

La scelta della Corte costituzionale colombiana di depenalizzare l'aborto entro la ventiquattresima settimana e la sua rilevanza rispetto ai diritti sessuali e riproduttivi delle donne

*Mariangela Barletta**

THE COLOMBIAN CONSTITUTIONAL COURT'S DECISION C-055 OF 2022: THE CHOICE TO DECRIMINALIZE ABORTION WITHIN THE 24TH WEEK AND ITS RELEVANCE IN THE RECOGNITION OF WOMEN'S SEXUAL AND REPRODUCTIVE RIGHTS

ABSTRACT: This article examines the sentence delivered by Colombia's Constitutional Court C-055/2022. With this decision, the Court partially decriminalizes the crime of abortion provided by Art. 122 of Colombia's Criminal Code, which was sanctioned in all circumstances except those indicated in the same provision. These exceptions, which already indicated a certain openness to the recognition of women's sexual and reproductive rights, were included through the decision of Court C-355 of 2006. The comment addresses the evolution of the Court's decisions and the reasons for the partial decriminalization of article 122 of the Criminal Code: from socio-cultural development, as represented by the various regional pro-voluntary abortion movements, to the need for consistent legislation at all levels, whether national, regional, or international.

KEYWORDS: Reproductive rights; right to health; gender equality; abortion in South America; decision of the Colombian Constitutional Court C-055/2022

ABSTRACT: Il presente contributo prende in esame la sentenza emanata dalla Corte costituzionale colombiana C-055 del 2022. Con questa pronuncia la Corte depenalizza parzialmente il reato di aborto previsto dall'art. 122 del Codice Penale della Colombia, il quale veniva originariamente sanzionato con la reclusione da sedici a cinquantaquattro mesi in tutti i casi in cui l'interruzione volontaria della gravidanza fosse avvenuta al di fuori delle eccezioni previste dalla stessa norma. Queste scriminanti, che già rappresentavano una certa apertura verso il riconoscimento dei diritti sessuali e riproduttivi delle donne, erano state inserite all'interno della fattispecie per mezzo del precedente della Corte C-355 del 2006 per diverse ragioni. Il commento affronta l'evoluzione delle decisioni della Corte e i motivi di fondo della parziale decriminalizzazione dell'art. 122 c.p.: dallo sviluppo socio-culturale, rappresentato dalla nascita di diversi movimenti

* *Dottoranda di ricerca in Diritto Pubblico, Comparato e Internazionale - Ordine Internazionale e diritti umani, Università di Roma "La Sapienza". Mail: mariangela.barletta@uniroma1.it. Contributo sottoposto a doppio refereggio anonimo.*

regionali a favore dell'interruzione volontaria della gravidanza; all'esigenza di dotarsi di una normativa coerente a ogni livello, che sia nazionale, regionale o internazionale.

PAROLE CHIAVE: Diritti riproduttivi; diritto alla salute; parità di genere; aborto in America Latina; sentenza Corte costituzionale colombiana C-055/2022

SOMMARIO: 1. Pronuncia 1.1 Introduzione – 2. Il precedente: sentenza C-355/2006 – 3. La nuova pronuncia: sentenza C-055/2022 – 3.1 Il bilanciamento dei diritti effettuato dalla Corte rispetto all'obiezione di coscienza – 4. Conclusioni.

1. Introduzione

La pronuncia in commento¹ rappresenta un punto di svolta nel riconoscimento dei diritti sessuali e riproduttivi delle donne, in quanto con essa la Corte costituzionale ha modificato la portata dell'art. 122 del Codice Penale colombiano, riqualificando il reato di aborto volontario nel senso che questo «non si costituisce quando la condotta è posta in essere entro la ventiquattresima settimana di gestazione, o senza alcun limite temporale nei casi già previsti dalla norma»². La Corte ha, inoltre, esortato il governo nazionale a formulare e attuare una politica pubblica globale in materia, coerente con i dettami della pronuncia.

Nel testo originale dell'art. 122 c.p., l'interruzione volontaria della gravidanza era punita con la pena della reclusione da sedici a cinquantaquattro mesi, eccetto nelle ipotesi tassative espressamente previste dalla stessa disposizione. Queste ultime erano state inserite per mezzo di un precedente della Corte costituzionale colombiana (Corte costituzionale C-355 del 2006)³, il quale, nonostante l'importanza cruciale rispetto alla tutela dei diritti sessuali e riproduttivi delle donne, non risolveva molte problematiche relative alla questione. Infatti, non solo lasciava intatta la sanzione penale al di fuori dei casi previsti, ma imponeva anche oneri particolarmente gravosi al fine di poter beneficiare delle scriminanti: come l'obbligo di presentare certificazioni mediche o atti di denuncia degli abusi. Per questo motivo, considerata la persistente difficoltà nel garantire e tutelare i diritti delle donne, la Corte costituzionale veniva investita nuovamente in merito alla depenalizzazione del reato previsto dall'art. 122

¹ Sentenza della Corte costituzionale colombiana C-055 del 21 febbraio 2022, <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2022/C-055-22.htm> (ultima consultazione 7/6/2022).

² Legge 599/2000 che istituisce il Codice Penale in Colombia. Art. 122 – Aborto «La mujer que causare su aborto o permitiere que otro se lo cause, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses. A la misma sanción estará sujeto quien, con el consentimiento de la mujer, realice la conducta prevista en el inciso anterior». La sentenza C-355 del 2006 ha modificato la norma prevedendo tre condizioni in cui è possibile praticare una interruzione volontaria della gravidanza «en el entendido que no se incurre en delito de aborto, cuando con la voluntad de la mujer, la interrupción del embarazo se produzca en los siguientes casos: (i) Cuando la continuación del embarazo constituya peligro para la vida o la salud de la mujer, certificada por un médico; (ii) Cuando exista grave malformación del feto que haga inviable su vida, certificada por un médico; y, (iii) Cuando el embarazo sea el resultado de una conducta, debidamente denunciada, constitutiva de acceso carnal o acto sexual sin consentimiento, abusivo o de inseminación artificial o transferencia de óvulo fecundado no consentidas, o de incesto».

³ Sentenza della Corte costituzionale colombiana C-355 del 10 Maggio 2006, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/C-355-06.htm> (ultima consultazione 7/6/2022).

c.p. La questione riguardava la compatibilità di questa disposizione con i diritti delle donne, sanciti sia dalla costituzione nazionale che dagli strumenti di diritto regionale e internazionale. Questa richiesta non è un caso isolato in America Latina; infatti, sulla scia di una forte presa di coscienza sociale, in tutta la regione è in atto un processo di riforma delle disposizioni che riguardano il diritto all'interruzione volontaria della gravidanza.

In Messico, ad esempio, a partire dal 2007, ha preso avvio un processo di depenalizzazione delle norme che puniscono l'aborto, culminato con la recente pronuncia della Suprema Corte de Justicia del Estado de Coahuila (SCJN) del 2021⁴. Con la decisione, che è vincolante per ogni giudice del Messico (essendo stata adottata all'unanimità), la Corte Suprema ha stabilito che è incostituzionale criminalizzare l'aborto in maniera assoluta, e si è pronunciata per la prima volta a favore della garanzia del diritto delle donne e delle gestanti a decidere della gravidanza senza subire conseguenze penali⁵.

Un'altra pronuncia degna di nota è quella emanata dalla Corte costituzionale dell'Ecuador nel 2021, con cui la Corte ha rilevato l'incostituzionalità degli articoli 149 e 150 del Codice Penale (COIP) relativi al reato di aborto, nella parte in cui non prevedevano la non punibilità nel caso in cui la gravidanza derivasse da una violenza sessuale⁶. La causa di non punibilità originariamente prevista, infatti, era limitata soltanto ai casi di stupro commessi contro una donna affetta da malattie mentali. La Corte ha giudicato incostituzionale la disposizione, ritenendo che la maternità forzata in casi di stupro violi in ogni caso l'integrità fisica, psichica, morale e sessuale delle donne, e le privi della libertà di autodeterminazione.

L'ambizioso progetto di legge, che avrebbe dovuto essere emanato a seguito della pronuncia, è stato però ostacolato dalle opposizioni del partito conservatore (Movimiento Político Creando Oportunidades - CREO) e dal veto del Presidente della Repubblica. Il progetto rendeva possibile interrompere la gravidanza entro la dodicesima settimana (termine che si estendeva fino a diciotto settimane per le donne provenienti da zone rurali)⁷. Su quest'ultimo punto la proposta era in linea con la sentenza pronunciata dalla Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) emanata nel caso *Manuela y otros v. El Salvador* (2021), in cui gli svantaggi strutturali di alcune aree rurali, venivano riconosciuti come cause in grado di aumentare la vulnerabilità delle donne⁸.

⁴ Sentenza della Corte Suprema del Messico n. 271/2021, pubblicata il 19 gennaio 2022 sulla Gazzetta Ufficiale della Federazione al link <https://bit.ly/3uy3zCR>.

⁵ La Corte ha dichiarato l'incostituzionalità dell'articolo 196 del Codice Penale di Coahuila, che prevedeva la reclusione da 1 a 3 anni in caso di aborto volontario. Ha esteso la sua decisione all'articolo 198, nella parte in cui impediva alla donna di essere assistita da personale sanitario, e all'art 199, prevedendo la possibilità di abortire entro dodici settimane in caso di stupro, inseminazione o impianto artificiale.

⁶ Sentenza della Corte costituzionale dell'Ecuador n. 34-29-IN/21 del 28 aprile 2021, Si veda la scheda *Ecuador – Corte costituzionale - sent. 34-29-IN/21: illegittimità costituzionale del reato di aborto in caso di donne vittime di violenza sessuale*, su <https://www.biodiritto.org/Biolaw-pedia/Giurisprudenza/Messico-Corte-Suprema-incostituzionale-la-criminalizzazione-dell-aborto>

⁷ La ragione era quella di consentire alle donne provenienti da queste zone di raggiungere i servizi sanitari nei termini legali, tenuto conto delle carenze delle difficoltà strutturali ed economiche.

⁸ «[...] Este Tribunal considera que en Manuela confluían distintas desventajas estructurales que impactaron su victimización. En particular, la Corte subraya que Manuela era una mujer con escasos recursos económicos, analfabeta y que vivía en una zona rural. Para verificar la discriminación alegada en este caso, estos factores de vulnerabilidad o fuentes de discriminación habrían confluído en forma interseccional, aumentando las

Un importante passo avanti rispetto alla tutela dei diritti sessuali e riproduttivi, è stato compiuto anche in Argentina. Nel 2020, infatti, il Congreso Nacional ha deciso di promulgare la legge n. 27.610, che consente, a certe condizioni, di interrompere volontariamente la gravidanza entro la quattordicesima settimana (o anche nelle settimane successive nei casi in cui sussista un rischio per la salute della gestante, o la gestazione sia causata da violenza sessuale)⁹. Prima di questa legge, invece, in Argentina l'aborto era consentito solo nel caso in cui la donna fosse stata vittima di stupro oppure fosse in pericolo di vita. In particolare, la riforma modifica gli articoli 85, 86 e 88 del Codice Penale argentino e aggiunge l'art. 85bis, che ora punisce gli operatori sanitari che ingiustificatamente ritardano, ostacolano o rifiutano di eseguire l'interruzione volontaria di gravidanza nei casi consentiti dalla legge.

Un altro rilevante intervento legislativo in materia è rappresentato dalla legge n. 21.030 del 2017 del Cile.

L'art. 1, che sostituisce la precedente legge del 1989, ha introdotto la possibilità di interrompere la gravidanza nei casi in cui: I) la donna si trovi in pericolo di vita, di modo tale che l'interruzione della gravidanza eviti tale pericolo; II) l'embrione o il feto soffrano di una patologia congenita acquisita o genetica, incompatibile con la vita extrauterina indipendente e, in ogni caso, di carattere letale; III) la gravidanza sia il risultato di una violenza sessuale, sempre che non siano trascorse più di dodici settimane di gestazione (mentre nel caso di donna minore di quattordici anni, l'interruzione potrà realizzarsi entro le prime quattordici settimane di gestazione)¹⁰.

Le cause di giustificazione previste dalla legge cilena sono le stesse previste dall'art. 122 del Codice Penale della Colombia, inserite nella disposizione per mezzo della sentenza C-355 del 2006 della Corte costituzionale colombiana. Infatti, come verrà meglio precisato nel prossimo paragrafo, la pronuncia del 2006 ha stabilito che non costituisca reato l'aver interrotto la gravidanza nel caso in cui: I) la gravidanza risultasse un grave pericolo, certificato da un medico, per la vita o la salute fisica e mentale della donna; II) sempre su certificazione medica, il feto fosse affetto quasi certamente da una malformazione grave tale da rendere la sua esistenza invivibile; III) quando la gravidanza fosse stata conseguenza di una violenza carnale debitamente denunciata, di inseminazione artificiale o surrogazione di maternità (trasferimento di ovulo fecondato) effettuata senza consenso, o di incesto. L'art. 1 della legge Cilena del 2017 e l'art. 122 c.p., come modificato dalla pronuncia della Corte costituzionale nel 2006, risultano simili anche nella parte relativa alla prestazione del consenso e alle modalità in cui può essere esercitato il diritto all'obiezione di coscienza.¹¹ Quello però che è interessante notare è che il Cile giunge a queste conclusioni a distanza di più di dieci

desventajas comparativas de la presunta víctima y causando una forma específica de discriminación por cuenta de la confluencia de todos estos factores» (IACHR, 2021, 74).

⁹ Legge n. 27610 del 2020. Si veda la scheda *Argentina: approvata legge che legalizza l'interruzione volontaria di gravidanza*, su <https://www.biodiritto.org/Biolaw-pedia/Normativa/Argentina-approvata-legge-che-legalizza-l-interruzione-volontaria-di-gravidanza>

¹⁰ Legge n. 21.030 del 2017. Il progetto di legge era stato presentato al Congresso nel 2015 da Michelle Bachelet. Si veda la scheda, *Cile – L. 21030/2017: depenalizzazione dell'interruzione volontaria di gravidanza in 3 ipotesi*, su <https://www.biodiritto.org/Biolaw-pedia/Normativa/Cile-L.-21030-2017-depenalizzazione-dell-interruzione-volontaria-di-gravidanza-in-3-ipotesi>

¹¹ Vedi paragrafo 3.1.

anni dalla sentenza emanata in Colombia. Questo riflette il contemporaneo scenario presente in America Latina, in cui, sebbene molti stati si stiano uniformando agli *standard* previsti dai trattati e dalle convenzioni internazionali, di fatto permangono severe limitazioni all'esercizio di alcuni diritti. Infatti, l'aborto è ancora un reato severamente sanzionato in diversi stati, come El Salvador, Honduras, Repubblica Dominicana, Haiti e Nicaragua.

2. Il precedente: la sentenza C-355 del 2006

Prima di passare all'analisi della recente pronuncia della Corte costituzionale colombiana C-355 del 2022, occorre ripercorrere brevemente le tappe che l'hanno preceduta.

Come anticipato, la Corte si era già espressa in un importante precedente storico nel 2006. Questa sentenza, per quanto innovativa nel contesto in cui si inseriva, non aboliva completamente il reato di interruzione volontaria della gravidanza, ma si limitava a prevedere solo alcune ipotesi tassative che giustificassero la condotta, e dunque che escludessero la commissione del reato.

Tuttavia, nel contesto sociale e temporale in cui è stata emanata, la sentenza del 2006 appariva particolarmente inaspettata e significativa. Infatti, fino alla sua emanazione, non solo l'aborto era considerato *tout court* un reato punito con la reclusione, ma la di poco precedente Legge 890 del 2004 aveva persino aumentato le sanzioni previste nelle fattispecie penali contenute nella parte speciale del Codice Penale, incluso dunque quella di cui l'art.122 c.p.¹².

La Corte veniva citata in merito alla compatibilità con la Costituzione colombiana degli artt. 122, 123, 124 e 32 numero 7 c.p., in quanto gli attori ritenevano che queste norme violassero tanto i diritti garantiti a livello costituzionale – come il diritto alla dignità, all'autonomia riproduttiva e al libero sviluppo della personalità della donna –, che quelli tutelati dal Codice Penale e dai trattati di diritto internazionale che tutelano i diritti umani – come il diritto all'eguaglianza, all'autodeterminazione, alla salute, all'integrità e al diritto a non subire trattamenti disumani e degradanti¹³.

Alla luce della valutazione di tali diritti, la Corte giungeva a ritenere che la norma di cui l'art. 122 c.p., per come era formulata, violasse i principi fondamentali di libertà, autonomia e proporzionalità sanciti dalla Costituzione e dai principali strumenti giuridici. La pronuncia assumeva che la scelta di

¹² Legge 890/2004 di modifica del Codice Penale. Art. 14 «Las penas previstas en los tipos penales contenidos en la Parte Especial del Código Penal se aumentarán en la tercera parte en el mínimo y en la mitad en el máximo. En todo caso, la aplicación de esta regla general de incremento deberá respetar el tope máximo de la pena privativa de la libertad para los tipos penales de acuerdo con lo establecido en el artículo 20 de la presente ley.[...]», http://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic2_col_ley_890_2004.pdf (ultima consultazione 30/5/2022).

¹³ Oltre alla modifica dell'art. 122 c.p. le altre istanze riguardavano l'inapplicabilità degli articoli 123,124, e dell'art. 32 paragrafo n. 7, in quanto si riteneva che non bastasse ridurre le pene nei casi previsti ora dall'attuale art. 122, né si riteneva giusto vietare ad una minore di 14 anni di avere figli. Da ultimo il riferimento allo stato di necessità, che in quanto tale comunque induceva le donne a ricorrere ad aborti insicuri e clandestini. Art. 122 «Aborto» v. nota n. 1; Art. 123 «Aborto senza consenso» - Chi provoca l'aborto senza il consenso della donna o in una donna di età inferiore ai quattordici anni, incorrerà in carcere da quattro (4) a dieci (10) anni; Art. 124 «Attenuanti» - La pena prevista per il reato di aborto è ridotta di tre quarti quando la gravidanza è il risultato di una condotta costituente accesso carnale o atto sessuale senza consenso, abusiva, fecondazione artificiale o trasferimento non consensuale di un ovulo fecondato; Art. 32 n. 7 «Ausencia de responsabilidad - Se obre por la necesidad de proteger un derecho propio o ajeno de un peligro actual o inminente, inevitable de otra manera, que el agente no haya causado intencionalmente o por imprudencia y que no tenga el deber jurídico de afrontar».

una donna di interrompere una gravidanza indesiderata fosse una decisione riguardante l'integrità del proprio corpo, tale da non poter essere penalizzata. In altri termini, la *ratio* della sanzione non era in linea con il diritto al libero sviluppo della sua personalità e autonomia, considerata come massima espressione della dignità umana. Allo stesso modo la sentenza esprimeva preoccupazioni rispetto alla violazione del diritto di uguaglianza, in quanto la penalizzazione della condotta non teneva conto delle forti differenze tra donne – come l'età o le condizioni economiche – e quindi della loro concreta possibilità di affrontare una gravidanza indesiderata.

Il mutamento giurisprudenziale trova le sue radici più profonde nell'evoluzione della percezione dell'aborto e nel consenso sociale, nell'esigenza di uniformarsi alle legislazioni regionali e in quella di conformarsi alle raccomandazioni espresse dai Comitati internazionali¹⁴.

Nonostante le conclusioni a cui giunge la Corte, le cause di giustificazione previste dalla sentenza appaiono da sole alquanto limitative rispetto alla possibilità concreta di interrompere la gravidanza, e di conseguenza poco idonee a tutelare i diritti delle gestanti. La prima, ad esempio, volta a salvaguardare il diritto alla vita e alla salute della donna¹⁵, non tiene conto del fatto che anche la salute mentale possa essere alterata durante la gravidanza tanto da giustificarne l'interruzione. La Corte, infatti, sebbene preveda che questa scriminante non riguardi esclusivamente la lesione della salute fisica della gestante, la obbliga a presentare una certificazione medica comprovante il disagio psicologico. Interrompere la gravidanza appare quindi molto complesso, se non impossibile, dato che la sentenza non prende in considerazione tutti quei casi in cui il problema psicologico, sebbene non rientri in una patologia mentale certificabile, possa rappresentare comunque un disagio o un malessere per la gestante.

Anche la seconda condizione sembra essere particolarmente stringente. Infatti, la malformazione del feto, a cui si fa riferimento al fine di giustificare l'interruzione legale della gravidanza, è solo quella tale da non rendere possibile neppure la sopravvivenza del nascituro. Pertanto, restano escluse tutte le ipotesi in cui le malformazioni, sebbene non siano tanto gravi da compromettere la vita del neonato, comportino comunque oneri gravosi per la madre o per i genitori, tanto dal punto di vista morale che economico.

Di difficile concreta attuazione appare anche la terza causa di giustificazione, che depenalizza l'aborto nel caso in cui la gravidanza sia dipesa da incesto, accesso carnale o atto sessuale senza

¹⁴ Tra cui il Comitato sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione contro le donne, il quale ha sottolineato più volte la necessità di depenalizzare l'aborto anche al fine di contrastare le forme di violenza di genere e il Comitato sui diritti civili, sociali e economici. Cfr. CEDAW, *Observaciones finales sobre el noveno informe periódico de Colombia*, 14 marzo del 2019, https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW/C/COL/CO/9&Lang=En; (ultima consultazione 30/5/2022); CEDAW, *General recommendation No. 35 on gender-based violence against women, updating general recommendation No. 19*, 14 luglio 2017, https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/1_Global/CE-DAW_C_GC_35_8267_E.pdf (ultima consultazione 30/5/2022); COMITATO SUI DIRITTI CIVILI, SOCIALI ED ECONOMICI, *General comment No. 22 (2016) on the right to sexual and reproductive health (article 12 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights)*, 2 maggio 2016, https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=E%2fC.12%2fGC%2f22&Lang=en (ultima consultazione 30/5/2022).

¹⁵ Ad esempio l'articolo 6 del *Patto internazionale sui Diritti civili e politici*, l'articolo 12.1 della *Convenzione per l'eliminazione di ogni forma di discriminazione contro le donne* (CEDAW), e l'articolo 12 del *Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali*.

consenso, inseminazione artificiale o trasferimento non consensuale di ovulo fecondato. Essa, infatti, presuppone che, per poter interrompere legalmente la gravidanza, occorra la previa denuncia degli abusi subiti. Questa condizione costituisce un onere particolarmente gravoso per le vittime; è noto infatti che spesso le donne o le ragazze abusate siano vittime non solo della violenza fisica, ma anche di quella psicologica, che consiste nel timore di essere stigmatizzate e rifiutate nel contesto sociale in cui vivono. Questa circostanza le spinge spesso a tacere sulla gravidanza e a praticare aborti pericolosi e clandestini, che mettono a rischio la loro vita e salute. Rispetto a questa terza scriminante, inoltre, degno di nota è il riferimento alla condotta di inseminazione artificiale abusiva o trasferimento di ovulo fecondato nell'utero¹⁶. La necessità di inserire questa previsione riflette con tutta probabilità la situazione legata al c.d. turismo della procreazione. L'impossibilità di accedere a pratiche di riproduzione artificiale nella maggior parte degli Stati, infatti, spinge le coppie a recarsi nei paesi in cui tali pratiche sono invece consentite. In Colombia non sono presenti leggi chiare che avvallino o vietino tali pratiche, si registrano dunque diversi casi che possono minare la portata dei diritti delle donne, esponendole a rischio di sfruttamento. La Corte costituzionale, con una pronuncia del 2009, ha cercato di mitigare questo pericolo, introducendo alcune condizioni che dovrebbero trovare applicazione nel momento in cui si ricorre a queste procedure¹⁷. Nello specifico stabilisce che, oltre all'età superiore ai quattordici anni e alla buona salute fisica della donna donatrice, un ulteriore requisito dovrebbe essere il carattere volontario e non commerciale della pratica, e la prossimità parentale o amicale dei soggetti coinvolti. Questa pronuncia riflette un dibattito molto ampio in materia, che vede opporsi da un lato le argomentazioni di coloro che approvano l'utilizzo delle tecnologie riproduttive – in quanto in grado di consentire alle famiglie di avere figli anche qualora fosse biologicamente impossibile – dall'altro quelle di chi le rifiuta, sottolineando come i rischi siano maggiori dei benefici¹⁸.

La questione dello sfruttamento è dunque strettamente correlata alla forte differenza tra normative nazionali, e potrebbe essere risolto o mitigato attraverso l'introduzione di una specifica regolamentazione a livello internazionale.

3. La nuova pronuncia: sentenza C- 055 del 2022

In questo stato dell'arte, la sentenza C-355 del 2022 della Corte effettua un passo avanti nella tutela dei diritti delle donne, spingendosi a depenalizzare il delitto di interruzione volontaria della gravidanza – di cui l'art. 122 c.p. – se effettuato entro la ventiquattresima settimana di gestazione (o anche successivamente nei casi già previsti dalla stessa norma).

¹⁶ A. C. ACOSTA, *Maternidad subrogada*, in *Revista Ciencias Biomédicas*, 2, 2010, 91-97. <https://doi.org/10.32997/rcb-2011-3397>; C. A. ROMERO RUBIO, *Maternidad subrogada en el ordenamiento jurídico colombiano. ¿Con qué elementos cuenta el juez para adoptar su decisión?*, in *IUSTA*, 1, 2019, 175-189.

¹⁷ Sentenza del Tribunale colombiano T – 968 del 2009, <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/T-968-09.htm> (ultima consultazione 30/5/2022).

¹⁸ A. DI MARTINO, *Pensiero femminista e tecnologie riproduttive. Autodeterminazione, salute e dignità*, Milano, 2020; M. BARLETTA, *Recensione a A. Di Martino, Pensiero Femminista e tecnologie riproduttive. Autodeterminazione, salute, dignità*, Milano, 2020, pp. 212, in *Nomos – Le attualità nel diritto*, 1, 2021, 1-7; L. BATTAGLIA, *La cultura femminista di fronte alla sfida delle nuove tecnologie riproduttive*, in *Global Bioethics*, 5, 1992, 117-125.

La pronuncia segna un punto decisivo nell'affermazione dei diritti sessuali e riproduttivi delle donne in Colombia e, più in generale, nell'uguaglianza di genere nei paesi dell'America Latina. Infatti, essa riflette le battaglie che molte associazioni femministe stanno avanzando in questa regione del mondo per un maggiore riconoscimento dei diritti delle donne. In proposito, va ricordato che a partire dal 2018 in tutta l'America Latina ha preso piede una campagna che ha avuto il pregio di sensibilizzare l'opinione governativa, tanto da spingere diversi governi a modificare alcune norme o a introdurre di più favorevoli (tra questi, Argentina Messico, Ecuador, Uruguay, Cuba e Guyana)¹⁹. In Colombia ha avuto un ruolo decisivo il movimento "Causa Justa", che ha influenzato l'emana-zione della sentenza in commento, e dunque la revisione legislativa. A riguardo la Corte, esortando le autorità pubbliche a implementare a livello nazionale i dettami della sentenza, raccomanda che le politiche includano I) la divulgazione chiara delle opzioni che sono a disposizione della gestante prima, durante e dopo la gravidanza II) l'eliminazione degli ostacoli che impediscono il diritto di usufruire agevolmente dei diritti sessuali e riproduttivi III) la previsione di strumenti di pianifica-zione e prevenzione della gravidanza IV) lo sviluppo di programmi di educazione in materia di educazione sessuale e riproduttiva per tutte le persone V) la previsione di mezzi che accompagnino le donne a ricorrere anche all'adozione e che assicurino che i diritti dei bambini nati vengano tutelati. La scelta di modificare questa disposizione si basa su diversi presupposti, i quali prendono in consi-derazione non solo l'andamento sociale – che ha avuto un forte impatto –, ma anche altri fattori, come le trasformazioni normative e giurisprudenziali, la comparazione con altri sistemi governativi e le raccomandazioni dei comitati internazionali²⁰.

Per giungere a questa decisione, la Corte è partita da un'attenta analisi degli articoli della Costitu-zione, al fine di operare un bilanciamento tra gli interessi coinvolti: da un lato i diritti della gestante, dall'altro il diritto alla vita in gravidanza (bene giuridico protetto dall'art. 122 c.p.). Questo diritto è tutelato a più livelli: dalla Costituzione colombiana all'art 11, dall'art. 4.1 della Convenzione Intera-mericana dei Diritti Umani, dal diritto consuetudinario dei diritti umani e dai trattati internazionali. Esso è espresso nell'art. 3 della Dichiarazione Universale dei Diritti Umani e nell'art. 6.1 del Patto Internazionale sui Diritti Civili e Politici²¹. Tuttavia, la Corte rileva che sebbene si tratti di un diritto inviolabile, occorre che esso venga graduato in considerazione dei diritti della madre, come quello

¹⁹ In America Latina la battaglia a favore dell'interruzione volontaria della gravidanza, e quindi della decrimina-lizzazione del reato di aborto, è stata portata avanti da diversi movimenti di matrice femminista e da numerose organizzazioni della società civile. In Argentina ad esempio un forte impatto ha avuto la campagna "La marea verde", che si è estesa in tutta la regione, influenzando anche l'attivismo in Colombia. In proposito, C. BAZÀN, *La «marea verde» del aborto toma impulso en América Latina*, in *efeminista*, 2021, <https://efeminista.com/marea-verde-aborto-america-latina/> (ultima consultazione 30/5/2022); M. ACOSTA, *Activismo feminista en instagram. El caso de la campaña nacional por el derecho al aborto legal seguro y gratuito en argentina*, in *Perspectivas de la comunicación*, 13, 2020, 29-4, <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-48672020000100029>.

²⁰ Cfr. Nota 6.

²¹ Art. 11 Cost. colombiana «El derecho a la vida es inviolable. No habrá pena de muerte»; Art. 4.1 Convenzione americana dei diritti dell'uomo «Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará pro-tegido por ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitra-riamente» Art. 3 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo «Ogni individuo ha diritto alla vita, alla libertà ed alla sicurezza della propria persona»; Art. 6.1 Patto internazionale sui diritti civili e politici «Il diritto alla vita è inerente alla persona umana. Questo diritto deve essere protetto dalla legge. Nessuno può essere arbitraria-mente privato della vita».

alla salute e all'autodeterminazione. Questa considerazione si pone in linea con quanto già statuito dalla Corte Interamericana dei Diritti Umani, la quale ha sviluppato il concetto di protezione graduale e incrementale della tutela del diritto alla vita. Il sistema delineato dalla Corte Interamericana implica che il diritto alla vita non è assoluto, e che pertanto debbano essere previsti alcuni termini entro cui l'esecuzione dell'aborto è legale²².

La ricerca di questi termini, entro cui si realizzerebbe un corretto bilanciamento tra il diritto all'interruzione della gravidanza e il diritto alla vita, è ancora oggi oggetto di dibattito. Sul punto non c'è un'opinione univoca: alcuni Stati fissano questo momento già a partire dal concepimento, altri fanno riferimento allo *standard* della c.d. autonomia fetale (come in Italia), altri ancora allo *standard* della viabilità del feto (USA, Paesi Bassi e Giappone), che si assesta intorno alla ventiquattresima settimana²³. Quest'ultimo criterio è quello che viene adottato dalla sentenza in commento, la quale individua la *ratio* di tale termine attraverso un'analisi comparata delle pronunce emanate in materia in altre giurisdizioni. Ad esempio, viene fatto riferimento alle conclusioni raggiunte nelle sentenze *Roe v. Wade (1973)* e *Planned Parenthood v. Casey (1992)*, della Corte Suprema degli Stati Uniti, in cui venivano spiegati i motivi scientifici della scelta del limite delle ventiquattro settimane di gestazione.²⁴

Inoltre, a prescindere dalla sua validità scientifica, il termine di ventiquattro settimane rappresenta secondo la Corte un modo concreto per tutelare la libertà di autodeterminazione delle donne, e per prevenire il ricorso all'aborto clandestino, considerato un problema di salute pubblica²⁵.

Attraverso queste considerazioni, la sentenza del 2022 giunge a riflettere anche sulla *ratio* della pena, e sul principio secondo cui questa dovrebbe propendere verso la rieducazione del reo. In questi termini, prendendo in considerazione l'esigenza di rispettare i diritti umani di tutti gli individui, la Corte giudica anacronistico e privo di ragione condannare una donna *tout court* per il fatto di voler interrompere una gravidanza non desiderata al di fuori delle scriminati previste dall'art. 122. del Codice Penale. Viene sottolineata l'importanza della libertà, soprattutto delle più giovani, di prospettarsi una vita diversa e non imposta, sorpassando vecchie convenzioni e ruoli di genere.

²² Sentenza della Corte Interamericana dei Diritti Umani, *Caso di Artavia Murillo et al. c. Costa Rica*, del 28 novembre 2012. Altre sentenze sul tema sono: T-171 del 2007, T-209 del 2008, T-388 del 2009, T-585 del 2010, T-627 del 2012, T-532 del 2014, T-931 del 2016, C-754 del 2015 e C-327 del 2016.

²³ M. BERER, *Abortion Law and Policy Around the World: In Search of Decriminalization*, in *Health and human rights*, 19, 2017, 13-27; A. R. BENEGIAMO, *Aborto in Italia: perché 90 giorni?*, in *LeTrattative*, 2022, <https://www.letrattative.it/2022/02/aborto-italia-perche-90-giorni.html> (ultima consultazione 30/5/2022); R.L., LODDO, *I Greci e l'aborto fra teoria politica e prassi medica. Per una rilettura di Platone, Aristotele e Ippocrate*, in *Erga-Logoi. Rivista di storia, letteratura, diritto e culture dell'antichità*, 1, 2014, 105-13; A. GUILLAUME, C. ROSSIER, P. REEVE, *Abortion around the world. An overview of legislation, measures, trends, and consequences*, in *Population*, 73, 2018, 217-306.

²⁴ Tuttavia, la recente pronuncia della Corte Suprema (*Dobbs, State Health Officer of the Mississippi Department of Health, et al. v. Jackson Women's Health Organization et al.*, No. 19-1392, 597 U.S.2022) del 24 giugno 2022, ha stabilito che la Costituzione degli Stati Uniti non conferisce il diritto all'aborto, risolvendosi conseguentemente ad operare l'*overruling* delle risalenti pronunce. È possibile consultare la sentenza al link https://www.supreme-court.gov/opinions/21pdf/19-1392_6j37.pdf.

²⁵ In proposito cfr. Sentenze T - 760 del 2008, C-313 del 2014 e T-361 del 2014. Si fa riferimento agli artt. 49, 42 e 16 della Costituzione, relativi alla tutela della salute, al diritto alla famiglia e alla libera espressione della propria personalità.

Da queste considerazioni è possibile cogliere la rilevanza della sentenza rispetto ai diritti delle donne. Essa, infatti, oltre a rappresentare un momento radicale in Colombia, costituisce un tassello fondamentale nel riconoscimento della parità di genere, potendo fungere da esempio per altri stati anche non appartenenti all'America Latina.

Il riconoscimento dei diritti sessuali e riproduttivi delle donne a livello internazionale è un argomento complesso, che riguarda anche i paesi più evoluti. Ad esempio, basti pensare che attualmente in Italia, e in molti paesi dell'Unione Europea, il termine entro cui è possibile interrompere legalmente una gravidanza si assesta intorno alla dodicesima settimana.

3. 1. Il bilanciamento dei diritti che effettua la Corte rispetto all'obiezione di coscienza

La nuova pronuncia della Corte deve essere letta in parallelo con il rischio che pone l'obiezione di coscienza da parte dei medici. L'obiezione di coscienza è una libertà che deriva dal diritto di credere in una determinata religione o in un culto, e dunque di opporsi a pratiche che siano in contrasto con la propria morale, benché contenute in leggi o pronunce giurisprudenziali. A livello internazionale questo diritto è tutelato da alcuni strumenti giuridici quali il Patto sui diritti civili e politici e la Convenzione americana sui diritti umani. (art. 18 e art. 12)²⁶. Nella legislazione colombiana questo diritto è sancito da diversi articoli della Costituzione, i quali fanno riferimento alla libertà di coscienza, di espressione, di culto e allo sviluppo della propria personalità.²⁷

Al fine di mitigare il rischio di compromettere eccessivamente i diritti della gestante, la giurisprudenza ha contribuito a segnare i limiti entro cui la libertà di pensiero dei medici trova spazio rispetto al diritto alla salute riproduttiva delle donne. In questo senso, la sentenza C-355 del 2006²⁸ ha svolto un ruolo decisivo, in quanto ha specificato la condotta che un medico obiettore è tenuto ad osservare nel caso di richiesta di interruzione volontaria di gravidanza. In primo luogo occorre che il medico fornisca una motivazione espressa, debitamente registrata da parte del sistema sanitario nazionale. In secondo luogo, il medesimo ha l'obbligo di indirizzare immediatamente la donna richiedente presso un altro medico disposto ad operarla. I professionisti sanitari hanno infatti

²⁶ Art. 18 Patto sui diritti civili e politici, «1. Ogni individuo ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione. Tale diritto include la libertà di avere o di adottare una religione o un credo di sua scelta, nonché la libertà di manifestare, individualmente o in comune con altri, e sia in pubblico sia in privato, la propria religione o il proprio credo nel culto e nell'osservanza dei riti, nelle pratiche e nell'insegnamento [...] 3. La libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo può essere sottoposta unicamente alle restrizioni previste dalla legge e che siano necessarie per la tutela della sicurezza pubblica, dell'ordine pubblico e della sanità pubblica, della morale pubblica o degli altrui diritti e libertà fondamentali [...]»; Art. 12 Convenzione americana dei diritti dell'uomo, Libertà di coscienza e religione 1. Ognuno ha diritto alla libertà di coscienza e religione [...] 3. La libertà di manifestare la propria religione o il proprio credo può essere soggetta solo alle limitazioni prescritte dalla legge e necessarie a proteggere la sicurezza, l'ordine, la salute o la morale pubblica o gli altrui diritti o libertà [...].»

²⁷ Art. 18 Cost. «Se garantiza la libertad de conciencia. Nadie será molestado por razón de sus convicciones o creencias ni compelido a revelarlas ni obligado a actuar contra su conciencia; 19 - Se garantiza la libertad de cultos. Toda persona tiene derecho a profesar libremente su religión y a difundirla en forma individual o colectiva. Todas las confesiones religiosas e iglesias son igualmente libres ante la ley. 20. Se garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial, y la de fundar medios masivos de comunicación. Estos son libres y tienen responsabilidad social. Se garantiza el derecho a la rectificación en condiciones de equidad. No habrá censura».

²⁸ Similmente alla legge Cilena v. *Introduzione*.

l'obbligazione etica, costituzionale e legale di rispettare i diritti della gestante. La Corte chiarisce inoltre che la possibilità di opporsi è garantita solo alle persone fisiche; un ospedale o una clinica non dovrebbero dunque rifiutarsi di garantire la fruibilità del servizio. Questi oneri rappresentano quindi una garanzia di accesso all'interruzione volontaria della gravidanza, che accanto al ruolo svolto dal sistema sanitario nazionale, dovrebbe permettere alle donne di abortire legalmente²⁹.

4. Conclusioni

La sentenza C-055 del 2022 della Corte costituzionale colombiana rappresenta un passo importante nell'affermazione dei diritti sessuali e riproduttivi delle donne. Come già accaduto in altri paesi dell'America Latina, essa si pone come risultato di un cambiamento socio-culturale in corso, volto a riconoscere la parità di genere, e a elidere gli ormai anacronistici pregiudizi che ruotano intorno ai concetti di ruolo tra uomo e donna. Attraverso l'analisi dei precedenti giurisprudenziali, delle norme nazionali, regionali e internazionali, la pronuncia illustra le ragioni che sono alla base della scelta di depenalizzare l'interruzione volontaria della gravidanza entro la ventiquattresima settimana di gestazione. Il filo conduttore comune è rinvenibile nella necessità di riconoscere alle donne il pieno diritto di esprimere e sviluppare la propria personalità, senza discriminazioni, e nel pieno rispetto del diritto alla salute e alla dignità umana. Come visto, le considerazioni della sentenza in commento sono le medesime di quelle già espresse nel precedente del 2006, che già avevano portato a riconsiderare la portata della norma penale di cui l'art. 122 c.p., prevedendo tre cause che giustificassero la commissione del reato. Questa modifica, tuttavia, era apparsa insufficiente a garantire il pieno soddisfacimento dei diritti sessuali e riproduttivi, non solo perché continuava a sanzionare la condotta al di fuori dei casi previsti, ma anche perché questi casi ponevano delle limitazioni così stringenti tali da non consentire in realtà la possibilità di interrompere la gravidanza in atto.

L'ampliamento delle cause che escludono il reato posto in essere dalla Corte nel 2022 rappresenta quindi un passaggio importante, che si auspica possa avvenire anche in altri paesi non solo dell'America latina. I diritti sessuali e riproduttivi rappresentano la linea di demarcazione nella parità di genere. Questi sono tutelati a più livelli, eppure fanno parte di un ambito in cui il diritto internazionale, scontrandosi con le realtà e le morali nazionali, non riesce ad avere effettiva influenza. La Risoluzione n. 2469 del 2019 del Consiglio di Sicurezza (parte dell'Agenda Donne, Pace e Sicurezza), ad esempio, nonostante affronti il problema e incoraggi i governi ad adottare misure di prevenzione e riparazione per le vittime di abuso sessuale nei conflitti, non fa alcun esplicito riferimento alla possibilità che queste possano legalmente ricorrere all'aborto. Questo limite, per quanto comprensibile nelle politiche del Consiglio, non solo crea discriminazioni tra donne

²⁹ Sentenza T- 209 del 2008; S. MEDINA, *La objeción de conciencia frente a la interrupción voluntaria del embarazo en Colombia*, in *Revista Academia & Derecho*, 18, 2019, 105 - 126 <https://revistas.unilibre.edu.co/index.php/academia/article/view/5999> (ultima consultazione 30/5/2022); A. C. GONZALES VELEZ, *Objeción de conciencia, bioética y derechos humanos: una perspectiva desde Colombia*, in *Revista de Bioética y Derecho Perspectivas Bioéticas*, 42, 2018, 1-22, <http://scielo.isciii.es/pdf/bioetica/n42/1886-5887-bioetica-42-00105.pdf> (ultima consultazione 30/5/2022).

appartenenti a territori diversi, ma genera anche rischi legati alla tutela dei diritti dei figli nati a seguito della violenza.