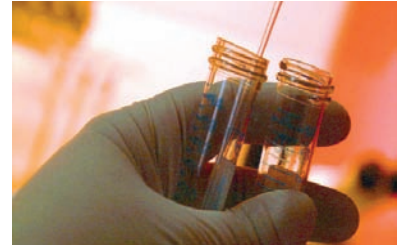


«Eterologa solo per gli sterili E ora il legislatore sia saggio»

La Consulta spiega la caduta del divieto nella legge 40



FRANCESCO OGNIBENE

Fecondazione eterologa, anno zero? Fatto cadere con la sua sentenza del 9 aprile il divieto che vigeva dal 2004 dopo l'approvazione della legge 40, ieri sera col deposito delle corpose motivazioni di quel verdetto la Corte Costituzionale ha deciso di aprire una nuova, nebulosa e inquietante pagina della procreazione assistita nel nostro Paese. Ma ha lasciato aperta la porta a un nuovo intervento del legislatore ricordando (punto 11) che è compito del Parlamento «introdurre apposite disposizioni» (sentenza n.278 del 2013), allo scopo di eliminare le eventuali lacune che non possono essere colmate mediante gli ordinari strumenti interpretativi dai giudici e anche dalla pubblica amministrazione, qualora ciò sia ammissibile». Che il vuoto normativo si produca o meno, ragiona la Corte, non è rilevante per il suo giudizio: la Consulta infatti sin dal 1958 «ha affermato che il proprio potere» di dichiarare l'illegittimità costituzionale delle leggi non può trovare ostacolo nella carenza legislativa che «possa derivarne», mentre «spetta alla saggezza del legislatore di eliminarla nel modo più sollecito e opportuno». Le motivazioni della sentenza sono costruite su un ragionamento esclusivamente giuridico, che non considera le pesanti incognite etiche, sociali e antropologiche che si aprono ora, ammettendo che sì, «le questioni toccano temi eticamente sensibili» sui quali occorre trovare «un ragionevole punto di equilibrio delle contrapposte esigenze, nel rispetto della dignità della persona umana», ma che è dovere della Corte di verificare se il «bilanciamento di quelle esigenze e dei valori ai quali si ispirano» possa essere «irragionevole». La Corte, aprendo all'eterologa, è però consapevole che non può trattarsi di un «liberi tutti»: il ricorso a questa discussa tecnica infatti «deve ritenersi consentito solo qualora non vi siano altri metodi terapeutici efficaci per rimuovere le cause di sterilità o infertilità

e se sia stato accertato il carattere assoluto delle stesse». Dunque l'eterologa è accessibile solo a partire dai requisiti dettati per la fecondazione omologa (con seme e ovulo della coppia) dalla legge 40, che lungi dall'essere abbattuta detta ancora alcuni precisi limiti, ricordati dalla Corte che ha voluto esplicitamente mettere al riparo le altre disposizioni oggetto di critica da parte dei detrattori della norma: sono infatti «applicabili direttamente (e non in via d'interpretazione estensiva)» alla fecondazione «di tipo eterologo» le «norme di divieto e sanzione non censurate (le quali conservano validità ed efficacia), preordinate a garantire l'osservanza delle disposizioni in materia di requisiti soggettivi, modalità di espressione del consenso e documentazione medica necessaria ai fini della diagnosi della patologia e della praticabilità della tecnica». Restano anche i divieti in materia di «commercializzazione di gameti ed embrioni e la surrogazione di maternità»: dunque, niente

Nelle motivazioni confermato il no a maternità surrogata e vendita dei gameti. «Incoercibile» la volontà di avere un figlio

pagamento per chi dona seme e ovuli (deve essere una prestazione offerta in forma gratuita) e divieto di utero in affitto. Due i cardini del ragionamento sul quale è costruita la sentenza. Anzitutto la scelta «di diventare genitori e di formare una famiglia che abbia anche dei figli costituisce espressione della fondamentale e generale libertà di autodeterminarsi». Detto questo, «la determinazione di avere o meno un figlio, anche per la coppia assolutamente sterile o infertile, concernendo la

sfera più intima e intangibile della persona umana, non può che essere incoercibile». Seconda chiave della sentenza è l'idea che la provetta eterologa è «una specie del *genus*», una parte del tutto: non può esserci una regolamentazione diversa tra omologa ed eterologa, pur non negando la Corte le differenze tra le due pratiche. Infatti è «certo che l'impossibilità di formare una famiglia con figli» attraverso la provetta di tipo eterologo può «incidere negativamente, in misura anche rilevante, sulla salute della coppia». La Corte invece è del tutto sfuggente su un punto decisivo dell'eterologa: il «rischio psicologico correlato a una genitorialità non naturale» e la «violazione del diritto a conoscere la propria identità genetica» per i nati da eterologa. Questi infatti per i giudici «hanno lo stato di figli nati nel matrimonio o di figli riconosciuti dalla coppia», con buona pace – tra gli altri – dei problemi possibili di matrimonio tra figli dello stesso donatore. Quanto a quest'ultima figura si rimanda a

un «limite ragionevolmente ridotto» di largizioni di seme o di ovuli, una genericità che stride col tono generale delle motivazioni. Ultimo punto nodale della sentenza è l'estensione ai figli dell'eterologa del ragionamento già recentemente espresso dalla Corte in relazione alla madre che, alla nascita, non riconosce il figlio: in quel caso infatti è stata rimossa «l'irreversibilità del segreto», introducendo il «diritto dei genitori adottivi all'accesso alle informazioni concernenti l'identità dei genitori biologici dell'adottato». In altre parole, nessun anonimato è possibile per i donatori di gameti, alla cui identità i genitori e il figlio dell'eterologa avranno il diritto di accedere. Un ulteriore punto di domanda su una sentenza che, come dice Eugenia Roccella, non risponde «a tutti i dubbi che l'abolizione del divieto pone, primo tra tutti quello sulle garanzie per le coppie che vi accederanno».

© RIPRODUZIONE RISERVATA

«Il vuoto normativo resta. Donatori, niente anonimato»

L'intervista

Il giurista Gambino: serve un impianto di regole. La Corte ha escluso che possano rivivere quelle precedenti alla legge del 2004

Cominciare già da oggi con l'eterologa, magari anche negli ospedali pubblici? È solo il sogno di chi ha letto troppo frettolosamente le motivazioni con cui la Consulta ha sbriciolato il divieto di fecondazione eterologa sancito dalla legge 40, ma certo non ha scardinato l'orizzonte giuridico all'interno del quale ci si deve muovere quando si parla di pratiche sanitarie. E quell'orizzonte dice che queste ultime devono avere regole chiare e precise, applicate uniformemente su tutto il territorio. Condizione che per l'eterologa non esiste: «Il vuoto normativo, anzi, viene in parte ammesso dalla stessa Consulta –

spiega Alberto Gambino, ordinario di Diritto privato e direttore del Dipartimento di Scienze Umane dell'Università Europea di Roma e per garantire la piena operatività dei centri ora servirà che qualcuno colmi, o il ministro o il legislatore».

Professore, in che senso la Consulta ammette l'esistenza di un vuoto normativo in materia di eterologa?

Nel dichiarare l'illegittimità costituzionale della legge 40 nella parte in cui vietava la tecnica di fecondazione eterologa, la Corte riconosce espressamente che esistono «più norme che già disciplinano molti profili pregnanti». Molti, cioè

non tutti. Non a caso la stessa Corte sottolinea come spetti in questi casi «alla saggezza del legislatore eliminare la carenza normativa nel modo più sollecito ed opportuno».

Dunque un intervento del legislatore serve...

Serve un impianto di regole che manca. A questo proposito vorrei sottolineare come la Corte abbia esplicitamente escluso la possibilità di far rivivere le norme che vigevano prima della legge 40 del 2004.

Cosa va regolamentato?

I requisiti dei donatori, gli esami che dovranno sostenere, il loro censimento, le banche dati, il modo in cui dovrà essere

conservato il materiale genetico. Poi c'è il nodo dell'anonimato.

Cioè?

Rispetto al diritto del figlio nato da eterologa di conoscere le sue origini genetiche la Corte conferma il suo orientamento positivo, cristallizzando la responsabilità del donatore e il diritto del figlio a ricostruire la sua identità biologica. Il riferimento degli ermellini anzi è proprio alla normativa già vigente per i figli adottati. Nessun diritto all'anonimato, dunque. A meno che, anche qui, non si faccia una nuova legge.

Viviana Daloiso

© RIPRODUZIONE RISERVATA