

02/05/2002

parere N° 2/2002

Parere della Commissione nazionale d'etica sulla soluzione dei termini

1. Premesse

In occasione della votazione del 2 giugno 2002, il popolo svizzero sarà chiamato ad esprimersi su due proposte di legge concernenti una nuova regolamentazione dell'interruzione di gravidanza. Si tratta segnatamente della proposta del Parlamento sull'introduzione di una soluzione dei termini (di seguito „soluzione dei termini“) e dell'iniziativa popolare „Per la tutela di madre e bambino“. La soluzione dei termini prevede sostanzialmente un allentamento delle disposizioni contenute negli articoli 118-121 del Codice penale svizzero, mentre l'iniziativa chiede un loro inasprimento.

La Commissione nazionale d'etica per la medicina umana funge da organo orientativo e chiarificatore nell'ambito del dibattito pubblico sulla questione. Due ragioni hanno indotto la Commissione ad occuparsi della tematica dell'interruzione di gravidanza e, segnatamente, delle proposte riguardanti la regolamentazione giuridica di questo settore della prassi medica. Da un lato, la regolamentazione giuridica dell'interruzione di gravidanza assume una valenza fondamentale per l'etica in campo medico. La gravidanza indesiderata genera, infatti, una situazione complessa e pluridimensionale sotto il profilo morale. La Commissione ha avvertito la necessità di chiarire quali fossero i valori importanti al centro del dibattito. D'altro lato, tra la tutela dell'embrione umano *in vitro* e la tutela della gravidanza sono stati individuati nessi etici, oggetto di esame. Al contempo, la Commissione si è occupata attivamente della ricerca in materia di embrioni residui. La Commissione, in quanto gruppo interdisciplinare a composizione eterogenea, ha ritenuto importante chiarire le affinità e le differenze esistenti tra l'interruzione di gravidanza e la ricerca sugli embrioni.

La Commissione ha studiato e discusso in maniera approfondita entrambe le proposte e ha valutato le implicazioni di ordine etico e i loro effetti. Con il suo avviso, essa intende informare l'opinione pubblica della sua visione della problematica della gravidanza indesiderata e aprire il dibattito sulle considerazioni derivanti dalle analisi delle due proposte di legge.

2. Retrospettiva storica

Manifestamente, le gravidanze non desiderate sono sempre state un problema per l'umanità. I primi accenni a pratiche abortive si trovano, infatti, già in alcuni papiri egiziani e in un testo di legge dell'antica Mesopotamia. Nella Grecia antica l'aborto era praticato, anche se il giuramento di Ippocrate si distanziava in modo netto da tale pratica. Per i Romani, l'aborto era un reato solo a determinate condizioni, cioè se, con tale pratica, si privava un padre di un figlio legittimo.

Successivamente, i popoli germanici, che applicavano il diritto consuetudinario, punivano le infrazioni alla legge in base ad un sistema di pene pecuniarie. Chi, ad esempio, recava danno ad una donna incinta, causandole un aborto spontaneo, era punito con un'ammenda.

La questione dell'interruzione di gravidanza si situa in un contesto sempre più ampio. Con la diffusione del Cristianesimo, la Chiesa dei primi secoli iniziò ad interessarsi anche alle questioni legate all'aborto nell'ambito della sua comprensione dell'essere umano e del senso della vita. Quest'ultimo fu considerato un omicidio e perseguito con sanzioni ecclesiastiche.

Sotto l'influsso della dottrina aristotelica dell'anima vi furono lunghe discussioni per determinare se il nascituro avesse un'anima già al momento del concepimento o se l'anima fosse infusa solo in un secondo tempo (ossia al 40° giorno per i *maschi*, all'80° per le *femmine*). L'aborto di un nascituro dotato di anima era considerato un reato molto più grave dell'aborto di un nascituro privo di anima. Questa concezione è rimasta in vigore nel diritto canonico cattolico fino al 1869. È soltanto allora che la distinzione tra feto animato e feto inanimato venne bandita dalla giurisprudenza ecclesiastica.

Nella giurisdizione *laica*, l'aborto fu perseguito dal 1532, anno in cui Carlo V promulgò l'ordinamento giudiziario imperiale, secondo cui l'aborto di un bambino vivo era punito con la pena di morte. Il documento non definisce però a partire da quando un bambino poteva essere considerato vivo e in alcuni passaggi confonde aborto e infanticidio. La confusione è comprensibile, poiché quello che oggi consideriamo aborto o aborto spontaneo non era vissuto allora come tale. Per la società, infatti, una gravidanza era manifesta solo quando vi erano segni visibili (ossia il «pancione») e le donne stesse la percepivano solo con i primi movimenti del bambino (al 5° o 6° mese di gravidanza).

L'interruzione del ciclo mestruale non equivaleva allora automaticamente all'inizio della gravidanza; la ricomparsa delle mestruazioni due mesi dopo (o oltre) non era vissuta come un aborto spontaneo, bensì come il segno che il sangue coagulato aveva ricominciato a fluire. L'impiego di mezzi per „far rifluire il sangue” in questa prima fase della gravidanza non poteva essere considerato dall'autorità una pratica abortiva.

L'ordinamento giudiziario imperiale di Carlo V fu applicato su tutto il territorio dell'impero tedesco fino all'adozione, nel 1871, del codice penale del Reich. A quel momento, grazie alle scoperte scientifiche nel campo della fisiologia, anatomia ed embriologia, i nessi tra concepimento, gravidanza e parto erano diventati più chiari ed era possibile fare una distinzione tra contraccezione, interruzione della gravidanza e infanticidio. Nelle disposizioni legali di allora, l'aborto era chiaramente vietato e veniva punito con la reclusione o con la detenzione. Lo stesso dicasi per la legislazione svizzera che prevedeva l'applicazione di disposizioni differenziate nei diversi Cantoni. In tutte le legislazioni cantonali l'aborto venne comunque considerato reato.

3. La legislazione attualmente in vigore

La situazione cambiò con l'adozione, nel 1942, del nuovo Codice penale applicabile in tutta la Svizzera. Il testo prevedeva in determinate situazioni l'impunità in caso di interruzione di gravidanza. Qui di seguito viene presentata una breve sintesi degli articoli 118-121 che contengono le disposizioni in materia di interruzione della gravidanza.

L'articolo 118 del Codice penale svizzero stipula che la persona incinta, che causa l'aborto con i propri mezzi o con l'aiuto di terzi, è punita con la detenzione. L'articolo 119 prevede che l'interruzione della gravidanza procurata da terze persone è punita con la reclusione o la detenzione. Il Codice penale definisce chiaramente l'aborto come un reato. In presenza di certe motivazioni, l'interruzione della gravidanza non è punibile, cioè se praticata per preservare la madre da un pericolo, non altrimenti evitabile, che ne minacci la vita nel caso di prosecuzione della gravidanza. L'articolo 120 stipula in proposito: «Non vi è aborto nel senso del presente Codice quando la gravidanza sia interrotta in seguito ad atti praticati da un medico patentato con il consenso scritto della donna incinta e su parere conforme di un secondo medico patentato, allo scopo di preservarla da un pericolo, non altrimenti evitabile, che minacci la vita stessa della madre oppure minacci seriamente la salute di lei d'una menomazione grave e permanente».

Il testo non precisa la natura del pericolo né definisce cosa si intenda per «minaccia seria di una menomazione grave e permanente». Non vi è inoltre alcuna menzione di un eventuale termine entro il quale un'interruzione di gravidanza può essere praticata.

Benché il testo in questione risultasse già nel 1942, anno della sua adozione, uno dei più liberali d'Europa alla luce della soluzione delle indicazioni, oggi giorno, considerando le mutate condizioni nella società, la Svizzera figura tra i Paesi europei che prevedono un'indicazione medica restrittiva per l'interruzione non punibile della gravidanza. Solo in pochi Paesi sono al momento in vigore norme più restrittive in materia.

Le disparate disposizioni cantonali d'esecuzione relative ai suddetti articoli del Codice penale e la diversa interpretazione del concetto di salute hanno fatto nascere in Svizzera una prassi assai eterogenea in materia di aborto. Accanto a Cantoni che hanno adottato un'interpretazione liberale delle disposizioni, vi sono Cantoni che prediligono un'interpretazione restrittiva, nei quali era quasi impossibile per una donna incinta interrompere la gravidanza. Questa situazione è all'origine del cosiddetto „turismo abortivo“ dai Cantoni più restrittivi ai Cantoni più liberali o addirittura all'estero. Tale disparità di trattamento delle donne che vivono una gravidanza indesiderata è stata considerata sempre più ingiusta e incomoda.

Attualmente, in quasi tutti i Cantoni le donne possono interrompere la gravidanza più o meno legalmente, sebbene gli articoli del Codice penale del 1942 siano tuttora applicabili.

Negli anni Settanta, a seguito delle trasformazioni del tessuto sociale nel senso di una crescente liberalizzazione, si è tentato di introdurre una modifica delle disposizioni di legge. L'iniziativa popolare per l'„interruzione di gravidanza“ fu respinta nettamente mentre l'iniziativa sulla soluzione dei termini fu respinta di stretta misura nella votazione popolare del 1977. L'idea dell'introduzione della soluzione dei termini è stata rilanciata solo nel 1993. L'iniziativa parlamentare della Consigliera Barbara Haering Binder, che prevede la depenalizzazione dell'interruzione della gravidanza nei primi tre mesi, è stata approvata dal Parlamento e sarà oggetto della votazione popolare del prossimo 2 giugno.

4. I principali aspetti della proposta di revisione di legge

Le disposizioni concernenti l'interruzione di gravidanza previste nella soluzione dei termini proposta dal Parlamento non intendono modificare il principio sancito dall'attuale Codice penale. L'aborto continuerà a costruire un reato. Tuttavia, una donna incinta che non desidera la gravidanza avrà la facoltà di decidere entro un dato termine se può o desidera proseguire o meno la gravidanza. Questa è la riflessione di fondo della soluzione dei termini. Il punto saliente è l'esclusione dell'ingerenza dello Stato sulla donna incinta per costringerla a portare avanti una gravidanza e, di conseguenza, l'insussistenza del reato se l'azione avviene entro un determinato termine e a determinate condizioni (articolo 119).

Il nuova disposizione prevista dalla soluzione dei termini tiene quindi conto di due aspetti, ovvero dell'autonomia della donna incinta e della tutela dell'essere vivente non ancora nato.

Gli articoli 118 e 120 servono a proteggere la gravidanza ed elencano in modo dettagliato gli obblighi del medico prima di praticare un'interruzione della gravidanza. Il medico è tenuto a condurre personalmente un colloquio approfondito nel corso del quale spiega all'interessata i rischi dell'intervento. La donna riceve una guida che contiene l'elenco dei consultori disponibili gratuitamente, l'elenco delle associazioni e dei centri che offrono sostegno morale e materiale. Inoltre il medico deve fornire informazioni circa la possibilità di affidare il bambino in adozione.

Un'attenzione particolare è rivolta alle minorenni incinte che devono rivolgersi ad un consultorio specializzato prima di un'interruzione della gravidanza. La disposizione in questione mira a proteggere sia la giovane sia l'essere vivente non ancora nato.

L'iniziativa popolare „per madre e bambino” invece intende vietare nella maggior parte dei casi l'interruzione della gravidanza. Essa non costituirebbe reato solo nel caso in cui la madre fosse esposta ad un pericolo imminente non altrimenti evitabile. Neppure l'interruzione di gravidanza in seguito a uno stupro è ammessa. Il Consiglio federale e il Parlamento respingono l'iniziativa.

5. Parere

Nel corso della discussione sulle diverse problematiche sono emersi i seguenti punti cui la Commissione attribuisce particolare rilevanza:

- (1) Una regolamentazione dell'interruzione di gravidanza persegue non solo l'obiettivo dell'integrità della donna incinta, ma anche quello della tutela dell'essere vivente non ancora nato. Entrambi gli obiettivi si situano in un rapporto conflittuale e non è possibile venirne a capo tramite una semplice ponderazione, cioè ponendo da un lato l'obiettivo del „diritto alla vita del nascituro” e dall'altro l'„autonomia della donna incinta”. La regolamentazione giuridica deve porre piuttosto sullo stesso piano entrambi gli obiettivi.
- (2) La legge sulla soluzione dei termini tende verso questa direzione poiché non legalizza semplicemente l'interruzione di gravidanza, che di fatto permane un reato previsto dal Codice penale. Solo in presenza di determinate circostanze l'interruzione di gravidanza non costituisce reato. In tal modo si vuole sottolineare che non si tratta di una decisione da prendere con facilità e tanto meno di introdurre per la donna incinta il principio dell'arbitrarietà.

- (3) Con l'introduzione dell'obbligo di consulenza per le donne incinte secondo un modello diverso da quello tedesco, la legge vuole ulteriormente sottolineare l'orientamento proposto. La libertà di scegliere se interrompere o portare a termine una gravidanza può essere estremamente gravosa. L'obbligo della consulenza medica per legge è da intendersi come un sostegno per l'interessata.
- (4) Solo la donna incinta è in grado di comprendere il significato di una gravidanza indesiderata per se stessa e per la sua vita, lei soltanto è nelle condizioni di potere valutare pienamente le ripercussioni sulla sua vita. Di conseguenza, solo la donna incinta, consapevole del significato della gravidanza, è in grado di prendere una decisione. Con la soluzione dei termini viene riconosciuta l'autonomia morale della donna incinta, ovvero la sua capacità di decidere in modo responsabile su come affrontare la situazione di conflitto morale.
- (5) Considerati i precedenti punti, la soluzione dei termini che sancisce entro un dato termine l'autonomia decisionale della donna è da preferire alla soluzione delle indicazioni. In quest'ultimo caso, la decisione circa la possibilità dell'interruzione non punibile della gravidanza è delegata ad altre istanze.
- (6) La soluzione dei termini non garantisce che la decisione della donna incinta sia libera e autonoma e non è escluso che la sua scelta possa essere condizionata da terzi, su pressione dell'ambiente circostante. Gli strumenti giuridici non possono fornire nessuna garanzia circa l'effettiva autonomia della donna. L'aspetto saliente è la tutela dell'integrità personale della donna, il che significa che la donna non può essere costretta contro la sua volontà e in virtù delle sanzioni penali a portare a termine una gravidanza.
- (7) Negli ultimi cinquant'anni, l'opinione della società sul tema dell'interruzione di gravidanza è cambiata gradualmente. Secondo la posizione della maggioranza, la gravidanza indesiderata genera una situazione conflittuale, un grave conflitto che non può essere risolto sotto la minaccia di pena. Questo nuovo approccio della tematica dell'interruzione di una gravidanza indesiderata ha determinato una crescente liberalizzazione. Come per altri aspetti, la legislazione è stata superata dalla realtà sociale. La mancanza di armonia tra il diritto vigente e la realtà sociale, accettata o perlomeno tollerata dalla maggioranza, ha attirato su di sé critiche crescenti e proprio per questa discrepanza tra normativa e realtà la legge ha rischiato di perdere la sua credibilità. Adesso, dal punto di vista politico e da quello giuridico i tempi sono maturi per introdurre una nuova regolamentazione dell'interruzione della gravidanza nella direzione suggerita dalla soluzione dei termini.
- (8) Quanto all'interruzione di gravidanza, nella nostra società pluralista coesistono varie concezioni parallele, dalla liberalizzazione più ampia dell'aborto al suo più netto rifiuto. Tutte si riferiscono a valori fondamentali sia etici che morali. Poiché, per tale problematica, non esiste una posizione morale vincolante e accettata da tutti, il diritto serve in questo caso a far convivere le divergenze e a mantenere la pace sociale. Serve inoltre ad affrontare la discussione in modo più oggettivo se si tiene conto della differenza tra legge e morale e se si considera il particolare e ristretto compito della legge: con la coazione la legge non può risolvere i conflitti morali in nessuno dei due sensi. Nel caso del conflitto legato all'interruzione della gravidanza, la legge può mirare solo a una regolamentazione che tenga opportunamente conto dei due obiettivi antitetici. Una legislazione liberale rappresenta un passo in questa direzione.
- (9) A priori non è possibile escludere eventuali forme di „abuso“ derivanti dall'allentamento delle disposizioni in materia di interruzione della gravidanza.

D'altro canto, questi timori non possono mai giustificare una coazione da parte dello Stato sulla donna incinta a danno della sua integrità di persona.

Viste le precedenti considerazioni di natura etica, la Commissione condivide la riflessione di fondo su cui si basa la soluzione dei termini. Pertanto, essa ritiene che alla donna che affronta una gravidanza non desiderata debba essere riconosciuta la facoltà di decidere autonomamente entro un certo termine se portare a termine la gravidanza o se interromperla. Al contempo, la Commissione intende richiamare l'attenzione su alcuni punti critici connessi con l'attuazione della soluzione dei termini.

6. Punti critici

La capacità di individuare, nel corso del colloquio, le donne incerte e quelle che necessitano di maggiore sostegno professionale per decidere se praticare l'interruzione di gravidanza dipenderà molto dall'esperienza del medico che pratica l'interruzione della gravidanza e che svolge i colloqui di consulenza.

Un certo pericolo sussiste nel fatto che sia lo stesso medico a tenere il colloquio di consulenza e a praticare l'interruzione di gravidanza. Questa situazione potrebbe eventualmente dare origine ad un conflitto d'interessi.

Sarebbe auspicabile che tra il colloquio di consulenza e l'interruzione della gravidanza vi sia un certo intervallo minimo (ad esempio tre giorni), da intendersi come pausa di riflessione.

Sarebbe anche opportuno che la lista dei consultori contenesse anche quei servizi che offrono assistenza *dopo* l'interruzione della gravidanza.

7. Riferimento alla ricerca sugli embrioni

Le gravidanze indesiderate costituiscono una problematica etica *a se stante*, ben distinta dalla problematica attualmente dibattuta della protezione dell'embrione in vitro. Entrambe le discussioni devono pertanto essere condotte separatamente.

Nel caso della gravidanza, oltre al rapporto con l'essere non ancora nato, l'attenzione è puntata sul rapporto della società con la donna incinta. La donna deve essere riconosciuta sia come personalità giuridica e morale sia come soggetto dell'assistenza materna. L'embrione o il feto si trovano nel grembo di una gestante da cui dipende completamente la loro vita. Nel caso della protezione dell'embrione in vitro, si tratta invece di proteggere un uovo fecondato in provetta nei confronti degli interessi della ricerca. Questi interessi sono del tutto contrari all'obiettivo dello sviluppo dell'embrione. Lo scopo, infatti, è di ottenere cellule staminali embrionali tramite una procedura che distrugge inevitabilmente la vita e l'integrità organica dell'embrione.

Nel primo caso, la società decide quando e in quali circostanze l'operato di una donna incinta a discapito dell'embrione o del feto vada punito. Nel caso della ricerca sugli embrioni, la società invece è chiamata a decidere sulla tutela da riconoscere all'embrione in vitro. In questo caso, non vi è un'istanza responsabile della tutela; in assenza di una figura come quella della donna incinta spetta alla società assumersi pienamente la responsabilità della tutela.

Una valutazione etica deve tenere conto degli elementi determinanti ed essenziali della situazione da valutare. Visto che per l'interruzione della gravidanza e la protezione degli embrioni in vitro tali elementi sono diversi, non è possibile far valere gli argomenti etici per entrambi i casi. Non è convincente l'affermazione secondo cui la soluzione dei termini debba essere automaticamente inaccettabile dal punto di vista etico, considerato che la società tutela sin dai primi stadi l'embrione dagli scopi della ricerca. Altrettanto poco convincente è la posizione secondo cui l'aborto non è comunque problematico se anche la vita degli embrioni in vitro non deve necessariamente essere preservata.

8. Ulteriori considerazioni

Per certi aspetti, il nuovo testo di legge è più restrittivo. Spetta ad esempio alle autorità sanitarie cantonali decidere quali istituti potranno praticare in futuro le interruzioni di gravidanza. A seconda del contesto politico, potrebbe essere adottata una prassi molto restrittiva, il che, per i Cantoni che prevedono un'applicazione liberale delle disposizioni in materia di interruzione della gravidanza, può equivalere in futuro a una restrizione. Per le interessate, l'interpretazione restrittiva delle disposizioni precluderebbe anche la libera scelta del medico. La Commissione si augura che il disegno di legge, di per sé liberale, non venga trasformato nell'esatto contrario.

L'obbligo di notifica di ogni interruzione della gravidanza a scopi statistici rappresenta, per i Cantoni che finora non prevedevano tale obbligo, un irrigidimento delle disposizioni. Non c'è dubbio che, in questo caso, le autorità adempiono unicamente il loro obbligo di controllo, che in futuro sarà chiaramente esteso anche e sempre più all'attività dei medici ambulatoriali.

La disposizione penale prescrive con la massima precisione in quali circostanze le azioni o le omissioni debbano essere punite. Tuttavia essa non prevede gli strumenti per poter disciplinare importanti questioni quali la prevenzione, la politica sociale o la necessità di misure in materia di politica della famiglia. Sarebbe auspicabile introdurre i relativi articoli nelle disposizioni cantonali d'esecuzione. La soluzione dei termini si richiama esclusivamente alle circostanze legate a una gravidanza non desiderata.

La Commissione ribadisce che lo scopo effettivo di tutti gli sforzi dev'essere quello di impedire gravidanze indesiderate. Pertanto si rivelano necessari maggiori sforzi a livello di prevenzione. Anche in futuro, l'aborto dovrà restare l'eccezione, la contraccezione invece la regola.