

Capitolo primo

LA PROCREAZIONE MEDICALMENTE ASSISTITA

1. Cenni sulla nascita e gli sviluppi della p.m.a

L'evoluzione della vita umana vede la procreazione come una tappa essenziale se non fondamentale della vita di ciascun individuo.

Ciò sia dal punto di vista fisiologico che sociale ed emozionale.

A tal proposito anche il precetto religioso: andate e moltiplicatevi per molte persone è una vera e propria conquista che va di pari passo alla sofferenza.

Avere un figlio infatti per alcune persone poteva rappresentare fino a qualche decennio fa un sogno chiuso in un cassetto impossibile da realizzare tanto da essere quasi considerato una stupida illusione.

I progressi scientifici hanno però dato loro una speranza ed una concreta possibilità di procreazione .

La procreazione medicalmente assistita (PMA) è una pratica che ormai da molti anni è applicata nei sistemi sanitari di moltissimi paesi del mondo.

I primi tentativi di inseminazione artificiale risalgono alla seconda metà del Settecento con gli esperimenti di Spallanzani sugli animali (1767), mentre l'esperimento su una donna viene compiuto per la prima volta nel 1799 dal medico inglese Hunter, ma sarà a partire dagli anni '50 del nostro secolo che questi esperimenti daranno i primi importanti risultati grazie anche alle tecnologie che in questi anni avranno uno sviluppo senza precedenti ¹.

Una tappa fondamentale del percorso delle tecniche di concepimento si raggiunge nel 1978 in Inghilterra con la nascita di Louise Brown, la prima bambina nel mondo nata con la fecondazione in vitro, ad opera del ginecologo Steptoe e del biologo Edwards.

Negli anni ottanta si è verificata una rapida diffusione della procreazione medicalmente assistita, nonostante le iniziali incertezze sul piano tecnico e morale mosse da più parti.

¹Lombardi L., *Contesto medico e contesto sociale delle tecniche di riproduzione artificiale*, in F. Pizzini, *Corpo medico e corpo femminile*, F. Angeli, Milano, pag. 80

La ricerca in questo campo si è evoluta talmente tanto da lanciarsi verso esperimenti nel campo della riproduzione, che sono andati molto più in là del semplice occuparsi dei problemi di infertilità.

Evento memorabile fu la nascita della pecora Dolly in Scozia avvenuta nel 1997, primo mammifero al mondo nato per clonazione.

L'affermazione della fecondazione assistita ha comportato un importante mutamento di carattere culturale che consiste nel riconoscimento della sterilità come problema medico e sociale, che fino a qualche tempo prima era considerato un tabù per medici e pazienti.

Sul piano sociale infatti, la possibilità di ricorrere alle nuove tecniche ha comportato, quindi, un modo diverso di vivere la sterilità: non più vista come qualcosa di cui vergognarsi, ma una patologia che, almeno in teoria, la medicina è in grado di trattare.

Le tecnologie della procreazione assistita comunque, non possono essere considerate come cura dell'infertilità; esse non guariscono il corpo dalla sterilità ma trovano una soluzione efficace alla stessa, rispondendo così al desiderio molto avvertito dalle coppie ovvero quello di avere un figlio tutto loro.

E' il caso della fecondazione in vitro che realizza in laboratorio l'incontro di gameti altrimenti impossibile² .

1.1 Evoluzione storica della legge 40/2004

La legge 40 del 19 febbraio 2004 approvata dopo circa due anni di discussione in Parlamento disciplina la materia della fecondazione assistita fin'ora non compiutamente disciplinata.

Questa legge riconosce l'embrione come titolare di diritti, riserva la fecondazione assistita soltanto a coppie sterili o infertili, escludendo le coppie affette da malattie infettive o ereditarie come per esempio la talassemia, la fibrosi cistica etc. che possono sperare di avere un figlio sano senza aborto, con l'aiuto delle tecniche di riproduzione e della diagnosi preimpianto.

Introduce il divieto di congelare gli embrioni, l'obbligo di non produrne più di tre, l'obbligo di trasferirli tutti anche se malati, l'impossibilità per la donna di revocare il consenso dopo la fecondazione e prima del trasferimento in utero.

²Lombardi L., *Contesto medico e contesto sociale delle tecniche di riproduzione artificiale*, in F. Pizzini, *Corpo medico e corpo femminile* F. Angeli, Milano, 1999, pag. 82

Vieta tassativamente senza eccezioni la fecondazione eterologa, restringendo l'autonomia del medico costringendolo quindi ad operare contravvenendo al codice deontologico; vieta l'uso a scopo di ricerca degli embrioni congelati e non utilizzati per la riproduzione.

La legge 40 del 2004 rappresenta sostanzialmente il risultato di un compromesso tra le diverse forze politiche e sociali esistenti nel Paese nonché un tentativo di accordo trasversale tra le diverse forze politiche e sociali nonché ragioni ideologiche e morali che attraversano il Paese tutto su un tema così delicato e personalissimo.

Alcune personalità del mondo politico considerano questa una legge anacronistica e quasi priva di qualsiasi logica e coerenza giuridica fatta per essere disattesa poiché offre come unica possibilità per le coppie, che non possono accedere alla tecnica per mancanza dei requisiti richiesti dalla legge, di andare all'estero per inseguire il loro sogno di maternità ,lì dove le norme non sono così restrittive.

[In sintesi con questa legge si riempie di burocrazia, ostacoli e divieti una pratica ormai diffusa per dare la vita.] ³

³V. Franco, *bioetica e procreazione assistita: le politiche della vita tra libertà e responsabilità*, 2005, Donzelli, pag 3 e ss

Secondo la stessa autorevole dottrina ⁴:[...È facile capire le ragioni delle critiche venute dalle diverse componenti laiche del Parlamento.]

La scienza consente oggi di risolvere casi di sterilità prima insolubili, ma interviene a vietarlo una legge che detta norme lontane anni luce dal sentire comune e dagli affermati modelli di vita.

È quindi destinata a creare discriminazioni sociali nei confronti delle coppie che hanno il loro desiderio di riprodurre, come se il tempo si fosse fermato, le tecniche non esistessero la procreazione medicalmente assistita non fosse già ampiamente praticata in Italia e nel mondo.

Si avvia così l'Italia a diventare un'isola felice nel cuore dell'Europa con scelte illiberali che mortificano il pluralismo etico, in una materia nella quale nessuno può dire qual è la cosa giusta da fare né tanto meno lo Stato. "Come può quindi uno Stato laico imporre divieti anche a chi non ritiene immorale ciò che ormai fa parte di pratiche consentite ed anche largamente accettate dal senso comune"?.⁵

⁴V. Franco, *bioetica e procreazione assistita: le politiche della vita tra libertà e responsabilità*, 2005, Donzelli, pag 4 e ss

⁵V. Franco, *bioetica e procreazione assistita: le politiche della vita tra libertà e responsabilità*, 2005, Donzelli, pag 5 e ss

Il dibattito sull'argomento continua con grande coinvolgimento emotivo unito alla problematica morale che la procreazione porta in sé soprattutto alla luce dei grandi passi avanti fatti dalla tecnologia medica nel campo, che apre possibilità prima inimmaginabili.

La politica si è mostrata disposta ad ascoltare solo una delle voci, rimanendo sorda nei confronti di quanti chiedevano la non approvazione di una legge ingiusta fatta di divieti che di fatto la renderebbero inapplicabile.⁶

Diversi sono stati i casi di intervento necessario da parte del giudice al fine di risolvere controversie sorte a causa della mancata chiarezza e incongruenze presenti nel testo.

L'assurdità della legge viene ulteriormente confermata dalla presentazione di nuovi disegni di legge che miravano a correggerla radicalmente da parte di esponenti della maggioranza di Governo che avevano sostenuto con forte accanimento il testo precedentemente approvato.

In questi anni i paesi europei si sono dotati di leggi per poter orientare decisioni e interventi di ogni operatore, centro o medico.

⁶V. Franco, *bioetica e procreazione assistita: le politiche della vita tra libertà e responsabilità*, 2005, Donzelli, pag 5 e ss

La Grecia come l'Italia è stata tra le ultime a dotarsi di una legge che si caratterizza come rispetto di tutte le posizioni etiche, psicofisiche delle donne e delle coppie.

In Italia la situazione attuale è vissuta dalle coppie sterili come parzialmente limitativa della possibilità di concretizzare il loro desiderio genitoriale.

Il primo disegno di legge sul divieto di inseminazione artificiale e la sua disciplina giuridica risale al 1958 durante la XIII legislatura. Bisognerà aspettare trent'anni prima di avere una proposta liberale, firmata tra gli altri da Francesco Rutelli e Massimo Teodori.⁷

Altre proposte di diversa natura seguirono negli anni ma, nessuna andò in discussione prima della XIII legislatura quando un testo unificato arrivò sino alla seconda lettura al Senato, dove fu bloccato

⁷ Atti parlamentari: *regolamentazione della fecondazione assistita, Disegno di legge 1070*. Senato della Repubblica, XII legislatura

Atti parlamentari: *norme sull' inseminazione artificiale, la fecondazione in vitro*. Disegno di legge 116 Senato della Repubblica XII Legislatura.

Parere del C.N.B. *Sulle tecniche di procreazione assistita*. Presidenza del Consiglio dei Ministri.

Norme in materia di riproduzione assistita. *Proposta di legge 1124*. Camera dei Deputati, XII Legislatura.

Direttiva 2004/23/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio 31 Marzo 2004.

perché numerosi emendamenti lo avevano reso inaccettabile per quella parte laica dei parlamentari.

La legge 40 quindi vietava la fecondazione eterologa, la congelatura di embrioni soltanto nelle strutture pubbliche ⁸, lasciando libertà ai centri privati creando così un doppio binario.⁹

I centri privati nelle loro attività passarono presto nella sfera dell'illegalità. Perché? Perché questa volta aveva potuto vincere la parte integralista della politica creando una situazione unica in Europa con un arretramento di un ventennio.

Le ragioni sono varie: la prima ragione riguarda la composizione della maggioranza molto ampia e coesa quando sono in gioco interessi ritenuti vitali, compariva quindi la parola d'ordine "meglio una cattiva legge che nessuna legge"¹⁰. L'Autrice sottolinea come il pensiero laico in Italia sia spesso costretto dalla predominante cultura cattolica e dalla legittima ingerenza della Chiesa sulle questioni morali, fermo restando che la storia ha conosciuto anche avanzamenti che hanno fatto crescere il Paese in questi anni consentendogli di cambiare ed

⁸ Circolare "Degan 1985

⁹L.40/2004

¹⁰V. Franco, *bioetica e procreazione assistita: le politiche della vita tra libertà e responsabilità*, 2005, Donzelli, pag 7 e ss

accettare larghe vedute sul tema diversamente dal passato: negli anni '70 la legge 898/1970 sul divorzio e la legge 194/1978 sulla tutela della maternità e sull'interruzione di gravidanza, hanno superato entrambi la prova di un referendum e il nuovo diritto di famiglia ha mutato le relazioni all'interno dell'istituzione familiare riconoscendo diritti individuali alle donne le quali pur essendo molto sensibili al tema non sono riuscite a promuovere una riflessione coinvolgente che apriva proprio per loro delle frontiere di libertà, desideri coinvolgimenti emotivi e psicologici, varie riflessioni sul rapporto tra la medicina il loro corpo.

Esse sono arrivate all'appuntamento della XIII legislatura divise, infatti alcune sostenevano che le tecniche di riproduzione assistita rappresentavano una forma di alienazione del proprio corpo, una sottrazione di autonomia della donna a vantaggio della classe medica, altre affermavano l'inutilità della legge affiancate da quelle che invece diventarono sostenitrici dei compromessi che non salvaguardavano salute e dignità della donna stessa¹¹.

Le discussioni continuavano a riguardare gruppi ristretti di addetti ai lavori, quando si è capita la gravità delle conseguenze sul corpo, sulla

¹¹op.cit

salute e sul diritto di autodeterminazione delle donne, il loro impegno è stato determinante nella raccolta firme per il referendum abrogativo di questa legge¹².

Nel complesso quindi la politica non è riuscita a svolgere un ruolo di informazione e orientamento dell'opinione pubblica laica la quale era timida e poco reattiva anche in ambiti sensibili al problema, ciò ha comportato la vincita di una risposta piuttosto arretrata.

Al contrario il movimento per la vita aveva svolto un'accurata tessitura di relazioni e lobbying così come testimonia Carlo Casini

"La legge non sarebbe stata approvata senza una mobilitazione attiva della società civile, senza la trasversalità del voto e il favore del governo"¹³.

¹²Sul referendum in questione – e in particolare , sulle sent . n 45,46,47,48,49 del 28/01/2005 con le quali la Corte Costituzionale ha ritenuto inammissibile il quesito tendente alla abrogazione totale della legge e ammissibile , invece altre quattro proposte di abrogazione parziale – v., ampiamente, AINIS (a cura di) , I referendum sulla fecondazione assistita , Milano, 2005.

¹³Carlo Casini, *la legge sulla fecondazione artificiale, un primo passo nella giusta direzione*, Contagalle, Siena 2004 pag. 46

1.2 Registro Nazionale

Il Registro Nazionale della P.M.A.¹⁴ è stato istituito con Decreto Ministeriale pubblicato nel dicembre 2005 in attuazione dell'articolo 11 della legge 40.

Questo registro si occupa principalmente secondo i dati raccolti e aggiornati al 2013 di:

- valutare quali siano le tecniche di riproduzione assistita più efficaci e sicure capaci quindi di offrire ottimi risultati alle coppie.
- censire annualmente i dati relativi a tutti i centri italiani che applicano le tecniche di riproduzione assistita, i dati anonimi sui cicli di trattamento effettuati, sui protocolli terapeutici utilizzati, sulle complicanze, sui risultati ottenuti e sul follow-up della gravidanza e dei nati.

¹⁴Questa espressione costituisce il punto di approdo nell'evoluzione terminologica (ripercorsa da Villani, *La procreazione assistita*, Torino, 2004, 4 ss) con la quale si è inteso ricercare, tra tutte le denominazioni immaginabili, quella che fosse in grado di indicare il fenomeno nel modo più neutro possibile, ovverosia senza esprimere giudizi di carattere etico e di valore. ;v., peraltro GAZZONI, *osservazioni non solo giuridiche sulla tutela del concepito e sulla fecondazione artificiale*, DFP, 2005, II, pag 169.;v. LABRUSSE-RIOU, *Produrre l'uomo: con quale diritto ? Riflessioni "laiche" sulla procreazione medicalmente assistita*, RDC, 2000, II; pag 388.

- svolgere un'attenta analisi conoscitiva che consente di accertare la sicurezza e l'efficacia di tutte le tecniche a disposizione.
- Permettere agli operatori del settore di avere indicazioni utili per migliorare gli esiti dei trattamenti ed operare in condizione di sicurezza e di maggiore appropriatezza nella scelta e nell'applicazione delle diverse tecniche di riproduzione assistita offerti alle coppie.

Tutti i dati raccolti presso l' Istituto Superiore di Sanità vengono raccolti in forma anonima ed aggregata e vengono utilizzati solo per scopi scientifici.

Ciò consente un confronto tra centri orientando i cittadini nella consapevole scelta del centro e del trattamento più appropriato.

Consentendo anche il paragone con quanto avviene in altri paesi.

1.3 Restrizioni alla p.m.a

La Legge 40/ 2004 nella sua impostazione iniziale poneva alcuni divieti :

1) Divieto di fecondazione eterologa: La fecondazione eterologa è quella modalità di fecondazione in cui si utilizzano gameti (ovociti e/o spermatozoi) estranei alla coppia in cura, appartenenti quindi ai donatori.

L'articolo 4 comma 3 della l 40/2004, vieta espressamente il ricorso a tale pratica ribadendo che i gameti devono appartenere alla coppia

Prima della legge 40/2004 l'eterologa in Italia era consentita solo nei centri privati, per anni tale legge ha espressamente vietato l'eterologa, ma una recente sentenza 162/2014 abrogando il precedente divieto la consente nuovamente stabilendo che le norme censurate violerebbero, inoltre, gli artt. 3 e 32 Cost., poiché il divieto dalle stesse posto «rischia di non tutelare l'integrità fisica e psichica delle coppie in cui uno dei due componenti non presenta gameti idonei a concepire un embrione».