

L'interruzione volontaria della gravidanza in America Latina: spunti recenti dal formante giurisprudenziale

di Sabrina Ragone

Abstract: *Abortion in Latin America: Recent Insights from the Judicial Formant* – This article examines recent developments in the regulation of abortion in Latin America, focusing in particular on the role of the judicial formant. Through a comparative analysis of selected rulings delivered in 2022, 2023, and 2024 by the constitutional courts of Colombia, Peru, and Mexico, alongside the case law of the Inter-American Court of Human Rights, the contribution shows how courts have played a significant role in shaping standards for the protection of reproductive rights. In a region marked by profound regulatory divergences, case law has become a key factor in redefining the balance between the protection of prenatal life and women's fundamental rights.

Keywords: Abortion; Comparative law; Inter-American Court of Human Rights; Latin America; Reproductive rights.

1299

1. Introduzione: divergenze sostanziali, tendenze comuni

La disciplina dell'aborto costituisce sicuramente uno degli ambiti in cui maggiori sono le divergenze tra ordinamenti diversi, perché sono più marcati i *cleavages* ideologici ed etici che portano alla prevalenza di una scelta o di un'altra. Si tratta di uno dei temi di dibattito politico più controversi degli ultimi cinquant'anni: più che una contrapposizione dialettica tra due visioni del valore della vita (fra chi la tutela fin dal concepimento e chi, invece, valorizza l'autonomia della gestante), solleva profondi dilemmi etici, morali, medici, religiosi e giuridici che difficilmente possono essere risolti senza sacrificare, almeno parzialmente, uno dei beni in gioco. Al di là della qualificazione attribuita alla vita intrauterina e indipendentemente dal grado di protezione giuridica che le viene riconosciuta, è innegabile che la questione sia caratterizzata da un'intensa dimensione morale e valutativa. In termini di polarizzazione, ideologizzazione e conflitti, l'America Latina è un'area geografica emblematica di queste fratture e delle differenze normative¹.

In merito a quanto appena indicato, basti ricordare il movimento della *Marea Verde*, che ha svolto un ruolo decisivo nel riattivare il dibattito sull'aborto in tutta la regione. Nel 2018, infatti, migliaia di persone hanno

¹ Cfr. il numero monografico *El derecho al aborto: un tema pendiente en la región*, in *Íconos: Rev. Ciencias Sociales*, 80, 2024; A. Brigo, M. Souza, *Legalizzazione e depenalizzazione sociale dell'aborto in America Latina: un'analisi comparata tra Brasile e Argentina*, in *Nomos*, 2022, 2, 4 ss.

riempito le strade per sostenere il disegno di legge argentino volto a legalizzare l'interruzione volontaria della gravidanza fino alla quattordicesima settimana. In poco tempo il *pañuelo verde*, divenuto simbolo della mobilitazione femminista argentina a favore della riforma legislativa, ha iniziato a diffondersi anche in altri contesti nazionali. In paesi come Cile, Perù, Ecuador, Colombia, Brasile o Messico, lo stesso è stato adottato come emblema di solidarietà e collaborazione tra movimenti diversi, uniti dallo slogan «Educación sexual para decidir, anticonceptivos para no abortar, aborto legal para no morir». Spesso, come in Brasile (dove peraltro sono aumentati molto anche i movimenti conservatori e *anti-choice*)², queste rivendicazioni si sono sovrapposte a quelle femministe, ancorandosi alle lotte per l'uguaglianza e la non discriminazione delle donne.

L'analisi comparata della disciplina dell'interruzione volontaria della gravidanza evidenzia, pur in un contesto che ancora privilegia il divieto penale, un quadro normativo fortemente eterogeneo, caratterizzato dalla coesistenza di modelli regolatori differenti, che riflettono sia la pluralità di approcci legislativi adottati a livello nazionale sia il ruolo crescente svolto dalla giurisprudenza costituzionale e internazionale nella definizione degli *standard* di tutela dei diritti riproduttivi. In linea generale, è possibile ricondurre la regolazione dell'aborto nella regione a tre principali modelli: a) i sistemi fondati su termini gestazionali; b) i sistemi basati su specifiche indicazioni o presupposti e c) i regimi di divieto assoluto.

Nel primo gruppo rientrano quegli ordinamenti che consentono l'interruzione volontaria della gravidanza su richiesta della donna entro un determinato limite temporale di gestazione, prevedendo talvolta ulteriori circostanze che ne consentono la pratica anche oltre tale termine. A questa categoria appartengono, tra gli altri, Argentina, Colombia, Cuba, Messico e Uruguay. In Argentina, ad esempio, la legge n. 27.610 del 2021 ha introdotto un sistema che consente l'aborto su richiesta fino alla quattordicesima settimana di gestazione, prevedendo successivamente alcune indicazioni specifiche; analogamente, in Colombia la Corte costituzionale, dapprima con la sentenza C-355/2006 e, più recentemente, con la decisione C-055/2022 (che qui si analizza), ha progressivamente ampliato l'ambito di liceità dell'interruzione della gravidanza, consentendola liberamente fino alla ventiquattresima settimana e, successivamente, in presenza di determinate condizioni. Anche in Messico si è sviluppato, negli ultimi anni, un processo di progressiva depenalizzazione, promosso in larga parte dalla *Suprema Corte de Justicia de la Nación* (SCJN) e attuato attraverso riforme statali, che ha portato all'adozione di modelli fondati su termini gestazionali in un numero crescente di entità federative. In tali contesti, il modello dei termini rappresenta una modalità regolatoria che tende a riconoscere un più ampio margine di autodeterminazione della donna nelle fasi iniziali della gravidanza, collocandosi in linea con una più ampia evoluzione degli *standard* comparati e regionali in materia di diritti sessuali e riproduttivi.

² C. Márquez Romo, M. Montaña Reyes, *Legisladores y aborto en América Latina: entendiendo la tríada género, religión e ideología*, in *América latina hoy: Rev. ciencias sociales*, 2023, 92 ss. Sui casi di Argentina e Messico, X. Quintero Veloz, *Narrativas antiderechos en los debates parlamentarios sobre la despenalización del aborto en México y Argentina*, in *Debate feminista*, vol. 68, 2024, 3 ss.

Un secondo gruppo di ordinamenti mantiene, invece, un sistema fondato su presupposti specifici, nel quale l'interruzione della gravidanza è ammessa esclusivamente in presenza di determinate condizioni previste dalla legge o dalla giurisprudenza di riferimento. Tali presupposti riguardano generalmente il rischio per la vita o la salute della donna, la gravidanza derivante da violenza sessuale oppure la presenza di gravi anomalie o condizioni di non vitalità fetale. A questo modello appartengono numerosi paesi della regione, tra cui Bolivia, Brasile, Cile (dove è in discussione una legge che introdurrebbe il modello temporale), Costa Rica, Ecuador, Guatemala, Panama, Paraguay, Perù e Venezuela. In tali contesti, la disciplina dell'aborto è spesso contenuta nei codici penali e assume la forma di cause di non punibilità o di eccezioni alla regola generale di criminalizzazione.

Negli ultimi anni, tuttavia, anche in questi ordinamenti si sono registrati processi di parziale liberalizzazione, realizzati attraverso interventi legislativi o pronunce delle Corti costituzionali. Un esempio significativo è rappresentato dal Cile, dove nel 2017 è stata introdotta una riforma che ha depenalizzato l'aborto in tre specifiche ipotesi (rischio per la vita della gestante; non vitalità fetale e gravidanza risultante da stupro) segnando un'importante evoluzione rispetto al precedente regime di divieto assoluto. Analogamente, in altri ordinamenti della regione la giurisprudenza costituzionale ha svolto un ruolo rilevante nel chiarire o ampliare l'interpretazione delle indicazioni previste dalla legge, contribuendo in tal modo a ridefinire i confini della liceità dell'interruzione di gravidanza.

Ad esempio, in Ecuador (sentenza n. 34-19-IN/21 *y acumulados*) nel 2021 la Corte costituzionale ha deciso che cessa di essere punibile il reato di aborto consensuale nei casi di violenza sessuale per tutti i soggetti attivi dello stesso (vale a dire, sia per le donne che sono state vittime di violenza sia per il «medico o altro professionista della salute» che esegua la procedura). Inoltre, poiché anche nel caso di violenza incestuosa la gravidanza si produce senza il consenso della vittima, nell'ambito dell'analisi svolta dalla Corte in merito alla penalizzazione dell'interruzione volontaria della gravidanza nei casi di violenza deve ritenersi che siano incluse anche le situazioni di incesto che costituiscano il reato di violenza incestuosa³ e i casi di inseminazione forzata⁴. Rispetto alle argomentazioni dei ricorrenti relative ad altre possibili eccezioni alla penalizzazione dell'interruzione volontaria della gravidanza, come nel caso di gravi malformazioni fetali, la Corte ha invece applicato un certo *self-restraint*. Ha riconosciuto che possono esistere ulteriori situazioni in cui si configuri una tensione tra principi e diritti costituzionali, ma la loro previsione e regolamentazione rientrano nella sfera della libera configurazione legislativa. Considerata l'estrema complessità del cosiddetto aborto eugenetico, la definizione della sua portata, delle procedure, dei requisiti, dei momenti e delle circostanze richiede infatti una disciplina legislativa che sia il risultato di un'ampia deliberazione democratica da parte dei rappresentanti del popolo, fondata su criteri tecnici

³ §185 della sentenza 34-19-IN/21 *y acumulados*.

⁴ §186 della sentenza 34-19-IN/21 *y acumulados*.

e di salute pubblica, in grado di garantire effettivamente i diritti sanciti dalla Costituzione⁵.

Infine, un terzo gruppo di paesi mantiene regimi di divieto assoluto, nei quali l'aborto è penalmente sanzionato in ogni circostanza, anche nei casi di gravidanza derivante da violenza sessuale, di gravi malformazioni fetali o di rischio per la vita della donna. Tale modello è attualmente presente in un numero limitato ma significativo di ordinamenti, tra cui El Salvador, Honduras, Nicaragua e Repubblica Dominicana. In questi contesti, la criminalizzazione assoluta dell'aborto è spesso rafforzata da disposizioni di rango costituzionale che riconoscono la tutela della vita sin dal concepimento, contribuendo a rendere particolarmente complesso l'avvio di processi di riforma legislativa. Nonostante ciò, tali modelli si collocano in una posizione sempre più isolata rispetto alle tendenze emergenti nel diritto internazionale dei diritti umani e nella giurisprudenza dei sistemi regionali di protezione, che negli ultimi anni hanno progressivamente riconosciuto la rilevanza dei diritti sessuali e riproduttivi come componenti essenziali dei diritti alla salute, alla dignità e all'autodeterminazione.

Nel complesso, l'analisi del quadro normativo regionale evidenzia una dinamica evolutiva caratterizzata da una progressiva transizione verso modelli fondati su termini gestazionali, come dimostrano le recenti riforme adottate in paesi quali Argentina e Uruguay e le decisioni delle Corti apicali in Colombia e Messico. L'evoluzione della disciplina dell'aborto nella regione appare sempre più influenzata non soltanto dall'intervento del legislatore, ma anche dall'attività interpretativa e di controllo delle Corti costituzionali/supreme e degli organi giurisdizionali internazionali, che contribuiscono in modo significativo alla definizione degli *standard* giuridici applicabili in materia di diritti riproduttivi.

In misura crescente, come è evidente, sono le Corti a intervenire per definire la portata della legittimità dell'aborto e l'ampiezza dei diritti sessuali e riproduttivi, non solo a livello nazionale⁶, ma anche sovra- e internazionale⁷, come dimostra la recente giurisprudenza interamericana, caratterizzata da un livello di polarizzazione estrema delle posizioni contrapposte. Tuttavia, questo protagonismo solleva interrogativi rilevanti, sia in termini di legittimazione democratica sia rispetto alla loro effettiva capacità di incidere su contesti sociali e istituzionali caratterizzati da forti disuguaglianze e resistenze politiche.

Colombia, Perù e Messico testimoniano altresì il ruolo protagonista della giurisprudenza nell'ambito di un progressivo processo di riconoscimento dei diritti riproduttivi, in risposta a istanze sociali che non trovano soddisfazione nelle leggi in vigore. È meno frequente che queste istanze vengano effettivamente affrontate dal formante legislativo, come nel

⁵ §187 della sentenza 34-19-IN/21 y acumulados.

⁶ Sul Messico, cfr. P. Capdevielle, *La judicialización del aborto en México: La construcción dialógica de un derecho a decidir*, in *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 2025, 59, 215 ss.

⁷ Sull'impatto della ratifica della Convenzione americana, L.M. de Jesús, M.M. Frank, *Aborto y derechos prenatales en América Latina y El Caribe: un análisis comparativo de leyes y jurisprudencia relevantes tras la adopción de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, in *Ars Boni et Aequi*, 2014, 10(1), 11 ss.

caso dell'Argentina con la citata *Ley de Interrupción Voluntaria del Embarazo*, n. 27610/2020⁸.

Questo studio si concentra proprio sulle recenti traiettorie interpretative delle Corti supreme e costituzionali della regione, ricostruendo le decisioni della Corte costituzionale colombiana del 2022, che ha depenalizzato l'aborto fino alla ventiquattresima settimana (§ 2); quella peruviana del 2023 sulla pillola anticoncezionale di emergenza (§ 3) e quella messicana che nel 2023 ha ritenuto incostituzionale il divieto assoluto di interruzione volontaria della gravidanza (§ 4). Si aggiunge a questa analisi critica l'esame della citata sentenza della Corte Interamericana dei Diritti Umani (Corte IDH, § 5), per proporre alcune conclusioni comparate su come il costituzionalismo regionale si stia muovendo in questa fase rispetto ai diritti sessuali e riproduttivi (§ 6).

2. La Corte costituzionale colombiana e la depenalizzazione dell'interruzione volontaria fino alla ventiquattresima settimana

In Colombia, il Codice penale (art. 122) punisce il reato di aborto con una pena detentiva. Con la sentenza C-055/2022, accogliendo il ricorso dell'associazione *Causa Justa* (e di altre), la Corte costituzionale colombiana ha tuttavia stabilito la generale non punibilità dell'interruzione volontaria della gravidanza quando questa venga praticata *entro la ventiquattresima settimana di gestazione*. La Corte ha ritenuto che, alla luce dell'evoluzione dell'interpretazione costituzionale e delle trasformazioni intervenute nel quadro normativo e sociale di riferimento, la criminalizzazione dell'aborto oltre tali limiti risultasse incompatibile con la tutela dei diritti fondamentali delle donne (e delle persone in grado di *gestar* – espressione inclusiva che si riscontra anche nelle altre pronunce esaminate, ma per ragioni di economia espositiva non si inserirà ogni volta)⁹.

Le organizzazioni promotrici dell'azione avevano impiegato diversi argomenti. Innanzitutto, sostenevano che il mantenimento del reato di aborto nel Codice penale, anche in presenza di un regime di depenalizzazione parziale, costituisse la principale barriera all'accesso effettivo all'interruzione volontaria della gravidanza. In secondo luogo, lamentavano una violazione del diritto alla salute e del principio di uguaglianza: in un contesto caratterizzato da significative barriere di accesso, la criminalizzazione dell'aborto colpisce in modo sproporzionato le donne in condizioni di vulnerabilità (povere, migranti, vittime di violenza¹⁰), che spesso non dispongono delle risorse economiche necessarie per accedere a un aborto sicuro. Veniva ritenuto violato anche il principio costituzionale di laicità dello Stato, per il collegamento a una morale di matrice religiosa che

⁸ A. Riccioli, *Verso il riconoscimento dei diritti riproduttivi in America Latina: la prospettiva de género della Corte Suprema Messicana attraverso la depenalizzazione dell'aborto a livello federale* (amparo en revisión n. 267/2023), in *Diritticomparati.it*, 25 ottobre 2023, 6.

⁹ Cfr. in italiano M. Rosti, *La Colombia depenalizza l'aborto*, in *NAD*, 4 marzo 2022, 1 ss.; M. Barletta, *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*, in *BioLaw J.*, 2022, 2, 437 ss.

¹⁰ § 338 e § 340, *inter alia*, della sentenza.

colpisce con il suo stigma non solo la gestante che decide di interrompere la gravidanza, ma anche gli operatori sanitari.

Questa sentenza si pone nel solco della precedente C-355/2006¹¹, in cui la Corte aveva depenalizzato l'aborto nei casi di stupro e incesto, nonché di rischio per la vita o la salute della gestante¹², facendo ampio ricorso al diritto internazionale e comparato. La maternità forzata derivante dalla penalizzazione dell'aborto senza limiti temporali né eccezioni avrebbe finito, peraltro, per formalizzare il ruolo esclusivamente riproduttivo attribuito alle donne e per annullare, sulla base dei dettami della biologia, la loro possibilità di portare avanti autonomamente il proprio progetto di vita, riducendole a meri strumenti di riproduzione, privi di dignità. La successiva sentenza C-088/2020 aveva confermato il valore di *cosa juzgada constitucional* del precedente del 2006.

Il ragionamento centrale della Corte nel 2022 si è fondato in grande misura sul diritto all'autodeterminazione della donna, ritenendo che la criminalizzazione dell'intenzione di interrompere la gravidanza costituisse una limitazione ingiustificata di tale diritto, oltre che della salute, e che fosse foriero di discriminazioni. Questo diritto è maggiore «en tanto más intensa sea la conexión con la integridad corporal, física y emocional de la persona que alega su protección y con su dignidad humana»¹³. La scelta di privilegiare l'autonomia è altresì coerente, afferma la sentenza¹⁴, con la tesi secondo cui la vita costituisce un bene giuridico che merita tutela in tutte le fasi del suo sviluppo, ma non con la medesima intensità, poiché non si tratta di un diritto assoluto. Per tale ragione, anche la sua protezione attraverso il diritto penale, in quanto finalità costituzionale imperativa, assume carattere graduale e progressivo. È proprio questa duplice dimensione che consente di offrire una soluzione giuridica (e non meramente morale) alla tensione sottesa all'aborto, e che permette di individuare un *optimum* costituzionale. Tale punto viene individuato nella “dichiarazione di costituzionalità condizionata”, consentendosi la penalizzazione dell'interruzione volontaria solo dopo la ventiquattresima settimana di gestazione e al di fuori dei casi a cui si applica la sentenza C-355/2006¹⁵.

La Corte ha scelto, pertanto, di non dichiarare l'illegittimità costituzionale della disposizione penale¹⁶. Una simile soluzione, infatti,

¹¹ Si è trattato, infatti, di un percorso a tappe: cfr. E.S. Corena Díaz, T.M. Cordero González, L.V. Jaramillo Jaramillo, L.C. Bohórquez Piñeros, *Despenalización del aborto en Colombia: Línea del tiempo*, in *La manzana de la discordia*, 17(2), 2024.

¹² Peraltro, con un percorso non lineare, in cui diverse volte aveva dichiarato inammissibili ricorsi contro tale disciplina, come nella sentenza C-013/97, nella quale la Corte aveva deciso che, nemmeno nei casi di gravidanza frutto di stupro, la donna andava considerata padrona del prodotto vivo della fecondazione, che è un essere separato, titolare di una vita umana in formazione, ma autonoma.

¹³ § 372 della sentenza C-055/2022.

¹⁴ § 635 della sentenza C-055/2022.

¹⁵ § 636 della sentenza C-055/2022.

¹⁶ Comunque, per questa pronuncia e per altre, è ritenuta una Corte “attivista” (cfr. D. Clavijo Cáceres, J.G. Ruiz Sánchez, Z.M. Yanet Parra, *Activismo judicial desde la corte constitucional colombiana: una aproximación al ejercicio interpretativo y sus implicaciones en el ordenamiento jurídico*, in *Pensamiento Americano*, vol. 18, 2025, 36, 1 ss.) o liberale-progressista (cfr. I. de los Santos Olivo, F.M. Ávila Hernández, *El derecho a la vida y la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia sobre la eutanasia, el suicidio asistido y*

avrebbe determinato il sacrificio assoluto della finalità costituzionale perseguita dalla norma, volta alla tutela del bene giuridico della vita durante la gestazione¹⁷. Contestualmente, però, la Corte ha rivolto un'espressa esortazione a legislativo ed esecutivo affinché adottino, nel più breve tempo possibile, una politica pubblica organica in materia. Tale intervento dovrà garantire, in particolare, un'adeguata informazione sulle opzioni a disposizione delle donne in gravidanza, la rimozione degli ostacoli all'esercizio dei diritti sessuali e riproduttivi riconosciuti dalla sentenza, l'implementazione di strumenti di prevenzione e pianificazione della gravidanza, nonché lo sviluppo di programmi di educazione sessuale e riproduttiva. La Corte ha inoltre richiamato la necessità di prevedere misure di sostegno per le donne che intendano proseguire la gravidanza, inclusa la possibilità dell'adozione, e di assicurare adeguate garanzie per la tutela dei diritti dei bambini nati in tali circostanze.

Un simile intervento solleva anche alcune criticità. Il protagonismo (reiterato) della Corte costituzionale in un ambito altamente controverso come quello dell'interruzione volontaria della gravidanza si inserisce in una dinamica di supplenza rispetto a un legislatore inerte, assumendo una funzione propulsiva nel riconoscimento dei diritti. Ciò appare coerente con il ruolo tradizionalmente "attivista" della Corte colombiana, anche in materia di diritti sociali. Restano, però, aperte le questioni della legittimazione e dell'effettività di tali decisioni, la cui concreta attuazione dipende dalla capacità delle istituzioni di operare in contesti segnati da profonde disuguaglianze. Anche in tale prospettiva è opportuno leggere questa decisione all'interno delle più ampie tensioni che connotano il ruolo delle Corti nella regione.

3. Il Tribunale costituzionale peruviano e la distribuzione dell'anticoncezionale orale di emergenza

La sentenza 197/2023 del Tribunale costituzionale (TC) peruviano ha la propria origine nel ricorso di *amparo* presentato nel 2014 da Violeta Cristina Gómez Hinojosa nei confronti del Ministerio de Salud (MINSA), in cui si chiedeva che l'amministrazione sanitaria provvedesse sia a informare adeguatamente la popolazione sia a garantire la distribuzione gratuita dell'anticoncezionale orale di emergenza (AOE – *levonorgestrel*) in tutti gli ambulatori pubblici del Paese.

La ricorrente sosteneva che il divieto di distribuzione gratuita del farmaco, derivante da una decisione del TC risalente al 2009¹⁸, comportasse la violazione di diversi diritti fondamentali. In particolare, essa denunciava la lesione del diritto all'informazione e del diritto all'autodeterminazione riproduttiva, dei principi di uguaglianza e di non discriminazione. A suo avviso, la mancata distribuzione gratuita del farmaco da parte del servizio sanitario incideva eccessivamente sulle donne prive delle risorse economiche

el aborto, in *Estudios constitucionales: Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, 2024, 2, 166 ss.).

¹⁷ S. Mancini, *La depenalizzazione dell'aborto in Colombia tra attivismo sociale e contenzioso strategico*, in *BioLaw J.*, 2023, 1S, 191 ss.

¹⁸ Exp. n. 02005-2009-PA/TC.

necessarie per acquistarlo autonomamente, generando così una forma di discriminazione basata sulla condizione socioeconomica. Il ricorso chiedeva al TC un *overruling* del precedente alla luce delle nuove evidenze scientifiche relative al meccanismo d'azione dell'AOE a base di *levonorgestrel*, secondo le quali il farmaco non avrebbe effetti tecnicamente abortivi, ma solo legati alla fase precedente la fecondazione.

Il TC ha chiarito che il ricorso in esame non configurava un *amparo contra amparo*, bensì una domanda autonoma finalizzata ad adeguare gli effetti della precedente decisione del 2009 (Exp. n. 02005-2009-PA/TC), che aveva peraltro esplicitamente previsto la possibilità di una revisione qualora fossero emersi nuovi dati scientifici rilevanti. Il TC ha richiamato, infatti, le verifiche condotte dal MINSA delle comunicazioni ufficiali dell'OMS, dell'*Organización Panamericana de la Salud* (OPS) nonché della *Food and Drug Administration* (FDA) statunitense del dicembre 2022 che escludevano l'esistenza di un effetto abortivo del farmaco (come anche i foglietti informativi).

Nell'affrontare la portata del principio di uguaglianza, il TC ha ritenuto che, essendo stato accertato che l'AOE non ha carattere abortivo, non sussistesse alcuna base oggettiva e ragionevole per impedire allo Stato, nell'adempimento del proprio obbligo di garantire l'accesso ai mezzi di pianificazione familiare, di distribuire gratuitamente tale pillola alle persone che, per la loro condizione economica, non fossero in grado di acquistarla¹⁹. Diviene quindi opportuno che il MINSA includa questo farmaco tra i metodi di pianificazione familiare messi a disposizione della popolazione nell'ambito delle politiche pubbliche. Diversamente, lo Stato violerebbe il diritto fondamentale all'uguaglianza, poiché, in assenza dell'intervento pubblico, l'accesso all'AOE risulterebbe di fatto limitato a coloro che dispongono delle risorse economiche necessarie per acquistarla²⁰. Le donne in condizioni economiche peggiori sarebbero quindi private della facoltà di decidere liberamente e responsabilmente se avere figli, quando averne, quanti averne e quale metodo contraccettivo impiegare. Tutti questi aspetti fanno parte dei diritti riproduttivi, che presuppongono la capacità di pianificare il tipo di famiglia che si intende formare in condizioni di piena informazione e responsabilità²¹.

L'ordinamento peruviano, in realtà, è uno di quelli in cui i diversi formanti hanno contribuito nel tempo a determinare il contenuto dell'accesso all'interruzione volontaria della gravidanza. Sebbene l'articolo 119 del Codice penale peruviano, fin dal 1991, depenalizzasse l'aborto terapeutico (per salvare la vita della gestante o evitare un grave danno alla salute), la violenza sessuale era rimasta a lungo esclusa dal dibattito normativo. La «Guía Técnica Nacional para la estandarización del procedimiento de la Atención Integral de la gestante en la Interrupción Voluntaria por Indicación Terapéutica del Embarazo menor de 22 semanas con consentimiento informado en el marco de lo dispuesto en el artículo 119° del Código Penal» (2014) del MINSA ha riconosciuto come indicazione clinica per l'interruzione della gravidanza qualsiasi patologia materna che

¹⁹ § 45 della sentenza.

²⁰ § 46 della sentenza.

²¹ § 41 della sentenza.

metta a rischio la vita della gestante o provochi un danno grave e permanente alla sua salute, purché debitamente accertata da una *Junta Médica*. Tuttavia, è stato necessario attendere fino a marzo 2023 affinché la Corte Suprema²² ne confermasse la conformità all'ordinamento costituzionale e la legalità. In tale occasione, la Corte ha inoltre ordinato l'ampliamento e la revisione della norma tecnica sanitaria entro il termine di trenta giorni²³.

La decisione del TC evidenzia una modalità parzialmente diversa di intervento giurisprudenziale, fondata sull'adeguamento del diritto a evidenze scientifiche e alla progressiva evoluzione degli *standard* internazionali in materia di salute riproduttiva. In questo caso, il giudice costituzionale non amplia direttamente l'ambito dei diritti, ma interviene per rimuovere gli ostacoli all'accesso a una prestazione non coerenti con il quadro normativo applicabile. Ciò nondimeno, l'impatto concreto della decisione resta strettamente dipendente dalla capacità amministrativa e organizzativa del sistema sanitario, nonché dalla persistenza di barriere socioeconomiche. Anche la vicenda peruviana mostra dunque come, accanto al riconoscimento formale dei diritti, continui a porsi in modo centrale la questione della loro effettiva implementazione.

4. La Suprema Corte de Justicia de la Nación messicana e l'autodeterminazione della gestante

La Sala Primera della SCJN ha deciso l'*amparo en revisión* (*amparo* indiretto, vertente sulla decisione del Juez Segundo de Distrito de Amparo en Materia Penal en la Ciudad de México di mancanza di interesse ad agire) n. 267/2023, promosso da un'associazione civile impegnata nella promozione e nella difesa dei diritti umani delle donne, con particolare enfasi sui diritti sessuali e riproduttivi. Nel 2021 la stessa Corte aveva dichiarato incostituzionale la penalizzazione di tre aspetti principali: 1) l'interruzione volontaria della gravidanza; 2) l'assistenza prestata da personale sanitario specializzato, sia nell'esecuzione della procedura sia nel supporto alla IVG, ad esempio attraverso la somministrazione di farmaci; e 3) la previsione del limite di dodici settimane quale termine unico per richiedere l'IVG nei casi di violenza sessuale²⁴.

La questione giuridica consisteva nel determinare se gli articoli 330-334 del Codice penale federale fossero incostituzionali, nella misura in cui qualificavano come reato l'interruzione volontaria della gravidanza in qualsiasi stadio, stabilendo al contempo anche un regime sanzionatorio nei confronti del personale sanitario e di chiunque prestasse assistenza alla donna interessata. L'articolo 333 stabiliva che l'aborto non fosse punibile

²² C.A. Ruiz Jiménez (coord.), *El derecho a la vida y el aborto en la suprema corte de justicia de la nación*, Ciudad de México, 2024.

²³ Y. Angulo-Bazán, A. Albuquerque, S. de Oliveira, *Aborto terapéutico en casos de violación en Perú: barreras de cuidado bajo el enfoque de derechos del paciente*, in *Rev. Bioética y Derecho*, 2025, 63, 175.

²⁴ M. Revenga Sánchez, R.G. Quiñones Andrade, *La Suprema Corte de Justicia de México ante la penalización del aborto: una valoración de urgencia*, in *Cuadernos Constitucionales*, 2021, 2, 167 ss.

quando era causato esclusivamente da imprudenza della donna incinta e quando la gravidanza era il risultato di uno stupro; il 334 prevedeva l'esclusione della punibilità per sussistenza di pericolo di morte della gestante (in questo caso, la valutazione veniva rimessa al medico curante, che doveva, se ciò era possibile e non comportava un ritardo pericoloso, acquisire anche il parere di un secondo medico).

L'associazione ricorrente sosteneva che tale disciplina violava il diritto al libero sviluppo della personalità, il diritto alla salute, il diritto all'uguaglianza e alla non discriminazione, nonché il diritto all'autonomia riproduttiva. Anche il riferimento al rischio per la vita era insufficiente, dato che qualsiasi compromissione fisica o mentale comporterebbe un rischio che, indipendentemente dal suo grado di gravità, andrebbe considerato sufficiente per integrare tale causa di esclusione della pena, senza peraltro assoggettarla alla valutazione "discrezionale" del personale sanitario. Più in generale, il divieto invadeva la sfera più intima della donna, impedendole, in modo paternalistico, di decidere liberamente, responsabilmente e in modo informato in merito alla procreazione.

La SCJN ha orientato la propria analisi e la propria decisione secondo una *perspectiva de género*, categoria analitica che accoglie metodologie e strumenti idonei a individuare ed eliminare le situazioni di squilibrio derivanti dal genere; tiene conto esplicitamente delle costruzioni socioculturali sul ruolo che, in base al sesso, si ritiene debba essere assunto dagli individui²⁵. Questo approccio postula la messa in discussione degli stereotipi preconetti presenti nella legislazione in merito alle funzioni sociali e biologiche; postula altresì decisioni neutre nell'applicazione delle norme giuridiche e una valutazione dell'impatto differenziato che la soluzione proposta può produrre, al fine di pervenire a una decisione giusta ed egualitaria, coerente con il contesto di disuguaglianza di genere esistente²⁶. La prospettiva intersezionale, infine, porta a tener conto anche dei gruppi svantaggiati e marginali che subiscono in misura maggiore gli effetti negativi delle normative punitive in materia di interruzione della gravidanza²⁷.

La sezione investita del caso ha richiamato il parametro di regolarità costituzionale relativo al diritto delle donne a decidere liberamente in merito all'esercizio della maternità, come elaborato dal *Plenum* della stessa SCJN nell'azione di incostituzionalità n. 148/2017. In tale precedente, il diritto delle donne a decidere era stato qualificato come risultato di una particolare combinazione di diversi diritti e principi, connessi alla libertà intrinseca della persona di autodeterminarsi e di scegliere liberamente le opzioni e le circostanze che conferiscono senso alla propria esistenza, in conformità alle proprie convinzioni. I cardini di tale diritto, ripresi anche nella sentenza del

²⁵ § 24 della sentenza, che riprende la Tesis 1a. XXVII/2017 (10a.) "Juzgar con perspectiva de género. Concepto, aplicabilidad y metodología para cumplir dicha obligación" (Primera Sala. Décima época. Marzo de 2017. Registro: 2013866. Amparo directo en revisión 4811/2015. 25 de mayo de 2016).

²⁶ § 25 della sentenza, che richiama Jurisprudencia 1a./J. 22/2016 (10a.), de rubro: "Acceso a la justicia en condiciones de igualdad. Elementos para juzgar con perspectiva de género" (Primera Sala. Décima época. Abril de 2016. Registro: 2011430. Amparo directo en revisión 1340/2015. 7 de octubre de 2015).

²⁷ § 26 della sentenza.

2023, risiedono nella dignità umana, nell'autonomia personale, nel libero sviluppo della personalità, nell'uguaglianza giuridica, nel diritto alla salute (fisica e psicologica) e nella libertà riproduttiva.

Nella decisione si afferma, infatti, che la dignità umana si fonda sull'idea centrale secondo cui la donna deve poter disporre liberamente del proprio corpo, costruire autonomamente la propria identità e il proprio destino, libera da imposizioni o interferenze²⁸. Essa presuppone, infatti, il riconoscimento degli elementi che la definiscono come persona e garantisce l'esercizio delle libertà fondamentali minime necessarie per lo sviluppo pieno della vita e della personalità²⁹. Il diritto alla salute, poi, postula che il soggetto non solo disponga della libertà di adottare autonomamente le decisioni riguardanti la propria salute, ma che possa contare sulla correlativa assistenza necessaria per poterle attuare adeguatamente. Ciò risulta ancor più evidente se si considera il contesto di profonda disuguaglianza sociale in cui molte si trovano ad affrontare maggiori ostacoli nell'accesso anche ai servizi sanitari più basilari, in ragione della loro appartenenza a gruppi storicamente svantaggiati³⁰. Anche in questa prospettiva, nell'ambito della salute sessuale e riproduttiva, il diritto a esercitare il controllo sulla propria salute e sul proprio corpo implica la possibilità di interrompere la gravidanza quando questa incida sulla salute della donna, nelle sue dimensioni fisica, mentale o sociale³¹.

In un ragionamento circolare, la SCJN ha sostenuto che il pieno esercizio dell'autodeterminazione riproduttiva non incide soltanto sul diritto alla salute, ma contribuisce altresì a promuovere e preservare il benessere e l'accesso a una vita dignitosa, in quanto consente alle donne di costruire un proprio *proyecto de vida*, realizzarsi pienamente, definire le proprie aspettative e perseguire gli obiettivi che intendono raggiungere³². Di conseguenza, la stessa costituzionalizzazione del diritto a decidere è incompatibile con un quadro normativo in cui la donna non possa neppure porsi il dilemma se proseguire o interrompere la gravidanza durante il periodo iniziale della gestazione. Si finirebbe per assumere che la sua dignità e autonomia personale possano essere modulate e limitate in funzione di un assunto sociale che la considera mero strumento di procreazione³³. Lo Stato, quindi, non può «conocer o evaluar las razones para continuar o interrumpir su embarazo»³⁴, trattandosi di una scelta intima, personalissima e fondamentale per la salute e lo sviluppo individuale.

Nel 2017, la SCJN aveva ritenuto, in base alle evidenze scientifiche disponibili e al bilanciamento necessario, che il termine di dodici settimane per l'interruzione della gravidanza fosse ragionevole, poiché entro tale periodo il *nasciturus* presenta uno sviluppo ancora incipiente e non si è verificato uno sviluppo significativo delle facoltà sensoriali e cognitive. Questo lasso di tempo permette che la gestante possa pervenire a una decisione ponderata in una fase in cui sono possibili consulenze mediche e

²⁸ § 38 della sentenza.

²⁹ § 39 della sentenza.

³⁰ § 92 della sentenza.

³¹ § 101 della sentenza.

³² § 105 della sentenza.

³³ § 111 della sentenza.

³⁴ § 113 della sentenza.

l'esecuzione della relativa procedura sanitaria senza conseguenze eccessivamente invasive per la salute della stessa.

L'impatto della decisione era solo parziale, dato che essa non depenalizzava automaticamente l'aborto nei venti Stati che ancora lo includevano nei Codici penali statali, non trattandosi di un'*acción de inconstitucionalidad*³⁵.

La recente decisione della SCJN si colloca, in prospettiva comparata, a metà strada tra i casi colombiano e peruviano. Se, da un lato, condivide con il primo una chiara funzione propulsiva nella ridefinizione dei diritti riproduttivi, dall'altro si distingue per una costruzione particolarmente articolata e sistemica del diritto all'autodeterminazione, ancorata a una pluralità di principi costituzionali. Al contempo, come nel caso peruviano, l'effettiva incidenza della pronuncia resta legata alla sua capacità di tradursi in trasformazioni concrete a livello statale, in un sistema federale caratterizzato da significative differenze territoriali. In questa prospettiva, il caso messicano evidenzia come il ruolo delle Corti possa oscillare tra funzione creativa, sistematizzatrice e di impulso, senza tuttavia esaurire le tensioni legate alla realizzazione effettiva dei diritti.

5. La Corte IDH e il "caso Beatriz": verso *standard* comuni in materia di salute riproduttiva?

Il caso *Beatriz y otros vs. El Salvador* affronta per la prima volta, nell'ambito del sistema interamericano, la compatibilità di un divieto assoluto dell'aborto con gli obblighi derivanti dalla Convenzione americana. La sentenza della Corte IDH del 22 novembre 2024 rappresenta, pertanto, un precedente di particolare rilievo in materia di diritti umani, salute riproduttiva e responsabilità statale³⁶.

La Corte ha accertato la responsabilità internazionale dello Stato salvadoregno per violazione dei diritti all'integrità personale, alla vita privata, alla salute e all'accesso a rimedi giudiziari effettivi, nonché del diritto delle donne a vivere libere dalla violenza. La stessa ha ritenuto che l'assenza di protocolli medici e l'incertezza giuridica relativa alla gestione di gravidanze ad alto rischio abbiano determinato una burocratizzazione e una giudizializzazione indebite dell'assistenza sanitaria, configurando una forma di violenza ostetrica. La decisione impone allo Stato l'adozione di misure di riparazione integrale, tra cui la creazione di linee guida medico-giuridiche per la gestione di casi analoghi.

³⁵ L. Bonifaz, R. Mora Sierra, D. Repka, *La despenalización del aborto desde la Suprema Corte de México*, in *Revista Electrónica del Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales Ambrosio Lucas Gioja*, 2025, 34, 339. Sul caso, diverso, di Città del Messico: M.I. Sánchez Maldonado, *La legalización del aborto en la Ciudad de México. ¿Hacia una dignificación de la mujer?*, Ciudad de México, 2019.

³⁶ Sulle tesi precedenti all'adozione della sentenza, D. Ranieri de Cechini, S. Calderone (dirs.); L.M. Traverso (coord.), *El Aborto ante la Corte IDH: a propósito del caso «Beatriz vs. El Salvador»*, Buenos Aires, 2024; J. Aparicio Aldana, J. Balmaceda Quirós, *Disfrutando la verdad: sobre el alegado derecho al aborto a propósito del caso Beatriz y otros vs. El Salvador en la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Buenos Aires, 2023.

I fatti riguardavano Beatriz (pseudonimo), una giovane donna salvadoregna affetta da gravi patologie autoimmuni, alla quale era stata negata la possibilità di interrompere la gravidanza nonostante la diagnosi di feto anencefalico e il rischio concreto per la propria vita e la propria salute. L'impossibilità di ricevere cure appropriate, dovuta alla penalizzazione totale dell'aborto in El Salvador, aveva portato a un grave deterioramento delle sue condizioni fisiche e psicologiche. Alla luce dell'anencefalia diagnosticata al feto e della persistente indecisione delle autorità sanitarie, l'11 aprile 2013 la difesa della vittima aveva presentato un ricorso di *amparo* alla Sala costituzionale della Corte Suprema, chiedendo che fosse autorizzata l'interruzione della gravidanza per salvaguardare la vita della donna. Nonostante il parere favorevole della maggioranza del comitato medico dell'ospedale alla conclusione anticipata della gestazione, le autorità giudiziarie ritennero che non sussistesse un rischio imminente di morte per la paziente. Il ricorso fu quindi respinto il 28 maggio 2013.

La Corte, dopo aver ricostruito il quadro normativo interno e la cronologia dei procedimenti giudiziari e medici, ha analizzato la vicenda alla luce della Convenzione americana, della Convenzione interamericana contro la tortura e della Convenzione di Belém do Pará. Sul piano giuridico, la Corte ha interpretato l'articolo 4.1 della Convenzione (ai sensi del quale il diritto alla vita sarà protetto dalla legge e «in generale, dal momento del concepimento») in senso non assoluto, affermando che la tutela della vita prenatale deve essere bilanciata con i diritti fondamentali delle donne alla vita, all'integrità personale, alla salute e alla dignità. Richiamando la propria giurisprudenza (in particolare il caso *Artavia Murillo vs. Costa Rica*³⁷), la Corte ha chiarito che lo Stato non può invocare la protezione dell'embrione o del feto per giustificare la soppressione dei diritti umani della gestante.

Secondo la Corte, l'obbligo imposto a Beatriz di proseguire una gravidanza non vitale, pur in presenza di un rischio grave e conosciuto per la sua vita, ha costituito una violazione degli articoli 4 e 5 della Convenzione, poiché lo Stato non ha garantito l'accesso tempestivo a un trattamento medico adeguato e l'ha così esposta a sofferenze fisiche e morali qualificabili come trattamenti crudeli, inumani e degradanti. La Corte ha inoltre riconosciuto la violazione del diritto alla vita privata e alla salute, ai sensi degli articoli 11 e 26, ritenendo che la decisione di interrompere o meno una gravidanza rientri nell'ambito più intimo dell'autonomia personale e che la negazione assoluta di tale scelta configuri un'ingerenza arbitraria e sproporzionata dello Stato. È stata altresì accertata una violazione degli articoli 8 e 25 della Convenzione, per la mancanza di un ricorso giurisdizionale effettivo e tempestivo: l'*amparo* presentato in sede interna non ha ricevuto una risposta rapida né una misura cautelare idonea a prevenire il danno imminente.

Nella parte finale, la Corte ha ritenuto che la normativa salvadoregna, nella misura in cui proibisce in modo assoluto l'interruzione della gravidanza, non rispetta i principi di necessità e proporzionalità che devono guidare ogni restrizione dei diritti fondamentali. Ha quindi dichiarato El

³⁷ Caso *Artavia Murillo y otros ("Fecundación in vitro") vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2012. Serie C No. 257.

Salvador internazionalmente responsabile per la violazione di diversi articoli della Convenzione (4.1, 5.1, 8.1, 11.2, 25.1 e 26, in relazione agli artt. 1.1 e 2), nonché della Convenzione contro la tortura (artt. 1 e 6) e della Convenzione di Belém do Pará (art. 7). Come conseguenza, ha ordinato una serie di misure di riparazione: il riconoscimento pubblico di responsabilità e scuse ufficiali alla famiglia di Beatriz, l'adeguamento della legislazione nazionale per consentire l'interruzione della gravidanza nei casi in cui la vita o la salute della donna siano in pericolo o il feto non sia vitale, l'adozione di protocolli medici e programmi di formazione in materia di salute sessuale e riproduttiva, e il risarcimento dei danni materiali e morali subiti dai familiari.

La decisione, di notevole impatto nel diritto interamericano, ribadisce che la protezione della vita prenatale non può essere interpretata in modo da negare i diritti umani delle gestanti, affermando la necessità per gli Stati di garantire un accesso effettivo e sicuro ai servizi di salute riproduttiva, nel rispetto dei principi di dignità, autonomia e uguaglianza³⁸. Si tratta di una sentenza considerata storica per il panorama giuridico-culturale dell'America Latina, perché è la prima che dichiara la responsabilità di uno Stato per la negazione di un aborto terapeutico, statuendo che la penalizzazione totale dell'aborto viola i diritti umani fondamentali delle donne e imponendo agli Stati obblighi positivi di garantire accesso sicuro e legale all'aborto in casi di rischio per la vita o la salute.

Dell'impostazione della sentenza colpisce che, nell'analisi di merito, non venga adottata come fondamentale la prospettiva del diritto alla salute sessuale e riproduttiva né della salute ostetrica di Beatriz. Tali diritti fanno parte della giurisprudenza della Corte IDH rispettivamente dal 2012 (cioè dal già citato caso *Artavia Murillo*) e dal 2016 (casi *I.V. vs. Bolivia*³⁹ e *Brítez Arce y otros vs. Argentina*⁴⁰). Questa lacuna emerge dall'opinione concorrente del giudice Sierra Porto, che sottolinea come l'inclusione di tali diritti nell'analisi di merito sarebbe stata centrale ai fini della valutazione del caso: si tratterebbe, quindi, di un'«omissione grossolana»⁴¹.

Peraltro, la stessa Corte IDH, nella sentenza *Manuela y otros vs. El Salvador*⁴², aveva precisato che l'obbligo degli Stati di garantire l'accesso all'assistenza sanitaria in condizioni di non discriminazione implica il *riconoscimento delle specificità dei bisogni sanitari delle donne rispetto a quelli degli uomini*. Gli Stati devono, quindi, assicurare servizi sanitari adeguati e rispondenti alle esigenze proprie della salute femminile, in particolare nel campo della salute riproduttiva e dell'assistenza ostetrica⁴³. Come stabilito dalla Corte IDH anche nel caso *Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica*, l'autonomia riproduttiva – e la sua particolare rilevanza rispetto alla

³⁸ Cfr. L. de J. Castaldi, *Litigio estratégico para el derecho a abortar en los Casos «Manuela y Beatriz vs. El Salvador» ante la Corte IDH: resultados inusitados y posibles efectos*, in *Persona Y Derecho*, n. 90, 2024, 187 ss.

³⁹ Caso *I.V. vs. Bolivia*. Sentencia de 30 de noviembre de 2016 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas).

⁴⁰ Caso *Brítez Arce y otros vs. Argentina*. Sentencia de 16 de noviembre de 2022 (Fondo, Reparaciones y Costas).

⁴¹ § 25 del voto.

⁴² Caso *Manuela y otros vs. El Salvador*. Sentencia de 2 de noviembre de 2021 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas).

⁴³ § 193 della sentenza *Manuela y otros vs. El Salvador*.

condizione delle donne – costituisce un elemento essenziale per garantire l'effettivo godimento del diritto a una vita libera da violenza. In tale prospettiva, la Corte ha chiarito che tale dimensione dei diritti riproduttivi impone agli Stati l'obbligo di adottare misure specifiche e differenziate, volte ad assicurare una tutela effettiva dei diritti delle donne e a rimuovere gli ostacoli che ne compromettono l'esercizio. Questo dovere di protezione rafforzata contro la discriminazione richiede di considerare le situazioni di svantaggio strutturale che possono incidere sull'effettivo esercizio dei diritti fondamentali. Tra tali fattori rientrano, in particolare, la condizione di donna, la situazione socioeconomica precaria e la residenza in contesti rurali, elementi che possono generare forme di discriminazione intersezionale e aggravare le difficoltà di accesso ai servizi sanitari e alla giustizia⁴⁴. Le circostanze di fatto di quel caso sono assimilabili a quelle personali e sociali di Beatriz. Nonostante ciò, la sentenza in esame non sviluppa in modo approfondito questa dimensione strutturale della discriminazione, né integra tali parametri interpretativi in modo diretto nell'analisi di merito, omettendo così di valorizzare un quadro giurisprudenziale già consolidato della stessa Corte⁴⁵.

Nel caso *Manuela y otros vs. El Salvador*, la Corte interamericana dei diritti umani aveva già riconosciuto che la mancanza di un'adeguata assistenza sanitaria negli ospedali pubblici nei casi di gravidanza o di parto, nel contesto della criminalizzazione assoluta dell'aborto vigente nel Paese, può configurare una forma di discriminazione nei confronti delle donne⁴⁶. La Corte aveva, infatti, evidenziato come tale quadro normativo e istituzionale produca effetti particolarmente gravosi sulle donne che si rivolgono al sistema sanitario pubblico, le quali risultano esposte non solo a carenze nell'assistenza medica, ma anche al rischio di stigmatizzazione, sospetto e intervento punitivo da parte delle autorità statali. Alla luce di questa giurisprudenza, appare particolarmente significativa l'osservazione formulata dal giudice Sierra Porto nella sua opinione concorrente nel caso *Beatriz*. Il giudice sottolinea che la Corte ha dichiarato la violazione dell'articolo 2 della Convenzione americana (sull'obbligo degli Stati di adottare disposizioni di diritto interno idonee a garantire l'effettività dei diritti convenzionali), fondando tale conclusione sulla mancanza di protocolli medici chiari per la gestione di gravidanze ad alto rischio. Tuttavia, la Corte ha omissso di esaminare la questione anche alla luce dell'articolo 7, lettera e), della Convenzione di Belém do Pará, disposizione che impone agli Stati l'obbligo di adottare misure legislative e di altra natura, nonché di modificare o abrogare norme, pratiche giuridiche o consuetudinarie che consentano la persistenza o la tolleranza della violenza contro le donne.

Secondo Sierra Porto, tale omissione rappresenta una lacuna rilevante nell'argomentazione della sentenza; altrimenti la Corte avrebbe potuto inquadrare la vicenda non solo come una questione di incertezza normativa in materia sanitaria, ma anche come un problema strutturale di violenza di

⁴⁴ § 263 della sentenza *Manuela y otros vs. El Salvador*.

⁴⁵ B. Guerrero Rivas, S. Herencia-Carrasco, *Los derechos sexuales y reproductivos en la jurisprudencia interamericana: un análisis crítico del caso Beatriz y otros vs. El Salvador*, in *Revista IusGénero América Latina*, 2025, 4(1), 72 ss.

⁴⁶ § 254 della sentenza *Manuela y otros v. El Salvador*.

genere. Proseguendo nella sua analisi⁴⁷, Sierra Porto osserva inoltre che la Corte ha scelto di non affrontare in modo esplicito la questione dell'autonomia decisionale di Beatriz rispetto al proprio corpo e alla propria salute riproduttiva. Eppure, come emerge chiaramente dagli atti del procedimento interno, la stessa Beatriz aveva manifestato dinanzi alla Sala costituzionale il desiderio di interrompere la gravidanza, alla luce della diagnosi del feto e dei gravi rischi che il proseguimento della gestazione comportava per la sua salute⁴⁸.

L'assenza di una riflessione esplicita su tale dimensione dell'autonomia riproduttiva assume anche una connotazione potenzialmente discriminatoria. Come evidenziato dalla dottrina e implicitamente richiamato dal giudice Sierra Porto, le donne che dispongono di risorse economiche sufficienti per accedere a servizi sanitari privati non sono generalmente sottoposte allo stesso livello di scrutinio giudiziario o istituzionale quando devono prendere decisioni relative al proprio corpo e alla propria salute riproduttiva. In questo senso, il caso di Beatriz mette in luce come fattori quali la condizione socioeconomica, la dipendenza dal sistema sanitario pubblico e il contesto normativo restrittivo possano concorrere a produrre forme di discriminazione strutturale nell'accesso ai diritti fondamentali delle donne.

Più in generale, la Corte ha fatto ricorso a una lettura evolutiva e sistemica della Convenzione americana, coerente con l'orientamento giurisprudenziale sviluppato a partire dalla citata sentenza *Artavia Murillo*. Secondo tale approccio, le disposizioni convenzionali devono essere interpretate alla luce dell'evoluzione del diritto internazionale dei diritti umani e dei principi emergenti nella comunità internazionale, al fine di garantire una tutela effettiva e progressiva dei diritti fondamentali. Tuttavia, parte della dottrina ha evidenziato che questa impostazione comporta il rischio di ampliare il contenuto degli obblighi statali oltre quanto risulta espressamente dal testo della Convenzione. Le critiche si concentrano in particolare sull'interpretazione dell'articolo 26 relativo ai diritti economici, sociali e culturali⁴⁹, tra cui il diritto alla salute, e sulla ricostruzione del diritto alla salute riproduttiva come diritto umano implicito nel sistema convenzionale. Secondo tali posizioni critiche, la Corte avrebbe progressivamente attribuito a tale diritto una dimensione quasi costituzionale all'interno dell'ordinamento interamericano, pur in assenza di un'esplicita previsione normativa. Tale risultato sarebbe stato raggiunto anche attraverso il ricorso a fonti di *soft law* internazionale, quali le linee guida dell'OMS e le raccomandazioni degli organi di monitoraggio dei trattati dell'ONU, in particolare del Comitato CEDAW. L'utilizzo di tali

⁴⁷ § 26 del voto.

⁴⁸ §§52-68 della sentenza.

⁴⁹ Art. 26: «Los Estados partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados».

strumenti, sebbene frequente nel diritto internazionale dei diritti umani, solleva interrogativi circa i limiti del potere interpretativo della Corte.

Un secondo punto critico dell'argomentazione risiede nella mancata operazione, da parte della Corte, di una distinzione concettuale e giuridica sufficientemente chiara tra aborto terapeutico e aborto volontario. Il caso presentava, infatti, caratteristiche estremamente specifiche: il feto era stato dichiarato incompatibile con la vita extrauterina e, al contempo, il proseguimento della gestazione comportava rischi significativi e documentati per la salute della donna. In un contesto simile, il ricorso all'interruzione terapeutica della gravidanza poteva essere inquadrato principalmente come misura volta a tutelare la vita e l'integrità fisica della gestante, piuttosto che come espressione di una scelta volontaria in materia riproduttiva. La sentenza, invece, sembra aspirare ad avere una portata più ampia, tale da poter essere potenzialmente applicata anche ad altre ipotesi di interruzione volontaria della gravidanza. In particolare, il ricorso a categorie interpretative quali l'autonomia riproduttiva, la tutela della salute integrale della donna e l'obbligo statale di garantire servizi sanitari adeguati potrebbe essere interpretato come suscettibile di estendersi oltre il contesto specifico del caso. Questa opzione argomentativa potrà comportare un ampliamento progressivo della portata dei principi affermati dalla Corte, spostando gradualmente il centro del dibattito nel sistema interamericano verso il riconoscimento implicito di un diritto generale all'aborto.

Da un punto di vista letterale, la Corte, nel valorizzare il diritto alla salute e alla vita privata, ha attenuato il significato dell'art. 4.1 della Convenzione, che riconosce la tutela della vita dal concepimento, adottando un'interpretazione che potrebbe ingenerare tensioni con gli Stati che mantengono una concezione costituzionale forte della tutela prenatale, mettendo a rischio la legittimazione politica delle decisioni della Corte stessa.

Un ulteriore elemento critico concerne l'uso particolarmente ampio del principio di proporzionalità nel processo di valutazione della compatibilità delle restrizioni statali con la Convenzione americana. Nel ragionamento della Corte, il divieto assoluto di aborto previsto dalla legislazione salvadoregna è incompatibile con gli obblighi convenzionali in quanto non proporzionato rispetto all'obiettivo perseguito dallo Stato, ossia la tutela della vita prenatale. Va detto, però, che il bilanciamento operato dalla Corte mette in relazione valori giuridici di natura diversa: da un lato la protezione della vita prenatale, e dall'altro diritti quali la salute, l'integrità personale e l'autonomia riproduttiva della gestante. Questa modalità di applicazione del principio di proporzionalità presta il fianco a critiche di eccessivo margine di discrezionalità interpretativa della Corte, riducendo al contempo il grado di prevedibilità delle decisioni future in ambiti particolarmente sensibili, come quelli relativi alla bioetica e alla regolamentazione dei diritti riproduttivi.

In questa prospettiva, la giurisprudenza della Corte IDH contribuisce in modo decisivo alla progressiva definizione degli *standard* regionali in materia di diritti riproduttivi, attraverso un'interpretazione evolutiva della Convenzione che tende ad ampliare il contenuto degli obblighi statali. Tale ruolo, tuttavia, espone la Corte a crescenti critiche di attivismo giudiziario e al rischio di *backlash* politico, soprattutto in contesti nazionali caratterizzati da forti resistenze culturali e istituzionali. Le profonde differenze tra

ordinamenti incidono, inoltre, sulla capacità di recezione delle decisioni, che possono rimanere prive di piena attuazione o tradursi in dettami più orientativi che effettivamente trasformativi.

6. Riflessioni conclusive e la maternità come scelta

L'analisi comparata svolta in questo contributo dimostra come, nel contesto latino-americano, il riconoscimento dei diritti riproduttivi sia stato promosso in misura significativa dal formante giurisprudenziale. Spesso, infatti, l'evoluzione normativa non è stata guidata primariamente dal legislatore, bensì dall'intervento delle Corti nazionali e della Corte IDH, che hanno progressivamente ridefinito il bilanciamento tra tutela della vita prenatale e diritti fondamentali della gestante.

Le quattro sentenze principali che qui sono state esaminate, nello specifico, mostrano tre diverse funzioni svolte dalle Corti: a) rimuovere barriere penali all'esercizio dei diritti riproduttivi; b) garantire l'accesso effettivo ai servizi di salute sessuale e riproduttiva; c) definire *standard* interpretativi comuni destinati a orientare l'evoluzione degli ordinamenti nazionali (nel caso della Corte IDH).

In ogni caso, il ruolo delle Corti non può che essere strutturalmente ambivalente: esse rappresentano allo stesso tempo un motore fondamentale nell'espansione dei diritti riproduttivi e un attore la cui incidenza resta condizionata da limiti istituzionali, sociali e politici. Il contesto in cui si svolgono le riflessioni delle parti e degli attori giurisdizionali e politici esaminati, infatti, è fortemente influenzato da società diseguali in termini di genere, nelle quali va rimarcato che «la maternidad no es destino, sino una acción que debe ejercerse a plenitud, por lo que requiere ser producto de una decisión voluntaria»⁵⁰.

Una prima osservazione comparativa sul merito delle decisioni deriva dalla diffusa visione patriarcale e paternalista che emerge *a contrario* dalle rivendicazioni proposte nei casi esaminati. Nel ricorso messicano si legge che il divieto dell'aborto auto-procurato o consensuale costituisce un meccanismo di violenza di genere che rafforza gli stereotipi secondo cui la maternità rappresenterebbe un destino obbligato. La subordinazione delle funzioni biologiche delle donne a fini politici, economici e sociali è radicata in tradizioni patriarcali che mirano a perpetuarne il ruolo subordinato. Di conseguenza, impedire loro di decidere autonomamente, penalizzarle e ostacolare l'accesso a interventi sanitari di cui solo loro hanno bisogno costituisce una forma intrinsecamente discriminatoria. Anche la Corte costituzionale colombiana nel 2022 ha sostenuto che il Codice penale colpiva le donne in quanto tali, con un reato che *de facto* riduceva il corpo della donna alla sua funzione riproduttiva, rafforzando al contempo la disparità di genere su cui si fonda e le conseguenti discriminazioni⁵¹.

⁵⁰ Acción de inconstitucionalidad 148/2017 dinanzi alla SCJN messicana, § 90.

⁵¹ § 535 («Así las cosas, la forma en que se regula este tipo penal no solo se fundamenta en un criterio sospechoso de discriminación, sino que su tipificación pareciera soportarse en el estereotipo histórico que considera el cuerpo de la mujer desde su utilidad reproductiva. Estos dos elementos son evidentes en la medida en que la disposición explícitamente excluye de la tipificación de la conducta el obrar de los

Oltre agli altri casi nazionali, la Corte IDH, già nella sentenza *Campo Algodonero*⁵², aveva stabilito che uno stereotipo di genere consiste in un preconceito riguardo agli attributi o alle caratteristiche che uomini e donne possiederebbero, oppure ai ruoli che dovrebbero rispettivamente svolgere; tali stereotipi non dovrebbero permeare le norme e le istituzioni dello Stato, poiché ciò le renderebbe non solo discriminatorie nei confronti delle donne, ma anche potenzialmente, nei casi più gravi, strumenti attivi di violenza di genere.

Al contempo, per negare il diritto di decidere non può trovare spazio una posizione di tipo paternalista, fondata sull'idea che le donne debbano essere "protette" dal prendere determinate decisioni riguardo al proprio progetto di vita o alla propria salute sessuale e riproduttiva. Un simile approccio implica, infatti, la negazione del fatto che si tratta di soggetti razionali, individuali e autonomi, pienamente consapevoli delle decisioni che, in accordo con il proprio progetto di vita, ritengono più appropriate⁵³.

In secondo luogo, i casi esaminati dimostrano come ci sia un dialogo transnazionale consolidato sui diritti riproduttivi. La sentenza C-355/2006 della Corte costituzionale colombiana già proponeva un'analisi di legislazione e giurisprudenza comparata con riferimento principalmente a paesi occidentali, in particolare dell'Europa centrale e settentrionale, oltre che a paesi nordamericani come Stati Uniti e Canada (§ 9 proprio sulla questione del diritto comparato). La Corte riconosceva la divergenza di orientamenti nei sistemi occidentali a partire dagli anni Novanta, nonché la pluralità di posizioni presenti in America Latina (dove alcuni paesi prevedevano circostanze in cui l'interruzione di gravidanza non era considerata un reato, come accadeva all'epoca in Argentina, Messico, Bolivia, Cuba e in otto stati brasiliani; e altri disciplinavano un divieto assoluto, come Cile, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala e Honduras)⁵⁴.

Anche il diritto internazionale dei diritti umani assume un ruolo centrale nelle argomentazioni delle Corti analizzate in questo contributo⁵⁵: nella sentenza della SCJN messicana che qui si analizza, si richiama *Artavia Murillo*, in cui la Corte IDH ha stabilito che la decisione circa una potenziale maternità fa parte della vita privata e la sua effettività è decisiva per poter esercitare l'autonomia personale e mantenere la propria qualità della vita. Pure il Comitato CEDAW viene citato, perché ha riconosciuto che le violazioni dei diritti sessuali e riproduttivi delle donne, come l'imposizione della prosecuzione di una gravidanza, la criminalizzazione dell'aborto, il rifiuto o il ritardo nell'accesso all'interruzione volontaria della gravidanza,

hombres, a pesar de que también pueden incidir en la decisión de abortar – como integrantes de la pareja que adopta tal decisión o en la condición de determinadores de la conducta punible – sino que implícitamente los legitima para denunciar a la mujer que realice la conducta o permita que otro la “cause”») e § 536 della sentenza C-055/2022.

⁵² Caso *González y otras vs. México (Campo Algodonero)*. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas).

⁵³ Sentenza n. 267/2023 della SCJN messicana, § 49.

⁵⁴ T.G. Vivas-Barrera, *El lugar del derecho comparado en la despenalización del aborto en el sur global*, in *Cuestiones Constitucionales*, 2023, 49, 474.

⁵⁵ S. Mancini, *La depenalizzazione dell'aborto in Colombia tra attivismo sociale e contenzioso strategico*, cit., 195.

così come il diniego di cure successive alla procedura, costituiscono forme di violenza di genere che possono arrivare a configurare trattamenti crudeli, inumani e degradanti.

La Corte costituzionale colombiana ha citato anch'essa la giurisprudenza della Corte IDH⁵⁶, dove si afferma che «la salud sexual y reproductiva constituye ciertamente una expresión de la salud que tiene particulares implicancias para las mujeres debido a su capacidad biológica de embarazo y parto. Se relaciona, por una parte, con la autonomía y la libertad reproductiva, en cuanto al derecho a tomar decisiones autónomas sobre su plan de vida, su cuerpo y su salud sexual y reproductiva, libre de toda violencia, coacción y discriminación. Por el otro lado, se refiere al acceso tanto a servicios de salud reproductiva como a la información, la educación y los medios que les permitan ejercer su derecho a decidir de forma libre y responsable el número de hijos que desean tener y el intervalo de nacimientos».

Anche la *Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer* ha uno spazio in questa costruzione multilivello, in quanto questa sancisce l'obbligo degli Stati di adottare tutte le misure appropriate per eliminare la discriminazione nei confronti delle donne nell'ambito dell'assistenza sanitaria, al fine di garantire, in condizioni di uguaglianza tra uomini e donne, l'accesso ai servizi sanitari, compresi quelli relativi alla pianificazione familiare. Gli Stati-parte devono garantire alle donne servizi adeguati in relazione alla gravidanza, al parto e al periodo successivo al parto, assicurando assistenza gratuita quando necessario e garantendo inoltre un'alimentazione adeguata durante la gravidanza e l'allattamento.

Sebbene le decisioni analizzate in questo testo riguardino casi specifici e tutto sommato “facili”, il loro significato va oltre la singola vicenda giudiziaria. Le pronunce, infatti, contribuiscono a definire principi interpretativi generali destinati a orientare sia l'azione degli Stati sia l'evoluzione del diritto nella regione. In tal senso, le sentenze nazionali spingono verso una maggiore espansione dei diritti riproduttivi, anche a fronte di divisioni interne. La sentenza della Corte IDH del 2024, a sua volta, consolida una linea interpretativa che integra in modo esplicito la prospettiva di genere nel diritto interamericano, favorendo il riconoscimento dell'autonomia riproduttiva come parte integrante del diritto alla dignità e del diritto a una vita libera dalla violenza. La giurisprudenza della Corte IDH contribuisce a questo processo, giacché le sue decisioni tendono a produrre effetti interpretativi più ampi attraverso il *control de convencionalidad*, incidendo sul dibattito giuridico e politico nei vari ordinamenti nazionali, pur con effetti concreti diversi e dipendenti dal contesto.

In conclusione, il processo di progressiva costruzione di *standard* regionali in materia di diritti riproduttivi non elimina le profonde divergenze normative esistenti nella regione; piuttosto, esso si sviluppa all'interno di una tensione strutturale tra l'espansione giurisprudenziale dei diritti e il pluralismo costituzionale degli Stati latinoamericani. È proprio in questo spazio intermedio che il costituzionalismo regionale continua a evolversi, attraverso un dialogo dinamico tra Corti nazionali, legislatori nazionali

⁵⁶ § 316 della sentenza C-055/2022.

(anche se non sempre), diritto internazionale dei diritti umani e mobilitazioni sociali.

Sabrina Ragone
Dipartimento di Scienze Politiche e Sociali
Università di Bologna
sabrina.ragone2@unibo.it

