fonti internazionali dapprima citate. Ai fini della presente trattazione, la disposizione che desta principale interesse si ricava dall'art. 14 della bozza, rubricato «Atti di violenza ostetrica». In particolare, le maggiori perplessità emergono rispetto al comma 3 dell'art. 14, il quale converte le disposizioni definitorie antecedenti in una fattispecie delittuosa:

«Costituiscono atti di violenza ostetrica le azioni o le omissioni realizzate dal medico, dall'ostetrica o dal personale paramedico volte a espropriare la donna della sua autonomia e della sua dignità durante il parto. In particolare, sono atti di violenza ostetrica:

- a) negare un'assistenza appropriata in caso di emergenze ostetriche;
- b) obbligare la donna a partorire in posizione supina con le gambe sollevate;
- c) ostacolare o impedire il contatto precoce del neonato con la madre senza giustificazione medica;
- d) ostacolare o impedire il processo fisiologico del parto mediante l'uso di tecniche di accelerazione del parto senza il consenso espresso, libero, informato e consapevole della donna;
- e) praticare il taglio cesareo in assenza di indicazioni mediche e senza il con-

senso espresso, libero, informato e consapevole della donna;

f) esporre il corpo della donna violando la sua dignità personale;

I responsabili di atti di violenza ostetrica sono puniti con la reclusione da due a quattro anni, salvo che il fatto costituisca più grave reato».

La bozza propone di introdurre un reato proprio, che sembra qualificabile in termini di illecito di pericolo, posto che la sua formulazione si riferisce a condotte «volte a[...]», lasciando intendere che sia sufficiente, ai fini dell'integrazione della fattispecie, una loro direzionalità alla realizzazione di un danno. Il disegno di legge propone, quindi, di anticipare la tutela del bene giuridico prescindendo dall'accertamento di una sua effettiva lesione, distinguendosi in senso sfavorevole dai delitti posti a tutela di beni individuali e, in particolare, dai reati che assumono potenziale rilievo nel settore sanitario.

Proseguendo, la bozza, oltre ad affermare diritti già sanciti all'interno dell'ordinamento e a stigmatizzare fatti che già di per sé risultano sanzionabili e risarcibili¹⁴⁰, suggerisce l'introduzione di un nuovo (*rectius*, emmesimo) titolo di reato dai contorni sfumati. Si ribadisce che il fenomeno della "violenza ostetrica" involge una serie di abusi tra loro eterogenei sotto il profilo della modalità della condotta, del tipo di lesione, dei beni giuridici coinvolti e delle cause che li caratterizzano. Ecco che l'indeterminatezza che traspare dalla descrizione del fenomeno si rispecchia anche nella proposta di legge, come si evince dalla norma definitoria in essa contenuta. Si pensi, ad esempio, alla formulazione della condotta consistente in azioni e omissioni volte ad «espropriare l'autonomia e la dignità» della gestante durante il parto, la quale appare quantomai ampia e generica, più adatta a un'espressione di principio piuttosto che alla descrizione di un fatto tipico di reato.

È vero che la bozza prosegue delineando in maniera più dettagliata una serie di condotte, ma il tenore letterale della fattispecie non consente di escludere che si tratti di un elenco a numero aperto, nonostante il principio di legalità

¹⁴⁰ Nella giurisprudenza civile è ormai pacifico che il paziente vanta un autonomo diritto ad autodeterminare consapevolmente i trattamenti sanitari a cui sottoporsi (salvo espresse eccezioni previste dalla legge) e che tale diritto inviolabile possa divenire oggetto di una pretesa risarcitoria che prescinda dall'esito fausto o infausto dell'intervento medico. Il principio di diritto richiamato è frutto delle cc.dd. sentenze "San Martino", in particolare della pronuncia Cass. civ., Sez. III, 2 luglio 2019, n. 28985, in www.rivistaresponsabilitamedica.it, 2019, con commento di FOGLIA, *Violazione del dovere di informazione da parte del sanitario e risarcimento del danno*.

impedisca analogie in *malam partem* (ma non letture della norma penale che la giurisprudenza non esista a considerare mere interpretazioni estensive). In ogni caso, anche talune delle azioni e delle omissioni precisate nelle disposizioni a seguire non appaiono perfettamente in linea con i corollari del principio di legalità. Si faccia riferimento, a titolo esemplificativo, al concetto di «assistenza appropriata», elemento dai confini sfumati il cui contenuto dipenderebbe esclusivamente dal libero apprezzamento del giudice. O, ancora, al richiamo all'esposizione del corpo della donna: nella sua genericità si tradurrebbe in un precetto che rischierebbe di limitare eccessivamente il margine di azione dei sanitari in contesti nei quali la prontezza nel rispondere ad eventuali emergenze risulta essenziale. Senza contare tutte le perplessità che ruotano attorno al concetto di “dignità”, soprattutto quando riferito alla materia penale, e in particolare alle ricadute sull'ambito applicativo della norma che dipendono da una sua lettura in chiave soggettiva ovvero oggettiva¹⁴¹.

Alle criticità sinora messe in luce si aggiunga che molte condotte descritte sembrano, paradossalmente, porsi in potenziale contrasto con la tutela della libertà di autodeterminazione della donna. Si pensi all'azione di chi ostacoli o impedisca il contatto precoce del neonato con la madre senza una giustificazione medica: spesso è la paziente stessa a richiedere un distacco dal nascituro. O ancora, alle indicazioni mediche richiamate dalla lett. e) con riferimento al TC: al netto delle considerazioni già proposte in precedenza sull'argomento, il medico ha l'obbligo di adeguare le linee guida al caso clinico di specie, che spesso presuppone una valutazione multifattoriale non prevedibile in astratto. Un precetto penale così *tranchant* rischierebbe di influenzare la libertà professionale del “camice bianco”, indotto ad evitare il parto chirurgico anche per non essere sottoposto a un procedimento penale (atteggiamento peraltro già noto in quanto tipico della medicina difensiva).

Le perplessità sinora richiamate rispecchiano le incertezze che già emergono dalla definizione stessa di “violenza ostetrica”, espressione intorno alla quale gravitano episodi tra di loro molto diversificati. Conformemente a quanto già

¹⁴¹ In argomento, SCHACHTER, *Human Dignity as a Normative Concept*, in *AJIL*, 1983, 77, 853; FIAN-DACA, *Uguaglianza e diritto penale*, in *Le ragioni dell'uguaglianza*, a cura di Cartabia-Vettor, Milano, 2009 e MONACO, *La tutela della dignità umana: sviluppi giurisprudenziali e difficoltà applicative*, in *Pol. dir.*, 2011, 1, 45 ss.

evidenziato da parte della dottrina straniera, il rischio è che ogni azione o omissione del personale sanitario percepito in maniera negativa venga bollato in termini di “violenza ostetrica”, introducendo nel sistema un concetto onnicomprensivo e nebuloso, privo di una chiara identità¹⁴². Il pericolo che queste perplessità si riversino nella descrizione di un fatto tipico di reato determina, già a monte, un’inconciliabilità del tentativo di incriminazione con i principi che governano il diritto penale. Senza contare che, in ogni caso, l’eventuale criminalizzazione del fenomeno dovrebbe comunque presupporre una selezione degli episodi parametrata sul loro grado di disvalore, in ossequio ai principi di offensività e proporzionalità.

A tal proposito, se è vero che la Cassazione sposa un’accezione di violenza estremamente ampia – peraltro anche sulla scorta degli obblighi positivi imposti a livello internazionale in materia di violenza di genere¹⁴³ – dall’altro lato risultano condivisibili le obiezioni di quella parte della dottrina che suggerisce di diversificare le forme di violenza rilevanti in relazione al tipo di abuso e al contesto in cui maturano, favorendo un’interpretazione teleologica della lettura estensiva a cui la suprema Corte aderisce¹⁴⁴.

Il concetto di violenza, dunque, ha subito una progressiva espansione destinata a influenzare l’intero ordinamento. Basti pensare alla cosiddetta violenza impropria¹⁴⁵, che presenta delle assonanze anche con taluni abusi che si regi-

¹⁴² PICKLES, *‘Everything is Obstetric Violence Now’: Identifying the Violence in ‘Obstetric Violence’ to Strengthen Socio-legal Reform Efforts*, in *Oxford JLS*, vol. 44, 2024, 3, 616 ss. In particolare, l’Autrice richiama l’attenzione sul rischio di allargare eccessivamente il campo della “violenza ostetrica”, tramutandolo in un concetto onnicomprensivo in cui far rientrare anche fatti connotati da scarso disvalore o, comunque, estranei al terreno in cui si innestano gli abusi dei diritti riproduttivi e sessuali della donna.

¹⁴³ Il riferimento è a Cass. pen., Sez. un., 29 gennaio 2016 (16 marzo 2016), n. 10959, in *Cass. pen.*, 2016, 2364 ss., con nota di AMOROSO, *La nozione di delitti commessi con violenza alla persona: il primo passo delle Sezioni Unite verso un lungo viaggio*, 3714 ss. La suprema Corte, in tema di atti persecutori e maltrattamenti in famiglia, chiamata ad esprimersi su una questione avente ad oggetto l’art. 408, co. 3 *bis* c.p.p. (relativo all’obbligo di notifica della richiesta di archiviazione alla persona offesa di reati commessi con violenza alla persona), ha statuito che il concetto di violenza alla persona vada inteso «in senso ampio, comprensiva non solo delle aggressioni fisiche ma anche morali o psicologiche».

¹⁴⁴ Cfr. DE SIMONE, *Il concetto di violenza nel sistema penale tra diritto interno e dimensione sovranazionale*, in *Arch. pen.*, 2024, 3, 1 ss., in cui l’Autore, con riferimento alla sentenza delle Sezioni unite citata, conclude osservando come: «una siffatta chiave di lettura possa rilevare soltanto nella limitata prospettiva di definire il campo di applicazione della disciplina processualistica relativa alla tutela delle vittime di violenza di genere e di violenza domestica».

¹⁴⁵ Il concetto di violenza impropria ha registrato i suoi primi sviluppi, sia in giurisprudenza sia in dottrina, con riferimento al delitto di violenza privata (in argomento, per tutti, e per ulteriori riferimenti bi-

strano in ambito sanitario, come può evincersi dalla definizione sposata dalla Corte di cassazione, secondo cui essa: «si identifica in qualsiasi mezzo idoneo a privare coattivamente l'offeso della libertà di determinazione e di azione [...] che si attua attraverso l'uso di mezzi anomali diretti ad esercitare pressioni sulla volontà altrui, impedendone la libera determinazione»¹⁴⁶.

Ciò nonostante, se l'allargamento del concetto di violenza è apparso opportuno e funzionale in materia di violenza di genere e sessuale – alla luce degli impulsi che provengono dal diritto internazionale, delle peculiarità dei fenomeni e delle caratteristiche dei fatti tipizzati – essa non appare condivisibile ed estensibile al contesto della violenza sanitaria, dove nella maggioranza dei casi si discorre di fattispecie colpose, in cui il confine e il conseguente bilanciamento tra libertà professionale e tutela del paziente è sottile. In questo senso, appare calzante il monito rivolto dall'Associazione italiana dei professori di diritto penale: «La violenza è divenuta oramai, nella prassi giurisprudenziale, un concetto evanescente, labile, sbiadito, sfumato, relegato ai margini della fattispecie tipica»¹⁴⁷.

Alla luce delle considerazioni appena svolte e prima ancora di valutare l'opportunità di attribuire rilievo penalistico al fenomeno, risulta quantomai essenziale avviare un confronto e un'indagine razionale sullo stesso, finalizzata altresì a classificare i fatti qualificabili in termini di “violenza ostetrica”, evitando di cavalcare l'onda emotiva che deriva dalla singola vicenda resa nota dalla stampa¹⁴⁸. Del resto, non è un caso che il disegno di legge prenda in esame

bliografici, MANTOVANI, *Violenza privata (voce)*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano, 1993, vol. XLVI, 932 ss.). Più in generale, la giurisprudenza tende a distinguere la violenza come fine, in cui assume rilievo il dispiego di un'energia fisica orientata all'immediata lesione o messa in pericolo dell'incolumità individuale, dalla violenza come mezzo di costrizione, nella quale la condotta può assumere modalità differenti senza necessariamente presupporre una vera e propria *vis corporis corpori data*. Più di recente, l'estensione ermeneutica di cui si è dato atto è approdata nella giurisprudenza di legittimità concernente il delitto di violenza sessuale, svincolando il reato *de quo* dal requisito della costrizione fisica: CALETTI, *Dalla violenza al consenso nei delitti sessuali. Profili storici, comparati e di diritto vivente*, Bologna, 2023, 268 ss.; BOTTO, *Le molestie sessuali “dentro” e “fuori” dal confine dell'art. 609 bis c.p. Un'indagine sulla distinzione tra molestia e aggressione sessuale a partire dalla “doppia narrazione” degli «atti repentini»*, in *Arch. pen.*, 2023, 2, 1 ss.

¹⁴⁶ In questo senso, Cass. pen., Sez. V, 12 giugno 2018, n. 38910, in www.dirittoegustizia.it, 27 agosto 2018.

¹⁴⁷ DE SIMONE, *La disciplina codicistica relativa ai delitti contro la libertà morale: spunti di riflessione per una futuribile riforma*, in *La riforma dei delitti contro la persona*, cit., 315.

¹⁴⁸ In questo senso, sono da accogliere con favore iniziative come quella promossa dalla Commissione

solo gli abusi che si verificano in occasione del travaglio e del parto, rappresentando la principale categoria casistica oggetto della cronaca nera più recente.

La proposta legislativa comporterebbe anche una disparità di trattamento irragionevole tra trattamenti ostetrici arbitrari e gli altri interventi sanitari eseguiti in violazione delle norme che tutelano la libertà di autodeterminazione terapeutica della persona. Infatti, come sottolineato in precedenza, il punto di riferimento in materia sono, allo stato dell'arte, i principi di diritto statuiti dalla sentenza "Giulini" delle Sezioni unite, secondo cui la violazione del consenso informato non assume rilievo penale.

Infine, il profilo che desta maggiori perplessità è il seguente e prescinde dalla tecnica di tipizzazione: in ossequio al principio di *extrema ratio* che governa il diritto penale, l'introduzione di una fattispecie *ad hoc* per contrastare gli abusi che si consumano nelle sale parto non appare opportuna. Se si condivide l'impostazione secondo cui la maggior parte degli episodi di "violenza ostetrica", in particolare quelli in cui si evidenzia una trascuratezza del personale sanitario o un'intenzione di accelerare il parto, siano da ricondurre alle condizioni carenti in cui versano molti reparti ospedalieri italiani, si è portati ad escludere che la soluzione possa realizzarsi attraverso l'impiego del diritto penale¹⁴⁹. Inoltre, le criticità connesse alla medicina difensiva non potrebbero che aggravarsi ulteriormente in seguito all'introduzione di fattispecie di reato che coinvolgono il personale sanitario, incidendo negativamente sulla qualità e la sicurezza delle cure offerte dal Sistema sanitario nazionale. Alle medesime conclusioni, peraltro, si giunge anche qualora si ritenga che, in alcuni abusi, sia ancora radicata una forma di paternalismo sanitario, se non addirittura una visione oggettivizzata del corpo della donna, trattandosi di reaggi che

europea che, come anticipato, ha finanziato un'indagine sul fenomeno i cui risultati sono confluiti in un primo report del Parlamento Ue volto ad indagare il fenomeno della violenza ostetrica in Europa (v. nota 22).

¹⁴⁹ Sulla crisi che ormai da tempo affligge il Sistema sanitario italiano si veda CNB, *In difesa del servizio sanitario nazionale (SSN)*, 26 gennaio 2017, consultabile all'indirizzo <https://bioetica.governo.it/>. Il documento esordisce come segue: «Il Servizio Sanitario Nazionale (SSN) è alle prese con la più grande crisi che esso abbia mai conosciuto a partire dalla sua fondazione». In particolare, il Comitato auspica un rafforzamento delle risorse finanziarie destinate alla prevenzione sociale, una maggiore tutela dei pazienti più fragili, una rivisitazione organizzativa e formativa del personale sanitario, mettendo altresì in luce i rischi corruttivi che possono registrarsi all'interno del SSN.

possono essere estirpati solo operando sul piano della prevenzione e della formazione professionale, piuttosto che mediante un utilizzo punitivo del diritto penale.

Da ultimo, si vuole tuttavia segnalare una nota di merito della proposta legislativa. L'art. 2 del disegno di legge sancisce, tra le diverse previsioni, il diritto della gestante a «redigere un piano del parto che ha carattere vincolante per la struttura ospedaliera prescelta». In un'ottica preventiva, tale disposizione risulta interessante e meritevole di attenzione; al pari di quanto già previsto in altri ordinamenti stranieri o, comunque, da talune realtà ospedaliere su iniziativa autonoma, una valorizzazione specifica e una regolamentazione *ad hoc* della relazione tra il personale medico e la paziente potrebbe, almeno in parte, neutralizzare a monte taluni degli abusi che vengono riportati dalle partorienti. La pianificazione del parto consiste in un documento che la gestante può compilare prima del ricovero, con il supporto del personale medico che la assisterà durante il travaglio. Attraverso un dialogo col professionista, la donna è chiamata ad esprimere il suo consenso o dissenso, comunque revocabile, circa i trattamenti a cui potrà essere sottoposta in sala parto o durante la sua permanenza in ospedale (si pensi alla posizione durante il travaglio, all'allattamento, alle manovre ostetriche, alla somministrazione di farmaci antidolorifici)¹⁵⁰. Il documento è derogabile qualora sopravvengano esigenze cliniche che rendano necessari una deviazione dal decorso fisiologico del parto, ma si tratta comunque di uno strumento che certamente incentiva un confronto comunicativo anticipato, finalizzato a rendere edotta la donna delle opzioni trattamentali praticabili, in modo che possa esprimere un valido consenso. In questo modo, si riduce il rischio di eventuali deviazioni ingiustificate rispetto alla pianificazione concordata col medico.

¹⁵⁰ Si tratta di una prassi diffusa più all'estero che in Italia (ad esempio negli Stati Uniti o nel Regno Unito, dove la donna può compilare il *birth plan*, o in Spagna in cui si fa riferimento al *plano de nacimiento*, da compilare tra la 24° e la 32° settimana di gravidanza). Anche il Portogallo incentiva e regola la diffusione del *plano de nascimento*; non a caso, con la recente novella di cui si è dato atto in precedenza, il legislatore portoghese ha introdotto nella *Lei* del 21 marzo 2014, n. 15 (recante «*legislação em matéria de direitos e deveres do utente dos serviços de saúde*») l'obbligo per il personale sanitario di giustificare e registrare eventuali deviazioni rispetto a quanto concordato col piano di nascita (art. 15-E, *Lei* 33/2025). I benefici del c.d. *birth plan* sono stati evidenziati anche da uno studio retrospettivo straniero: HIDALGO LOPEZOSA-HIZDALGO MAESTRE-RODRÍGUEZ BORREGO, *Birth plan compliance and its relation to maternal and neonatal outcomes*, in *Revista latino-americana de Enfermagem*, 25, 2017.

6. *Alcune riflessioni conclusive.* Volendo trarre le fila della disamina appena proposta, è giunto il momento di svolgere alcune considerazioni conclusive sul quadro descritto.

La trama dell'intera trattazione si è articolata sull'indagine delle cause da cui ha origine la c.d. "violenza ostetrica": un fenomeno di difficile analisi, per lo più sommerso e normalizzato anche in ragione dei suoi contorni sfumati, i pochi dati empirici raccolti in materia e l'eterogeneità della casistica che gli gravita attorno¹⁵¹. La scarsa conoscenza della tematica rende, in prima battuta, opportuno promuovere e incentivare un approfondimento degli abusi descritti, finalizzato ad investigare le cause, le implicazioni nonché il grado di diffusione. Si tratterebbe, infatti, di un passaggio preliminare, necessario anche al fine di circoscrivere ed elaborare una definizione chiara e compiuta del concetto di "violenza ostetrica"¹⁵². Il panorama delineato nel presente contributo - seppur supportato principalmente da studi ed esempi stranieri e internazionali - consente comunque di sviluppare alcune riflessioni in una prospettiva *de iure condendo*.

Si ritiene, in particolare, che il tema vada dapprima affrontato sul piano della prevenzione, piuttosto che su quello della criminalizzazione. Nel corso della trattazione si è avuto modo di evidenziare - soprattutto con riferimento ai principali abusi perpetrabili ai danni delle partorienti - le "assonanze" che emergono rispetto a fattori già noti che gravano sul Sistema sanitario complessivo, ormai da tempo oggetto di critica e di attenzione da parte della comunità scientifica. Il riferimento è al fenomeno della medicina difensiva, che non risparmia nemmeno il personale ostetrico-ginecologico. Ecco che, perlomeno con riguardo a taluni comportamenti diffusi nei relativi reparti, essi appaiono

¹⁵¹ «Le vittime, le donne, non sempre sono consapevoli di subire violenza perché possono ritenere del tutto normali o addirittura necessarie le pratiche abusanti dalle stesse subite». CANNONE, *La violenza in sala parto. Osservazioni a margine di una questione controversa*, cit., 154. Lo stato di inconsapevolezza che accomuna le gestanti rispetto ai diritti di cui godono e, parallelamente, agli abusi subiti, è evidenziata anche in VACAFLOR, *Obstetric violence: A new framework for identifying challenges to maternal healthcare in Argentina*, in *Reproductive health matters*, 2016, 24, 65 ss.

¹⁵² Su questo aspetto, si richiamano le considerazioni di PICKLES, 'Everything is Obstetric Violence Now', cit., 616 ss., la quale ritiene che la violenza ostetrica sia un concetto da riferirsi alle violazioni dell'integrità fisica e psichica e che «the violation of integrity should occur in the context of labour and/or childbirth, and the subject of the violence is the birthing woman, trans or non-binary person» (644).

riconducibili a quella che comunemente viene definita medicina difensiva positiva. Si pensi al numero eccessivo di controlli alla quale viene sottoposta la donna durante la gravidanza, al tasso di parti chirurgici che si registrano in Italia e, più in generale, all'eccessiva medicalizzazione delle nascite già da tempo denunciata dalle scienze empiriche di riferimento. Si ribadisce, peraltro, che individuare nella medicina difensiva uno dei principali fattori causali del fenomeno non vale ad escludere che, sullo sfondo, permanga una concezione paternalistica del rapporto medico-paziente, destinata ad accentuarsi quando entra in gioco la maternità. Un dato, quest'ultimo, che potrebbe sembrare addirittura paradossale, posto che la gravidanza e il parto configurano un processo fisiologico in cui il contributo attivo e l'atteggiamento collaborativo della paziente ricoprono un ruolo centrale per un suo decorso ottimale.

Tuttavia, quest'ultima considerazione, lungi dal legittimare un intervento del diritto penale, conferma che, pure con riferimento al settore ostetrico-ginecologico, il rimedio auspicabile non può che presupporre un investimento sulle risorse destinate alla salute nonché sulla formazione, anche relazionale, del personale sanitario. Un piano formativo e integrato destinato ai professionisti, orientato anche in base al ramo di specializzazione in cui operano, è essenziale al fine di garantire una sicurezza e un certo grado di qualità delle cure. In tale prospettiva, investimenti sul piano formativo consentirebbero di sensibilizzare il personale sanitario circa il valore di un'alleanza terapeutica con la paziente, contrastando le ripetute e frequenti omissioni che vengono riferite sul piano dei doveri informativi relativi ai trattamenti sanitari praticabili, nonché su quello della ricezione di un consenso (o un rifiuto/rinuncia) effettivi degli stessi¹⁵³. Istituti che, vale la pena ribadire, oggi risultano consacrati all'interno della L. 219 del 2017 e ai quali si ispira la migliore scienza medica nel realizzare un approccio narrativo e individualizzato alla medicina che pos-

¹⁵³ Un'efficace strategia di formazione dovrebbe, peraltro, essere obbligatoriamente rivolta a tutto il personale sanitario, così come raccomandato anche dal Comitato nazionale per la bioetica: «L'attività di formazione "etica" è fondamentale per tutti, medici e operatori sanitari; dovrebbe fornire gli strumenti e i criteri per valutare le diverse situazioni anche sotto il profilo etico e cercare le modalità di volta in volta più idonee, rispetto al caso particolare, per una traduzione pratica dei principi nel contesto del servizio». CNB, *In difesa del servizio sanitario nazionale (SSN)*, cit., 13.

sa integrare l'*evidence-based medicine*¹⁵⁴.

Viceversa, una criminalizzazione *ad hoc* della “violenza ostetrica” rischierebbe di produrre l’effetto opposto, esacerbando l’eccessiva medicalizzazione della gravidanza. Del resto, è ormai noto alla giurisprudenza, al legislatore e agli studiosi della materia il nesso che intercorre tra il rischio giudiziario a cui sono sottoposti i “camici bianchi” e la medicina difensiva. Se le più recenti tendenze sono orientate ad una riduzione dell’alveo di responsabilità del medico, l’introduzione di una nuova fattispecie di reato comporterebbe un aggravamento del fenomeno in un settore, quale quello ostetrico-ginecologico, in cui la sicurezza delle cure assume eguale importanza e soggiace alle medesime problematiche che già attanagliano il Sistema sanitario.

Nel corso della trattazione si è avuto altresì modo di sottolineare che una differente categoria di abusi solitamente ricondotti all’ampio *genus* della “violenza ostetrica” sembrano invece dipendere dalla carenza di risorse organiche, finanziarie, materiali che connota ormai da anni la sanità pubblica. Molte *malpractices* diffuse tra il personale ostetrico-ginecologico risultano, infatti, funzionali ad accelerare il decorso fisiologico del travaglio e del parto. La negazione di antidolorifici che rallenterebbero le contrazioni, la manovra di *Kristeller*, taluni tagli cesarei, le negligenze che si registrano nell’assistenza neonatale, l’impossibilità di garantire alla madre un adeguato riposo anche quando comporta un temporaneo distacco dal nascituro.

Pure sotto questo profilo, dunque, l’utilizzo dello strumento penale risulterebbe improprio, senza contare che eventuali eventi infausti imputabili ai professionisti della salute già risultano sanzionabili. In un’ottica di effettiva prevenzione, è fondamentale richiamare l’attenzione sull’importanza di un sistema sanitario efficiente, dotato di tutte le risorse materiali, organiche, economiche di cui necessita, evitando altresì le disuguaglianze territoriali che ancora si registrano tra le diverse realtà regionali del Paese¹⁵⁵. Peraltro, in aggiunta a

¹⁵⁴ In argomento, CAPELLETTI, *La Medicina Personalizzata fra ricerca e pratica clinica: il ruolo della medicina di laboratorio*, in www.sipmel.it, 28 settembre 2009, 27 ss.

¹⁵⁵ Dopotutto, la dottrina più autorevole denuncia da tempo il progressivo dilagare di un uso simbolico della pena e di un abuso dello strumento penale finalizzato a compensare, almeno in apparenza, la fame di “giustizia” della collettività. Risulta innegabile come, in questo senso, l’utilizzo del diritto penale consenta di mascherare le gravi carenze che si registrano sul piano della prevenzione sociale. Cfr. *Disuguaglianze e penalista*, a cura di CURI-VALENTINI, Atti di convegno, Bologna, 1° dicembre 2023, 2024,

quanto sinora sostenuto, si ritiene che dare risalto solo al singolo caso di cronaca o alle denunce (seppur comprensibili e condivisibili) che provengono dalle donne che hanno subito abusi da parte di professionisti sanitari, senza poi trarne un'occasione per avviare una riflessione razionale e ponderata sul fenomeno, rischia solo di esacerbare le tensioni e il latente antagonismo che già coinvolge il personale sanitario, spesso vittima di vere e proprie aggressioni perpetrate ai loro danni da parte di pazienti o parenti di quest'ultimi¹⁵⁶.

Da ultimo, meritano una menzione a parte gli abusi che si verificano nell'ambito di un'interruzione volontaria di gravidanza. Nel corso della trattazione si è già avuto modo di precisare che questo settore presenta delle peculiarità, dovute ai conflitti etici e religiosi che presuppone e che da sempre animano il dibattito sull'aborto. Atteso che, nel corso della trattazione, si è avuto modo di approfondire il quadro normativo e applicativo relativo alla materia *de qua*, è possibile, adesso, formulare alcuni rilievi di sintesi.

Al netto della legittima facoltà riconosciuta al personale sanitario di sollevare obiezione di coscienza, sarebbe importante vigilare sul rispetto dei limiti - temporali e contenutistici - imposti dalla legge, in modo da evitare che l'esercizio di un diritto si tramuti in un abuso lesivo dell'integrità psicofisica della gestante. Si ribadisce, peraltro, quanto già ampiamente sostenuto dalla comunità scientifica di più settori disciplinari: urge un'integrazione delle dovute risorse organiche in quei contesti territoriali in cui l'aborto, di fatto, è negato.

In secondo luogo, è dovere dell'ordinamento tutelare le donne che decidono

in particolare il contributo introduttivo di CANESTRARI, *I rapporti tra disuguaglianze e penalità: note introduttive*, 7, in cui l'Autore evidenzia l'«esigenza di caldeggiare il rafforzamento del *welfare state* (oggi profondamente in crisi)», di cui è parte integrante anche la sanità pubblica.

¹⁵⁶ In base ai dati diffusi dal Ministero della salute (consultabili al sito www.salute.gov.it), nel 2023 le segnalazioni complessive di aggressioni a operatori sanitari sono più di 16.000; in due terzi di queste risultano vittime delle donne. Già in passato il legislatore penale era intervenuto in materia, introducendo le circostanze aggravanti previste dagli articoli 61, n. 11 *octies* e 583 *quater* c.p. Sulla scorta dei dati appena richiamati, il Governo è nuovamente tornato ad occuparsi del problema col decreto legge 1° ottobre 2024, n. 137 (recante «Misure urgenti per contrastare i fenomeni di violenza nei confronti dei professionisti sanitari, socio-sanitari, ausiliari e di assistenza e cura nell'esercizio delle loro funzioni nonché di danneggiamento dei beni destinati all'assistenza sanitaria»), mediante il quale viene altresì introdotta una ipotesi di danneggiamento apposta all'art. 635 c.p. A quanto appena osservato si aggiunge che, peraltro, l'allarme sociale generato dal singolo caso di cronaca riduce ulteriormente il grado di fiducia nutrito dai singoli nei confronti degli esercenti la professione sanitaria, ostacolando ancora di più l'instaurazione di effettive alleanze terapeutiche.

di abortire da eventuali violenze o abusi nel momento in cui hanno accesso ai servizi richiesti, nel caso anche avvalendosi delle sanzioni disciplinari previste dalla normativa di settore¹⁵⁷. Di frequente, infatti, episodi abusivi originano da una disapprovazione morale della scelta della donna, la quale, in conseguenza di ciò, si trova a vivere con maggiore sofferenza o disagio un evento che, già di per sé, può comportare delle difficoltà. A tal proposito, si ritiene calzante l'esempio offerto dagli altri ordinamenti dapprima analizzati, che hanno introdotto misure per la salvaguardia della serenità e del benessere psicofisico della gestante che sceglie di interrompere la gravidanza.

In definitiva, e come in parte anticipato, viene da chiedersi se anche in Italia non sia giunto il momento di rimettere mano alla normativa del 1978, in un'ottica di rafforzamento dei diritti ivi sanciti. La legalizzazione dell'interruzione volontaria di gravidanza, pur rappresentando una delle riforme più virtuose del nostro ordinamento, allo stato dell'arte non è forse più sufficiente, in ragione delle difficoltà che si sono manifestate nella prassi e di cui si è dato atto. L'IVG, al pari di qualsiasi trattamento, fa parte a tutti gli effetti dei servizi sanitari dediti alla salute sessuale e riproduttiva che lo Stato è chiamato a garantire¹⁵⁸; pertanto, al di fuori dei casi consentiti dalla legge, il conflitto etico o morale nutrito dal professionista non può giustificare una loro negazione, o una indebita limitazione dell'integrità psico-fisica e della libertà di autodeterminazione della donna che liberamente sceglie di porre fine alla gravidanza, esercitando un diritto sul proprio corpo. Anche su questo fronte, quindi, l'abuso della clausola di coscienza si traduce in una lesione dei diritti riproduttivi della persona che merita pari attenzione rispetto a quelle che possono realizzarsi all'interno delle sale parto.

In conclusione, un'efficace azione di contrasto della “violenza ostetrica” com-

¹⁵⁷ Il riferimento è alle offese, alle pressioni psicologiche, alle omissioni sul piano assistenziale, ai trattamenti non giustificati da uno scopo terapeutico.

¹⁵⁸ In questo senso, appare condivisibile la scelta del legislatore spagnolo di prevedere chiaramente, già a livello normativo, l'interruzione volontaria di gravidanza quale trattamento sanitario a carico dei servizi nazionali della salute. Cfr. ARRUEGO, *El vigente régimen jurídico de la interrupción voluntaria del embarazo en España*, cit., 438. Per un'analisi comparata tra Italia e Spagna con una visione antropologica del fenomeno, si veda QUATTROCCHI, *'Seguridad' y 'respeto' durante el parto y el nacimiento. El aporte de las mujeres y de las comadronas españolas e italianas desde un modelo de atención no medicalizado*, in *Con-textos. Revista d'antropologia i investigació social*, 2022, 13.

plessivamente intesa non può prescindere da una strategia di prevenzione sociale che valorizzi anche l'educazione sessuale, affettiva e civica della popolazione. Durante la trattazione è emerso come il fenomeno esaminato tenda a passare inosservato; le destinatarie stesse dei servizi riproduttivi e sessuali riferiscono di non essere consapevoli dei diritti di cui possono avvalersi, dei servizi ai quali possono accedere o degli abusi di cui sono state eventualmente vittime nel momento in cui li subiscono. Al netto di alcune criticità che sorgono rispetto alla definizione ampia e generica di "violenza ostetrica", risulta, dunque, apprezzabile la direzione promossa dal legislatore portoghese nella recentissima riforma introdotta in materia, volta a investire - anche sul piano economico¹⁵⁹ - sulla prevenzione, attraverso una valorizzazione dell'educazione riproduttiva e sessuale e della formazione professionale¹⁶⁰.

¹⁵⁹ L'articolo 12 della *Lei* 33/2025 prevede che «La Commissione multidisciplinare per i diritti della gravidanza e del parto lavora a stretto contatto con il Ministero della Salute e con il Ministero per le pari opportunità, che devono garantire le risorse necessarie al suo funzionamento».

¹⁶⁰ Sollecitazioni circa la necessità di implementare un programma scolastico dedicato all'educazione sessuale sono state rivolte al Governo anche dal Comitato nazionale per la bioetica in un parere redatto nel 2005: CNB, *Aiuto alle donne in gravidanza e depressione post-partum*, cit.