

**Dalla Consulta finalmente una prima risposta alle più vistose contraddizioni della disciplina sulla fecondazione artificiale
(a margine di Corte cost., sent. n. 151/2009)**

di Stefano Agosta
(19 settembre 2009)

SOMMARIO: 1. Premessa: dalla Corte nessuno sconto alla richiesta d'intervento pure avanzata dalle molteplici associazioni di settore. – 2. L'obbligo di un unico, contemporaneo, impianto dei tre embrioni: gli odiosi effetti sulla salute della donna e sulla più avanzata pratica medica. – 3. (*Segue*): l'«affievolimento della tutela dell'embrione al fine di assicurare concrete aspettative di gravidanza» della gestante ed il complicato ricamo della Corte sui commi 2 e 3 dell'art. 14. – 4. Due imbrogliate matasse (solo momentaneamente) accantonate: il divieto di crioconservazione e soppressione degli embrioni di cui allo scampato art. 14, comma 1 ... – 5. ... e la, non meno graziata, previsione di cui all'art. 6, comma 3, a proposito dell'irretrattabilità del consenso dopo la fecondazione dell'ovulo.

1. Premessa: dalla Corte nessuno sconto alla richiesta d'intervento pure avanzata dalle molteplici associazioni di settore

Ben cinque sono, nel totale, le disposizioni della tanto vituperata l. n. 40/2004, in materia di procreazione medicalmente assistita, sospettate d'incostituzionalità da parte, rispettivamente, del T.A.R. del Lazio (con ord. n. 159/2008) e del Tribunale ordinario di Firenze (con ord. nn. 323 e 382/2008)¹: il grosso delle censure di illegittimità appuntandosi, in particolare, sull'art. 14 (*Limiti all'applicazione delle tecniche sugli embrioni*) pure se non manca un riferimento del giudice fiorentino all'art. 6 (*Consenso informato*) il quale, recisamente vietando (al comma 3) la revoca del consenso prestato nel momento successivo alla definitiva fecondazione dell'ovulo, potrebbe confliggere con l'art. 32, comma 2, Cost., nella parte in cui – com'è noto – impedisce qualunque trattamento sanitario obbligatorio, se non imposto dalla legge e comunque sempre nel rispetto della dignità della persona umana².

Con riferimento al predetto art. 14, commi 1 e 2, entrambi i remittenti dubitano che il generale divieto di crioconservazione degli embrioni, ed il connesso obbligo di creazione di un numero massimo di tre di essi da impiantare contemporaneamente nell'utero della donna, possano dirsi pienamente conformi al combinato disposto degli artt. 2, 3 e 32 Cost.: giacché, non solo predeterminerebbero una sorta di “protocollo sanitario unico”, indifferente alle peculiarità del concreto caso clinico, ma obbligherebbero, altresì, la futura madre a subire un trattamento medico non voluto né, tantomeno, volto alla tutela della salute propria o della collettività. Anche il successivo comma 3 – laddove consente la temporanea ed eccezionale crioconservazione degli embrioni solo «qualora il loro trasferimento in utero non risulti possibile per grave e documentata causa di forza maggiore relativa allo stato di salute della donna non prevedibile al momento della fecondazione» – non va certo esente da dubbi di compatibilità costituzionale, essendo dai giudici ritenuto anch'esso in violazione del medesimo parametro di costituzionalità (con l'aggiunta dell'ulteriore riferimento all'art. 13 Cost.); per non dire, da ultimo, della previsione di cui al quarto comma, considerata confliggente con le medesime disposizioni perché, vietando la c.d. riduzione

¹ In tale, ultimo, caso la questione era stata sollevata in occasione della emissione di un'ordinanza di autorizzazione alla diagnosi preimpianto a seguito della quale i ricorrenti avevano acquisito relazioni mediche da cui si evinceva una possibilità di creazione di embrioni affetti da patologie pari al 50%: dal che, nella specie, il numero di embrioni necessari ad assicurare un'adeguata percentuale di successo era pari a sei.

² Sul diverso contributo, sostanziale e procedurale, fornito alla pronuncia della Corte, rispettivamente, dal “doppio binario” del giudice capitolino e di quello fiorentino, cfr. L. TRUCCO, *Procreazione assistita: la Consulta, questa volta, decide di (almeno in parte) decidere*, in *Giur. it.*, in corso di stampa.

embrionaria di gravidanze plurime, non solo costringerebbe l'aspirante madre a reiterati trattamenti che – in quanto invasivi ed a basso tasso d'efficacia – sarebbero lesivi del principio di rispetto della dignità umana ma, persino, creerebbe irragionevoli disparità di trattamento fra situazioni richiedenti, invece, interventi terapeutici differenziati (in contrasto, quindi, con il principio di eguaglianza sostanziale di cui all'art. 3 Cost.).

Delle cinque questioni di legittimità costituzionale su altrettante previsioni indubiate, nondimeno, due sole risultano accolte dalla Corte nella scorsa pronuncia del 1° aprile 2009 a firma del giudice A. Finocchiaro³, essendosi dichiarate manifestamente inammissibili le restanti tre per carenza di motivazione sulla rilevanza delle stesse⁴: così, quella sull'art. 14, comma 1 (sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 32, primo e secondo comma, Cost. dal Tribunale ordinario di Firenze con l'ordinanza del 12 luglio 2008); quella sul medesimo articolo, al comma 4 (eccepita, relativamente agli artt. 2, 3, 13 e 32 Cost., dallo stesso giudice a *quo* con l'ord. n. 382 del 2008); nonché, infine, la rimanente questione di legittimità costituzionale sull'art. 6, comma 3, della medesima legge (di cui entrambe le ordinanze del Tribunale fiorentino richiedevano la declaratoria di illegittimità costituzionale al solo fine di rendere internamente più coerente l'impianto legislativo complessivamente considerato).

Apparentemente omogenee, molteplici si rivelano, invece, le chiavi di lettura delle diverse dichiarazioni di manifesta inammissibilità adottate in tale frangente dalla Corte: così se, *prima facie*, l'irrelevanza della questione di legittimità sui commi 1 e 4 dell'art. 14 potrebbe superficialmente giustificarsi per il fatto che il giudice remittente non avrebbe congruamente definito aspetti e ricadute concrete della crioconservazione, della soppressione e della riduzione embrionaria, ad una più approfondita disamina potrebbe piuttosto sostenersi che a differenza dei due commi dichiarati incostituzionali – a prestar fede ai quali era comunque possibile un bilanciamento tra chi è *già* persona e chi *non lo è ancora*, sulla falsa riga della giurisprudenza costituzionale elaborata con riferimento all'aborto – non altrettanto avrebbe potuto dirsi per i suddetti divieti di crioconservazione e soppressione, la cui radicale cancellazione dall'originario articolato della legge avrebbe rischiato di compromettere una corretta ponderazione dei valori in gioco: in questo senso, dunque, potrebbe giustificarsi la scelta della Consulta di preservare integro il principio generale enucleandone prudentemente una – seppur vistosa e, per certi versi, dissonante – deroga. Ugualmente non potrebbe ritenersi, invece, a proposito del medesimo difetto di rilevanza eccepito sull'art. 6, comma 3: giacché, rileggendo siffatta norma in una più ampia e dettagliata cornice connotata «dalla possibilità di modulare dal punto di vista sanitario le procedure che a questo punto risultano meno pregiudizievoli per la salute del soggetto, dalla possibilità di crioconservare laddove ci sia un rischio in ordine a un possibile pregiudizio sulla salute e infine dalla assenza di sanzioni per la coppia in caso di interruzione della procedura di

³ La qual cosa, già all'indomani dell'emanazione del solo dispositivo della pronuncia citata, ha comunque fatto scoppiare il caos nei principali centri di procreazione assistita sparsi sul territorio nazionale, letteralmente sommersi da centinaia di richieste di coppie che chiedevano se fosse già possibile produrre più di tre embrioni (ad ulteriore dimostrazione, quasi ve ne fosse ancora il bisogno, che ad essere originariamente viziata è stata proprio l'impostazione di metodo che ha, poi, guidato la mano del legislatore nella materiale redazione della disciplina in parola): lo straripante, contagioso, entusiasmo veniva, tuttavia, prudentemente frenato dagli esperti del settore i quali, in attesa della successiva pubblicazione della pronuncia nella sua interezza, spesso si rivolgevano a studi legali per fare un minimo di chiarezza (fondamentale, in tal senso, l'elaborazione delle linee-guida dall'Istituto Superiore di Sanità sul punto). Generalmente positive, comunque, le impressioni rilasciate a caldo dalla classe medica sui media: a ben cinque anni dal varo della disciplina in parola, difatti, il medico può finalmente tornare a vedersi riconosciuta la propria discrezionale valutazione in ordine alle procedure da impiegare, valutando caso per caso a seconda dell'età e delle condizioni psico-fisiche della donna (così, ad esempio, ad una giovane saranno impiantati non più di due embrioni mentre ad una meno giovane fino a quattro).

⁴ Tale è comunque stato il rilievo della pronuncia in esame da esser fatta oggetto, appena qualche mese fa, di ben due giorni di convegni alla Camera dei deputati dedicati proprio al futuro della fecondazione assistita dopo questa sentenza della Corte Costituzionale (il 12 maggio, essendo state di scena le associazioni escluse dall'intervento nel contraddittorio, ed il giorno successivo alcuni tra i massimi esperti medici e legali che da anni si occupano del problema e che hanno presentato i ricorsi vincenti).

PMA» il giudice delle leggi, *re melius perpensa*, avrebbe piuttosto «valutato che i casi di revoca potessero essere limitati o addirittura non sussistenti, avendo già la persona tutte le garanzie di ordine appunto sanitario»⁵.

Ma, in disparte le predette censure d'inaffidabilità, peccato che neppure di questa, peculiare, occasione la Corte abbia inteso approfittare quantomeno per ripensare il suo consolidato orientamento in tema di contraddittorio, in virtù del quale restano comunque inammissibili «gli interventi, nel giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale, di soggetti che non siano parti nel giudizio *a quo*, né siano titolari di un interesse qualificato, immediatamente inerente al rapporto sostanziale dedotto in giudizio»⁶ (nel medesimo senso, *ex plurimis*, decc. nn. 96 e 393/2008, nonché 234 e 414/2007, nelle quali ultime pronunzie il tribunale costituzionale ha tenuto, altresì, a rimarcare esser «principio costantemente affermato da questa Corte, la necessaria corrispondenza tra le parti del giudizio principale e del giudizio incidentale», con richiami anche alle pregresse decc. nn. 190-352/2006)⁷: delle richieste d'intervento presentate dalle numerose associazioni di settore nessuna è stata, per farla breve, dichiarata ammissibile⁸.

Più d'una e robustamente argomentate sono, com'è noto, le ragioni tradizionalmente invocate a favore di siffatta, rigorosa, chiusura giurisprudenziale⁹; e, nondimeno, proprio su una disciplina che tanto profondamente ed intensamente ha toccato – e tocca tutt'ora – la sensibilità sociale (oltre che, materialmente, il corpo femminile) sarebbe stato auspicabile un ritorno a quell'orientamento dei primi anni '90 in base al quale la Corte non solo considerava legittimate a partecipare al processo costituzionale le parti costituite nel giudizio principale prima che venisse emessa l'ordinanza di rimessione ma, pure, tutti coloro i quali fossero in condizione di dimostrare di esser portatori di un interesse personale e diretto e che, tuttavia, non avessero avuto l'effettiva possibilità di costituirsi in esso (sicché, la loro partecipazione al processo davanti alla Consulta non rappresentava che l'unico modo per tutelarsi) nonché ogni soggetto intervenuto *dopo* la sospensione del processo, quando la q.l.c. avesse precipuamente lambito la sfera di competenza dell'interveniente (in tal senso, v. part. decc. nn. 429/1991, 314/1992 e 456/1993): solo così, com'è stato d'altronde efficacemente evidenziato, potrebbe davvero aversi un processo “costituzionale” degno di tale appellativo, siccome idoneo a concludersi con pronunzie aventi efficacia *erga omnes*¹⁰.

⁵ Per questa peculiare interpretazione, v. M.P. COSTANTINI, *Prime osservazioni al dispositivo della sentenza della Corte costituzionale che dichiara l'illegittimità costituzionale parziale della legge n.40/2004 in materia di procreazione medicalmente assistita*, in www.federalismi.it.

⁶ Così, espressamente, sent. n. 151/2009 in epigrafe (punto 3 cons. dir.).

⁷ Sul punto, part. A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2009, 206.

⁸ Non gli interventi, rispettivamente, dell'Associazione Cecos Italia, delle Associazioni Luca Coscioni per la libertà di ricerca scientifica, Amica Cicogna Onlus, Madre Provetta Onlus, “Cerco un bimbo”, L'altra Cicogna Onlus e www.unbambino.it; ma nemmeno le richieste pur avanzate dalla Società Italiana Studi di Medicina della Riproduzione s.r.l. (nel giudizio introdotto con ord. n. 159/2008) né quelle dell'Associazione Sos Infertilità Onlus ed Hera Onlus (nel giudizio instaurato con ord. n. 323/2008) nonché, infine, gli interventi delle associazioni Hera Onlus, Sos Infertilità Onlus, Cittadinanzattiva Toscana Onlus, Cecos Italia, Luca Coscioni per la libertà di ricerca scientifica, Amica Cicogna Onlus, Madre Provetta Onlus, “Cerco un bimbo”, L'altra Cicogna Onlus e www.unbambino.it, nel giudizio introdotto con l'ultima ord. (n. 382/2008).

⁹ Per utili ragguagli sul punto, si vedano almeno C. MEZZANOTTE, *Appunti sul contraddittorio nei giudizi dinanzi alla Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1972, 963 ss.; N. TROCKER, *Note sul contraddittorio nel processo costituzionale italiano sulle libertà*, in *Foro it.*, I, 1989, 668 ss.; A. CERRI, *Azione, difesa, partecipazione nel giudizio incidentale, nei conflitti e in alcune recenti proposte di riforma*, in AA.VV., *Giudizio “a quo” e promovimento del processo costituzionale*, Atti del II Seminario di studi della Corte costituzionale, Milano, 1990, 128 ss.; R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in AA.VV., *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1993-1995)*, a cura dello stesso R. Romboli, Torino, 1996, 115 ss.; L. D'ANDREA, *L'intervento dei terzi interessati e la tutela di interessi pubblici collettivi e diffusi nel giudizio incidentale*, in AA.VV., *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, a cura di V. Angiolini, Torino, 1998, 87 ss.

¹⁰ In tal senso, spec. A. RUGGERI, *In tema di contraddittorio e processo costituzionale, ovvero del “pluralismo” nei giudizi sulle leggi quale condizione della “costituzionalità” del processo*, in AA.VV., *Il contraddittorio nel giudizio sulle leggi*, cit., 555 ss. Oppure, in alternativa alla partecipazione diretta al giudizio davanti alla Consulta, sempre meglio che niente sarebbe stata, quantomeno, l'ammissione degli scritti presentati da sog-

Dal che pare d'immediata evidenza come la, pur controversa, questione del progressivo allargamento del contraddittorio a soggetti diversi dalle parti – lungi dal ricevere un'unica soluzione per qualunque tipo di giudizio costituzionale – debba, piuttosto, aprirsi a soluzioni differenziate per ciascun processo, anche in considerazione del particolare oggetto e dell'estensione degli effetti delle decisioni di costituzionalità¹¹.

2. L'obbligo di un unico, contemporaneo, impianto dei tre embrioni: gli odiosi effetti sulla salute della donna e sulla più avanzata pratica medica

Venendo ora al merito delle questioni affrontate, prevedere – al predetto art. 14, comma 2, l. n. 40/2004 – che «le tecniche di produzione degli embrioni, tenuto conto dell'evoluzione tecnico-scientifica (...) non devono creare un numero di embrioni superiore a quello strettamente necessario ad un unico e contemporaneo impianto, comunque non superiore a tre» significa, di fatto, impedire al medico di produrne un numero adeguato alle condizioni psico-fisiche della donna ed imporgli l'obbligo di impiantare tutti gli embrioni, in un'unica volta, nell'utero della futura madre. Simile divieto, facendosi evidentemente carico della dibattuta questione dei c.d. embrioni soprannumerari, potrebbe persino apparire, *prima facie*, condivisibile: che la ragionevolezza di siffatta previsione sia meno scontata di quanto possa, nell'immediatezza, sembrare si comprenderà, però, se sol si pensi che le tecniche di procreazione assistita attualmente conosciute (F.I.V.E.T., G.I.F.T., Z.I.F.T., I.C.S.I.)¹² presentano, pressoché tutte, percentuali di riuscita abbastanza basse cosicché è

getti diversi da quelli contemplati dall'art. 33 della l. n. 352/1970 e, tuttavia, interessati alla decisione (come, peraltro, già in precedenza disposto con le sentt. nn. 45 e 49/2005 proprio in tema, come si ricorderà, di ammissibilità del referendum sulla fecondazione artificiale): in oggetto, *ex plurimis*, A. RUGGERI, "Tutela minima" di beni costituzionalmente protetti e referendum ammissibili (e... sananti) in tema di procreazione medicalmente assistita, E. LAMARQUE, Ammissibilità dei referendum: un'altra occasione mancata, A. PUGIOTTO, Fuga dal referendum: "Comitati del no" e Governo a Corte, S. PENASA, L'ondivaga categoria delle leggi "a contenuto costituzionalmente vincolato", tutti in questo forum, nonché A. DI BLASI, I limiti della tutela del concepito tra Corte di Cassazione e Corte costituzionale, in www.costituzionalismo.it e V. SATTA, Scompare definitivamente la distinzione tra leggi costituzionalmente necessarie e leggi a contenuto costituzionalmente vincolato? Uno sguardo d'insieme alle sentenze sui referendum del 2005, in www.amministrazioneincammino.luiss.it. Se è vero, infatti, che codesta ammissione non può tradursi in un potere di questi soggetti di partecipare al procedimento – che comunque deve «tenersi, e concludersi, secondo una scansione temporale definita» (così part. sent. n. 35/2000) – con conseguente diritto ad illustrare le relative tesi in camera di consiglio, a differenza dei soggetti espressamente indicati dal citato art. 33 (vale a dire promotori del referendum e Governo), non può ugualmente negarsi la rilevante funzione d'integrazione del contraddittorio pur sempre assolta da tali memorie come «contributi contenenti argomentazioni ulteriori rispetto a quelle altrimenti a disposizione della Corte» (così sent. n. 45/2005, punto 2 cons. dir.).

¹¹ Sul punto, cfr. ancora A. RUGGERI-A. SPADARO, *op. cit.*, 207.

¹² Con la prima (letteralmente, *fecondazione in vitro e trasferimento dell'embrione*) intendendosi tutte quelle metodiche implicanti i seguenti passaggi: 1) in ciclo spontaneo o con induzione della crescita follicolare e maturazione di più ovociti mediante la somministrazione di farmaci induttori dell'ovulazione; 2) controllo della risposta ovarica a tale terapia mediante monitoraggio ecografico e/o dosaggio di estradiolo; 3) prelievo degli ovociti per via transvaginale, sotto controllo ecografico, in anestesia locale e/o sedazione profonda; 4) preparazione del campione di liquido seminale; 5) scelta degli ovociti; 6) unione e coltura extracorporea dei gameti (ovociti e spermatozoi); 7) verifica dell'avvenuta fecondazione di ciascun ovocita; 8) trasferimento in utero degli embrioni. L'acronimo G.I.F.T. (*trasferimento intratubarico di gameti o embrioni*) ricomprenderebbe, invece, quel complesso di procedure finalizzate al prelievo degli ovociti ed il successivo trasferimento intratubarico dei gameti maschili e femminili per via laparoscopica o transvaginale (ecoguidata o isteroscopica): siffatta tecnica viene di norma utilizzata per le stesse indicazioni previste per le c.d. metodiche "a bassa tecnologia", richiede la normalità morfo-funzionale di almeno una tuba e rappresenta un protocollo efficace in coppie con infertilità *sine causa* (a stare alle recenti linee-guida ministeriali dell'11 aprile 2008 andrebbe, pertanto, accolta l'opzione preferenziale della donna per la G.I.F.T., anche laparoscopica, ove tale scelta terapeutica sia motivata dal desiderio di evitare una fecondazione extracorporea). Diversamente, il c.d. Z.I.F.T. (*trasferimento intratubarico di zigoti od embrioni*) prevede, piuttosto, il prelievo degli ovociti per via transvaginale ecoguidata, la fecondazione *in vitro* degli ovociti ed il successivo trasferimento

inevitabile che gli eventuali embrioni prodotti, per così dire, “in eccedenza” rispetto alla contingente necessità vengano, di regola, criocongelati per essere poi riutilizzati per possibili gravidanze future anziché costringere ogni volta la donna a sottoporsi a veri e propri “bombardamenti” ormonali (come obbliga, invece, a fare la presente disposizione).

Già per questo solo profilo, l’art. 14, comma 2, potrebbe esser dunque ritenuto in contrasto col diritto alla salute della donna ex art. 32, comma 1, Cost. inteso non solo – o non tanto – quale *diritto individuale* quanto pure come *interesse della collettività*. Per il primo aspetto, tale previsione comporterebbe, infatti, non solo un’inutile triplicazione dei cicli di fecondazione (a fronte di tendenzialmente invariate percentuali di successo) ma, quel che è peggio, una documentata serie di disturbi di natura transitoria (specie, ma non solo, di natura psichica) e grave (sindrome da iperstimolazione ovarica, sopra tutti, ma anche rischi di infezioni ed emorragie connesse al prelievo di ovociti per via transvaginale o laparoscopica, ecc.)¹³: in assenza della facoltà di congelare più embrioni – e con l’obbligo di trasferirne tre in un unico atto – la donna che non rimane gravida è, insomma, costretta a ripetere ogni volta da capo tutto il ciclo per arrivare a produrre altri embrioni, a meno che non si sia rivolta a uno dei rari centri italiani dove si congelano ovociti¹⁴.

Venendo, poi, alla ricaduta “sociale” della presente disposizione, essa non farebbe che incentivare, *per espressa previsione di legge*, l’odiosa prassi della c.d. malasania (intesa, cioè, quale raggiungimento di determinati obiettivi medici senza sfruttare le migliori tecniche d’intervento pur messe a disposizione del personale medico dalla più moderna ricerca scientifica) per cui l’operatore sanitario, per prestare ossequio alla presente legge, si troverebbe insensatamente costretto a violare una sfilza di disposizioni confezionate dall’attuale codice di deontologia proprio a presidio dell’indipendenza della professione medica (es., artt. 4, 5 e 12 cod. deont. med.)¹⁵: s’intravede – neanche tanto velatamente, poi – in que-

intratubarico degli zigoti o degli embrioni per via laparoscopica o transvaginale ecoguidata o isteroscopia, sebbene non esistano ancora studi prospettici randomizzati che dimostrino una migliore efficacia del trasferimento intratubarico di zigoti od embrioni rispetto al loro trasferimento in utero (così, ancora, le nuove linee-guida ministeriali).

Con la c.d. *microiniezione intracitoplasmatica dello spermatozoo* (I.C.S.I.), infine, le procedure consistono dei seguenti passaggi (se si escludono i primi cinque *steps*, identici a quelli appena visti per la F.I.V.E.T.: 1) prelievo, in caso di azoospermia, con differenti tecniche (aspirazione percutanea o estrazione di spermatozoi per via testicolare, aspirazione microchirurgica o percutanea dall’epididimo); 2) rimozione del complesso cumulo-corona; 3) inseminazione di ovociti mediante tecnica di microiniezione intracitoplasmatica di un singolo spermatozoo; 4) verifica dell’avvenuta fecondazione di ciascun ovocita; 5) trasferimento in utero degli embrioni. Stando alle indicazioni del Ministero della Salute, tuttavia, al momento non si dispone di dati di *follow-up* a lungo termine della salute dei bambini nati con l’impiego di tali metodiche; senza considerare che alcuni risultati statistici in letteratura riportano la presenza di una maggiore percentuale di anomalie cromosomiche ed epigenetiche rispetto ai concepimenti naturali (sebbene ancora tutto da dimostrare sia il nesso eziologico diretto tra l’aumento di tali anomalie e la tecnica in parola rispetto a quello derivante dall’alterata qualità del liquido seminale paterno).

¹³ Non tutti, nondimeno, paiono pensarla allo stesso modo: così, all’indomani della rimozione del divieto in parola, molto preoccupato si dichiarava l’arcivescovo Elio Sgreccia, Presidente emerito della Pontificia Accademia della Vita. Pur precisando, infatti, come si trattasse di una prima impressione – non conoscendosi all’epoca le motivazioni della sentenza – non mancava di notare come la legge n. 40 aveva avuto, almeno, il merito di mettere un minimo di ordine nella “giungla” della fecondazione assistita (il cui senso, ora, la sentenza in epigrafe rischiava di rimettere nuovamente in discussione); rimuovendo, infatti, l’obbligo dell’unico e contemporaneo impianto, i pericoli per la donna e per gli embrioni – anziché diminuire – rischierebbero paradossalmente di aumentare: così, per l’alto prelato, «più crescono gli impianti e più gli embrioni soffrono, si sviluppano a fatica, si possono autodistruggere. Ce ne saranno in tanti criocongelati. Aumentano anche i pericoli per la salute della donna perché crescono le gravidanze multiple e le gravidanze ectopiche, cioè con embrioni attaccati fuori dall’utero»: v. O. LA ROCCA, *È un brutto passo indietro. Pericoli per la salute delle donne*, in *Repubblica* (2 aprile 2009).

¹⁴ Le severe sanzioni predisposte dal presente testo si rivolgono, d’altronde, ai soli medici, nulla giustamente prevedendosi a carico della donna: la quale, dunque, potrebbe legittimamente rifiutare di farsi impiantare i tre embrioni in una volta, con la conseguenza che essi andrebbero necessariamente crioconservati.

¹⁵ Sul punto, ad esempio, G. FERRANDO, *La nuova legge in materia di procreazione medicalmente assistita: perplessità e critiche*, in *Corr. giur.*, 2004, 815: pure se una possibile via di fuga avrebbe potuto, sin dal

sto particolare passaggio normativo «una visione punitiva nei confronti della donna. E la punizione disposta dalla legge non si attaglia tanto all'illecito, quanto piuttosto al sacrilegio; non alla violazione di norme giuridiche, ma alla disobbedienza verso le leggi di natura. Ma c'è (c'era) anche un oltraggio nei confronti della scienza medica, dell'autonomia che spetta al medico. Questo perché il limite di tre embrioni da impiantare risulta in alcune circostanze troppo alto (determinando il pericolo di gravidanze plurigemellari), in altre troppo scarso»¹⁶. Senza contare i gravi disservizi, dal punto di vista strettamente ospedaliero, che l'aumento di parti gemellari derivante dalle pratiche di fecondazione ha prodotto per le strutture cliniche coinvolte, non solo in termini di incubatrici disponibili ma anche di personale specializzato e di spazi per farle funzionare: dal che, sempre più spesso, si assiste ad un vero e proprio *walzer* di neonati prematuri (trasportati da un ospedale all'altro) e di donne incinte di gemelli (costrette a spostarsi per partorire)¹⁷.

Quanto, poi, al connesso obbligo di un unico e contemporaneo impianto, esso parrebbe in effetti rispondere alla *ratio* complessivamente sottesa alla presente disposizione: cos'altro fare, altrimenti, degli embrioni "eccedenti" una volta andato a buon fine uno degli impianti in utero? Sulla legittimità costituzionale di siffatta, inderogabile, imposizione più di un dubbio poteva, ad ogni modo, sorgere.

Anzitutto, con riferimento alle ipotesi di applicazione, per dir così, "ordinaria" di tali tecniche, avendosi il pressoché sicuro pericolo – specie nelle donne più giovani – di favorire gravidanze trigemine (rischiose, com'è noto, sia per la salute della gestante che per la stessa sopravvivenza dei feti)¹⁸. Ma, soprattutto, sono i casi già di per sé altamente problematici (quali, ad esempio, quello in cui uno o più embrioni prodotti *in vitro* fosse risultato affetto da malattie genetiche od alterazioni cromosomiche) a destare le maggiori perplessità: allorquando, cioè, il medico sarebbe comunque dalla legge chiamato ad impiantarli tutti e contestualmente, pur non sussistendo alcuna delle condizioni prescritte per un vero e proprio T.S.O.¹⁹ (pure se, la medesima disciplina mette in condizione l'aspirante madre di valutare coscientemente e responsabilmente se sottoporsi o meno alle tecniche di procreazione medicalmente assistita riconoscendo, peraltro, un termine non inferiore a sette giorni tra la manifestazione della volontà e l'avvio della tecnica prescelta per ogni eventuale ripensamento)²⁰. Anche in questo frangente, una sorta di scappatoia si sarebbe potuta, forse, utilmente guadagnare provando a valorizzare il comma 4 dell'art. 14 che – pur vietan-

varo della disciplina in parola, esser spianata dal successivo comma 8 dell'art. 14, laddove si consente la «crioconservazione dei gameti maschile e femminile, previo consenso informato e scritto», quale alternativa alla mancata possibilità di congelamento dell'embrione.

¹⁶ Così, efficacemente, M. ANIS, *Ritorno al futuro*, in www.personaedanno.it (2 aprile 2009) ad opinione del quale «con quella norma l'eventualità che la terapia si concludesse con successo era un azzardo, una puntata ai dadi; non a caso vi si è subito innescato il fenomeno del turismo procreativo. Ma adesso la Consulta ripristina la dignità dei medici, e insieme quella delle donne».

¹⁷ Cfr. ad esempio M. BOCCI, *Il walzer dei neonati prematuri*, in *Repubblica* (15 maggio 2009).

¹⁸ Sta, del resto, l'esperienza di questi cinque anni di applicazione della legge 40 a dimostrarlo. Centri per la fecondazione artificiale che, prima, trasferivano solamente due embrioni – proprio per arginare il rischio di gravidanze plurigemellari – si sono, loro malgrado, ritrovati obbligati dalla legge 40 ad impiantarne sempre tre, con un impennata dei parti trigemini fino all'8-9% (al punto che la stessa sottosegretaria alla Salute, Eugenia Roccella, è stata costretta ad ammettere che il nostro Paese ha ora una percentuale di gravidanze plurime superiore alla media europea): in oggetto, D. DANIELE-A. BORINI, *Domande e risposte. Ora nasceranno meno gemelli? Molte certezze ed altrettanti dubbi dopo la decisione della Corte costituzionale*, in *La Stampa* (3 aprile 2009).

¹⁹ ... e ciò, nonostante le predette linee-guida si siano di seguito sforzate di abborracciare una qualche soluzione a siffatta, paradossale, situazione (ma, così facendo, ponendosi frontalmente in contrasto col testo cui avrebbero dovuto prestare invece rigida e puntuale osservanza: sul punto si tornerà, comunque, tra un momento).

²⁰ Non convincente pare, nondimeno, l'obiezione – pure sollevata – in merito all'effettiva coercibilità di un comando siffatto (di sottoporsi, cioè, all'ineluttabile trasferimento degli embrioni): nel nostro ordinamento, infatti, l'incoercibilità di un obbligo non è indizio, per ciò solo, di illogicità, invalidità o illegittimità costituzionale della disposizione che lo prevede (parecchi essendo, nell'attuale sistema, i casi di obblighi materialmente incoercibili e, purtuttavia, pienamente validi sotto il profilo giuridico).

do la c.d. riduzione embrionaria di gravidanze plurime – fa comunque salvi i «casi previsti dalla l. 22 maggio 1978, n. 194»: consentendo, dunque, siffatta riduzione tutte le volte che l'eventuale prosecuzione della gravidanza dovesse comportare dei rischi per la salute di gestante e nascituro.

3. (Segue): l'«affievolimento della tutela dell'embrione al fine di assicurare concrete aspettative di gravidanza» della gestante ed il complicato ricamo della Corte sui commi 2 e 3 dell'art. 14

Passando, ora, al *decisum* vero e proprio, degna anzitutto di nota è la premessa dalla quale pare prendere le mosse l'intero ragionamento avviato dalla Corte per rimettere ragionevolmente ordine tra interessi (parimenti meritevoli di tutela costituzionale eppure) notevolmente sbilanciati nelle garanzie legislativamente apprestate: che, cioè, un limite *in nuce* alla protezione dell'embrione già può indursi dal testo medesimo allorché esso ammette – con la limitazione stessa a soli tre del numero di embrioni “producibili” – «che alcuni di essi possano non dar luogo a gravidanza, postulando la individuazione del numero massimo di embrioni impiantabili appunto un tale rischio, e consentendo un *affievolimento* della tutela dell'embrione al fine di assicurare concrete aspettative di gravidanza, in conformità alla finalità proclamata dalla legge»²¹; dal che inequivocabilmente se ne avrebbe che, pure per voce dello stesso legislatore, la difesa dell'embrione (lungi dal dispiegarsi assolutamente ed incondizionatamente) appare piuttosto limitata dalla necessità di individuare un giusto bilanciamento con l'altrettanto fondamentale garanzia delle esigenze di procreazione della donna²² (con ciò i giudici costituzionali tradendo, già da queste poche battute, un preorientamento metodico afferente più alla concreta operatività delle tecniche di procreazione medicalmente assistita che non ad altre, più generali, questioni piuttosto attinenti l'ambito della ricerca scientifica nel suo complesso o lo statuto giuridico dell'embrione)²³.

Così, col minimo sforzo aggirato l'irragionevole scoglio della assolutezza della protezione accordata all'embrione, la Consulta non incontra di seguito insormontabili ostacoli alla dichiarazione d'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 2, della l. n. 40/2004 (limitatamente alle parole «ad un unico e contemporaneo impianto, comunque non superiore a tre») per evidente contrasto con una sequela di principi costituzionali, complessivamente sostanziati dalle previsioni di cui agli artt. 3 e 32 Cost.²⁴. La presente dichiarazione di parziale incostituzionalità, peraltro, potrebbe ragionevolmente intendersi se sol si consideri che, sin dal momento della sua entrata in vigore, la disciplina della fecondazione artificiale è stata fatta segno di ricorsi giudiziari tendenti più ad interpretare il testo che non a demolirne integralmente il contenuto: «l'intenzione dei proponenti è stata quella» cioè «di giun-

²¹ Così, con lucida chiarezza, sent. n. 151/2009, punto 6.1 cons. dir. (corsivo non testuale).

²² ... nessun valore potendosi fare in astratto tiranno sugli altri pur egualmente coinvolgenti la nostra esistenza pubblica e privata: così, ancora, M. ANIS, *op. cit.*, il quale pare trarre dalla presente pronuncia una significativa lezione impartita dalla Consulta non solo al legislatore passato ma anche per quello attualmente impegnato nella definitiva approvazione di una disciplina sulle c.d. dichiarazioni anticipate di trattamento; laddove, in particolare, rimarca che il ragionevole bilanciamento tra valori non può che valere anche per «il caso della libertà di decidere la morte, rispetto alla tutela della vita. Se il Parlamento se ne rammenterà, prima di licenziare quest'altra legge sul testamento biologico, potrà quantomeno risparmiare alla Consulta la prossima fatica».

²³ L'impianto complessivo della legge rimane, in altre parole, fuori discussione, dovendosi piuttosto verificare la compatibilità, in alcuni punti, coi principi già enucleati dalla giurisprudenza costituzionale in tema di diritto alla salute e obblighi a carico degli operatori sanitari: così M.P. COSTANTINI, *op. cit.*

²⁴ La qual cosa, peraltro, era stata preconizzata già all'indomani della pubblicazione del solo dispositivo ancora da S. CECCANTI, *op. cit.*, laddove (invero non difficilmente) immaginava la violazione di almeno tre disposizioni costituzionali: dagli artt. 2 e 32 (a motivo di trattamenti inutilmente invasivi e a basso tasso di efficacia, in spregio della dignità umana) all'art. 3 Cost. (per l'irragionevole disparità perpetrata tra donne giovani e meno giovani in punto di metodiche da applicare).

gere da una parte a una cosiddetta lettura “orientata costituzionalmente” e cioè legata ai parametri costituzionali degli art. 2, 3, 32 della Costituzione e, dall'altra, a fornire indicazioni precise sia agli operatori sanitari sia alle coppie che avrebbero dovuto sottoporsi alle tecniche di PMA»²⁵.

Emblematica, in tal senso, la vicenda del famigerato divieto di diagnosi preimpianto²⁶: prima dichiarato non illegittimo da Trib. Catania 3 maggio 2004 nonché da T.A.R. Lazio 5 e 23 maggio 2005 decc., rispettivamente, nn. 3452 e 4047; poi ritenuto lesivo degli artt. 2 e 32 Cost. dal giudice civile del Tribunale di Cagliari, il quale decideva – con ord. del 16 luglio 2005 – la trasmissione alla Corte degli atti relativi al caso di due coniugi portatori sani di beta-talassemia cui era stata negata l'analisi preimpianto dall'Asl 8 del capoluogo sardo, proprio in virtù della disposizione che vieta la ricerca e sperimentazione sull'embrione al di fuori di finalità terapeutiche e diagnostiche; dichiarata successivamente inammissibile la questione con ord. n. 369 del 24 ottobre 2006 (pres. Bile, est. Finocchiaro)²⁷ a quasi un anno dal primo pronunciamento del giudice delle leggi, tocca nuovamente al Tribunale di Cagliari (stavolta g.u. Cabitza) pronunciarsi su siffatto divieto ritenendo «che i dati normativi richiamati consentano, con particolare riferimento al diritto alla piena consapevolezza dei trattamenti sanitari, al diritto alla salute e al principio di uguaglianza, tutti coinvolti nel caso di specie, un'interpretazione costituzionalmente orientata che riconosca la praticabilità della diagnosi genetica preimpianto nei casi in cui la stessa sia stata richiesta ai sensi dell'art. 14 comma 5 della legge. In questo specifico caso, infatti, il necessario bilanciamento degli interessi costituzionalmente garantiti impone un'opzione interpretativa dei dati normativi che, rendendo ammissibile la diagnosi preimpianto, assicuri un'adeguata tutela del diritto della futura gestante ad esprimere un consenso consapevole in ordine al trattamento sanitario ancora *in itinere* (impianto in utero dell'embrione prodotto *in vitro*), essendo un'esauritiva informazione sullo stato di salute degli embrioni destinati all'impianto indispensabile, oltre che nella prospettiva di una gravidanza pienamente consapevole, in funzione della necessaria tutela della salute gestazionale della donna».

Il successivo 17 dicembre 2007 spettava, infine, all'ennesima decisione giudiziaria pronunciarsi direttamente sulle vecchie linee-guida ministeriali (versione 2004) nella parte in cui vietavano il ricorso alla diagnosi preimpianto (a soli due mesi dalla sentenza del giudice cagliaritano)²⁸: in questo frangente, dunque, è un giudice fiorentino (Isabella Mariani) ad accogliere la richiesta della coppia ricorrente, stabilendo che – per questa parte – le suddette linee guida erano inapplicabili perché contro la legge stessa e contro la Costituzione nonché obbligando il centro ad eseguire la diagnosi, disponendo la crioconservazione degli embrioni malati (che la legge a tutt'oggi vieta) e affermando il principio che il medico debba seguire le regole della migliore scienza ed esperienza con specifico riguardo alla

²⁵ Così, nuovamente, M.P. COSTANTINI, *op. cit.*, la quale correttamente evidenzia come fino al 2007 la giurisprudenza di merito non si sia certo distinta per omogeneità interpretativa e convergenza degli esiti ricostruttivi.

²⁶ Per un'accurata ricostruzione della evoluzione giurisprudenziale sul punto, v. ora L. TRUCCO, *op. cit.*

²⁷ ... rilevando la Corte come fosse evidente «la contraddizione in cui il Tribunale incorre nel sollevare una questione volta alla dichiarazione di illegittimità costituzionale di una specifica disposizione nella parte relativa ad una norma (il divieto di sottoporre l'embrione, prima dell'impianto, a diagnosi per l'accertamento di eventuali patologie) che, secondo l'impostazione della stessa ordinanza di rimessione, sarebbe però desumibile anche da altri articoli della stessa legge, non impugnati, nonché dall'interpretazione dell'intero testo legislativo alla luce dei suoi criteri ispiratori».

²⁸ A sollevare questa volta la questione era stata una coppia trentenne di Milano, nella quale la donna era portatrice di una grave malattia genetica che portava all'accrescimento esagerato della cartilagine delle ossa (la c.d. esostosi). Essendovi una percentuale molto elevata che tale malformazione venisse trasmessa al figlio – se non, addirittura, che essa si rivelasse ad esito infausto per quest'ultimo – la coppia si rivolgeva al centro Demetra di Firenze, chiedendo di poter fare la diagnosi preimpianto, nonché l'adeguamento della procedura prevista allo stato di salute della donna (la quale rischiava una gravidanza gemellare): al secco diniego del centro, ai coniugi non restava che rivolgersi, infine, al sito www.madreprovetta.org per chiedere una consulenza ed intraprendere un'azione legale volta ad ottenere un provvedimento d'urgenza ex art. 700 c.p.c.

salute della donna; dal che, sarebbe stata da quel momento in poi possibile la diagnosi preventiva, se ci fosse stato il rischio di trasmettere una grave malattia genetica, ed era lecito il rifiuto del numero obbligatorio di tre embrioni, se una gravidanza gemellare avesse potuto compromettere la salute della donna.

A segnare definitivamente la sorte delle predette linee-guida, spazzando una volta per tutte il campo da ogni residua perplessità circa la loro legittimità, è da ultimo la pronuncia del T.A.R. Lazio, 23 gennaio 2008: con essa, difatti, non soltanto si annullano tali indicazioni ministeriali per eccesso di potere, ma si rimette la stessa l. 40 nuovamente al giudizio della Consulta (la quale, appunto, si pronunzierà proprio con la decisione in epigrafe). È così ampiamente spianata la strada a nuove linee-guida «rischiarate dalla ragione» – così, l'allora Ministro della Solidarietà Sociale, Paolo Ferrero – le quali vedono, difatti, la luce appena una manciata di mesi dopo ad aggiornamento (*rectius*, sostituzione) delle precedenti: si perfeziona, in tal modo, il procedimento del tanto atteso provvedimento ministeriale da emanarsi triennialmente – secondo quanto predisposto dalla stessa legge 40 che indica la necessità di un aggiornamento in rapporto all'evoluzione tecnico-scientifica – previo parere del Consiglio Superiore di Sanità²⁹.

Lasciato, infine, in disparte – per tornare alla pronuncia ora in commento – il riferimento alla possibile, ulteriore, lesione dell'art. 2 Cost., pure invocata dal Tribunale ordinario di Firenze (con ord. emessa il 26 agosto 2008) laddove aveva ritenuto che la creazione obbligatoria di non più di tre embrioni ai fini di un loro unico e contemporaneo impianto – imponendo alla donna la reiterata sottoposizione a trattamenti invasivi e a basso tasso di efficacia – si ponesse anche in spregio del principio di rispetto della dignità umana.

Quanto ai parametri costituzionali effettivamente violati, il tribunale costituzionale ha solo l'imbarazzo della scelta. Frontale conflitto col principio di ragionevolezza, per cominciare: così come eccepito dal T.A.R. del Lazio, infatti, non può che dirsi irragionevole una previsione che, pur prendendo formalmente partito per la soluzione dei problemi riproduttivi derivanti dalla sterilità o infertilità, imponga il predetto limite numerico alla produzione di embrioni – a prescindere da qualsivoglia valutazione del medico sulle condizioni soggettive della donna che intenda sottoporsi al procedimento di procreazione medicalmente assistita – così disvelando l'esclusivo (ed invasivo) scopo di impedire il ricorso alla crioconservazione³⁰. Con quello di uguaglianza in seconda battuta, giacché si assisterebbe – ad opinione di entrambi i giudici remittenti – alla materiale effettuazione di un trattamento medico identico per posizioni affatto differenti e, come tali, meritevoli di differenziati approcci terapeutici: con la conseguenza di ignorarsi deliberatamente le attuali «acquisizioni scientifiche, le quali indicano come i plurimi fattori che afferiscono alla coppia genitoriale incidono sulla scelta del trattamento da attuare, che quindi deve essere lasciato (come d'altra parte tutti i trattamenti medici salvo sempre il consenso informato) alla discrezionalità del medico, che è il depositario del sapere tecnico del caso concreto»³¹.

Come, peraltro, si evinceva *supra*, nemmeno l'art. 32 Cost. può per la Corte uscire indenne dall'attuazione della rigida e vessatoria previsione in commento. Non il comma 1,

²⁹ Firmate dall'allora Ministro della Salute Livia Turco, l'11 aprile 2008, esse dispongono in particolare: a) l'estensione della possibilità di ricorrere alle tecniche di procreazione medicalmente assistita anche alla coppia in cui l'uomo sia portatore di malattie virali sessualmente trasmissibili (in particolare del virus HIV e di quelli delle epatiti B e C) riconoscendo che tali condizioni siano assimilabili ai casi di infertilità per i quali è concesso il ricorso alla PMA (essendovi, in questi casi, un elevato rischio di infezione per la madre e il feto, conseguente a rapporti sessuali non protetti con il partner sieropositivo, il quale di fatto precluderebbe la possibilità di avere un figlio a queste coppie); b) l'indicazione che ogni centro per la p.m.a. debba assicurare la presenza di un adeguato sostegno psicologico alla coppia, predisponendo la possibilità di una consulenza da parte di uno psicologo adeguatamente formato nel settore; c) l'eliminazione dei commi delle precedenti linee-guida che limitavano la possibilità di indagine a quella di tipo osservazionale (ciò, ovviamente, a seguito delle recenti sentenze di diversi tribunali e in particolare di quella del T.A.R. Lazio dell'ottobre 2007).

³⁰ ... la qual cosa tra l'altro – determinando la perdita degli embrioni – rischierebbe pure l'inutile "sacrificio" di quelli in eccesso "prodotti".

³¹ Cfr., nuovamente, sent. in epigrafe (punto 5.2 cons. dir.).

poiché, nel bilanciamento con la sopravvivenza dell'embrione richiesto dall'art. 1 della legge n. 40, è pur sempre il diritto alla salute della donna a doversi comunque ritenere prevalente su quello di chi ancora persona *non è*, in caso contrario conseguendone la accennata, pernicioso, necessità di moltiplicare i cicli di fecondazione (in contrasto anche con il principio, espresso all'art. 4, comma 2, della gradualità e della minore invasività della tecnica di procreazione assistita)³²: «poiché non sempre i tre embrioni eventualmente prodotti risultano in grado di dare luogo ad una gravidanza. Le possibilità di successo variano, infatti, in relazione sia alle caratteristiche degli embrioni, sia alle condizioni soggettive delle donne che si sottopongono alla procedura di procreazione medicalmente assistita, sia, infine, all'età delle stesse, il cui progressivo avanzare riduce gradualmente le probabilità di una gravidanza»³³.

Neppure il comma 2 del medesimo art. 32 (che eccezionalmente acconsente solo a quei t.s.o. rispettosi della dignità della persona umana) peraltro riuscirebbe, a parere della Consulta, a sottrarsi agli ingiustificati affondi della disposizione indubbiata. Ciò deriverebbe, nello specifico, dal fatto che il suddetto art. 14, comma 2, predeterminerebbe una sorta di protocollo sanitario *unico/immodificabile* – non certo modellato sulle necessità di cura nel singolo caso clinico in concreto, ma nemmeno finalizzato alla tutela della salute della donna o della collettività eppure – inutilmente limitativo della professionalità del medico e della sua capacità di valutazione³⁴: e ciò, nonostante la giurisprudenza costituzionale abbia infaticabilmente rimarcato, a proposito delle limitazioni imposte alla discrezionalità legislativa dalle acquisizioni scientifiche e sperimentali su cui si fonda l'arte medica, che «in materia di pratica terapeutica, la regola di fondo deve essere la autonomia e la responsabilità del medico, che, con il consenso del paziente, opera le necessarie scelte professionali»³⁵ (al punto da far discorrere alcuni commentatori della pronuncia che si sta annotando dell'ennesima riaffermazione del primato della scienza sul diritto)³⁶.

³² Affrontato, dunque, dal giudice costituzionale il vero *punctum crucis* dell'intera disciplina: che cioè, forse crudamente, la madre *vale* più di del feto che porta in grembo. La quale ricostruzione, nondimeno, la l. n. 40 non dava affatto per scontata, essendo quest'ultima piuttosto espressione di quell'orientamento ideologico che – dall'origine del tempo – ciclicamente tenta di controllare, indirizzare e gestire il corpo femminile (in spregio all'oggettiva constatazione per cui come sarebbe, altrimenti, possibile che il corpo di un individuo non appartenga a quello stesso individuo?).

³³ Così, significativamente, punto 6.1 cons. dir., col quale il giudice delle leggi fa sostanzialmente proprio il criterio del numero strettamente necessario (come, ad esempio, da tempo accade nella disciplina austriaca in materia).

³⁴ ... ritenendosi unanimemente inadeguato il numero di soli tre embrioni ferreamente imposto dalla legge. Più ovociti s'impiegano, difatti, maggiori saranno le possibilità di ottenere più embrioni (starà, poi, al giudizio professionale del medico non fecondare un numero spropositato di embrioni ma solo quelli strettamente necessari, per poi sceglierne uno o due e congelare i rimanenti per eventuali cicli successivi): così, nuovamente, D. DANIELE-A. BORINI, *op. cit.*

³⁵ Cfr., *ex plurimis*, sentt. nn. 282/2002 e 338/2003 (non casualmente richiamate anche dalla decisione in commento): sul punto, spec. L. TRUCCO, *op. cit.*

³⁶ Così part. G. DI GENIO, *Il primato della scienza sul diritto (ma non su i diritti) nella fecondazione assistita*, in questo *forum* il quale, tuttavia, ha subito cura di precisare come la scienza prevalga, sì, sul *diritto* ma non sui *diritti* costituzionalmente previsti (es. quello alla vita, alla procreazione responsabile, ecc.) rispetto ai quali, anzi, essa non può che essere asservita in vista di un'indubbia ed impellente rivisitazione normativa della fecondazione assistita: è lo Stato costituzionale, insomma, che non può certo abdicare alla sua peculiare funzione di garanzia dei diritti delle minoranze (*ivi* comprese, appunto, tutte quelle coppie incolpevolmente prive delle comuni *chances* di vita riproduttiva). Sul complesso e sfaccettato rapporto tra scienza, bioetica e diritto (da una prospettiva non esclusivamente giuridica) v., *ex plurimis*, F. D'AGOSTINO, *Bioetica e diritto*, in *Medicina e morale*, 1993, 675 ss.; ID., *Dalla bioetica alla biogiuridica*, in AA.VV., *Nascita e morte dell'uomo*, a cura di S. Biolo, Genova, 1993, 137 ss.; ID., *Tendenze culturali della bioetica e diritti dell'uomo*, in AA.VV., *Bioetica in medicina*, a cura di A. Bompiani, Roma, 1996, 48 ss.; ID., *Bioetica nella prospettiva della filosofia del diritto*, Torino, 2000, *passim*; ID., *La bioetica come problema giuridico. Breve analisi di carattere sistematico*, in AA.VV., *Le radici della bioetica*, a cura di E. Sgreccia-V. Mele-G. Miranda, I, Milano, 1998, 203 ss.; G. DALLA TORRE, *Le frontiere della vita. Etica, bioetica, diritto*, Roma, 1997; E. SGRECCIA, *Bioetica e diritti dell'uomo*, in *Scritti in onore di G. Gerin*, Padova, 1996, 427 ss.; P. ZATTI, *Bioetica e diritto*, in *Riv. it. med. leg.*, 1995, 3 ss.; ID., *Verso un diritto per la bioetica*, in AA.VV., *Una norma giuridica per la bioetica*, a cura di A.

Quanto al censurato art. 14, comma 3, infine, esso viene dal Tribunale costituzionale fatto oggetto di decisione additiva c.d. di garanzia quale *diretta* ed *immediata* conseguenza della caducazione, nei limiti indicati, del precedente comma 2³⁷: essendosi, difatti, introdotta una vistosa deroga al principio generale del divieto di crioconservazione di cui al comma 1 dell'art. 14 con l'accoglimento parziale della questione sul comma 2, non può che discenderne l'esigenza di eliminare, dal citato comma 3, la manifestazione di volontà negativa del legislatore – innanzi, si badi, ad una soluzione, pur sempre, *costituzionalmente necessitata*³⁸ – proprio a motivo della mancata previsione che il trasferimento degli embrioni, da realizzare non appena possibile, debba essere effettuato senza pregiudizio della salute della donna³⁹. Il parametro costituzionale appare, tuttavia, lievemente diverso rispetto alla questione sollevata sul predetto comma 2: per un verso, quello dell'art. 32, comma 1, Cost. (al fine di evitare che la donna, costretta ad accettare l'impianto di embrioni portatori di gravi patologie, debba dapprima iniziare una gravidanza per poi, volontariamente o meno, interromperla, con grave nocimento per la sua salute fisica e psichica); e, per un

Mazzoni, Bologna, 1998, 63 ss.; V. POCAR, *Sul ruolo del diritto in bioetica*, in *Soc. dir.*, 1999, 157 ss.; E. SGRECCIA-M. CASINI, *Diritti umani e bioetica*, in *Medicina e morale*, 1999, 17 ss.; F. FRENI, *Biogiuridica e pluralismo etico-religioso*, Milano, 2000, *passim*; AA.VV., *Diritti umani e bioetica*, a cura di J.P. Massué-G. Gerin, Roma, 2000; F.D. BUSNELLI, *Bioetica e diritto privato. Frammenti di un dizionario*, Torino, 2001; A. COSTANZO, *Nuclei del biodiritto*, in *Bioetica e cultura*, 2002, 51 ss.; AA.VV., *Bioetica, diritti umani e multietnicità*, a cura di F. Compagnoni-F. D'Agostino, Milano, 2002.

³⁷ ... a tale tipologia di pronunzia ricorrendosi, com'è noto, ogni qual volta la soluzione normativa proposta dalla Corte sia «logicamente necessitata e spesso implicita nel contesto normativo» (così part. sentt. nn. 109/1986, 125-328/1988) e, quindi, quando essa sia «univoca e costituzionalmente obbligata» (v. spec. sentt. nn. 8-205-435/1987, 349-398/1998, 283-310-341/1999, 234-291-329-332/2001).

³⁸ In proposito, come si sa, si è autorevolmente discusso di sentenze c.d. "a rime obbligate" (così V. CRISAFULLI, *La Corte costituzionale ha vent'anni*, in AA.VV., *La Corte costituzionale fra norma giuridica e realtà sociale*, a cura di N. Occhiocupo, Bologna, 1978, 84 e *Id.*, *Lezioni di diritto costituzionale*, II, Padova, 1984, 402 ss.), tali pronunzie usualmente rivolgendosi a diritti soggettivi costituzionalmente riconosciuti. Dal che, se ne avrebbe la tradizionale bipartizione tra additive c.d. di garanzia – riguardanti i classici diritti: es. sentt. nn.: 95-120-132-162-224/2001, 195-220-433-468-493/2002, 169-262-275/2003 – e additive c.d. di prestazione – rivolte, invece, alla soddisfazione di pretese patrimoniali: così, ad esempio, sentt. nn. 171-467-476/2002 [su tutti questi profili, L. ELIA, *Le sentenze additive e la più recente giurisprudenza della Corte costituzionale (ottobre '81-luglio '85)*, in *Scritti in onore di V. Crisafulli*, I, Padova, 1985, 313 s.]. In oggetto v. comunque, *ex multis*, C. COLAPIETRO, *Le sentenze additive e sostitutive della Corte costituzionale*, Pisa, 1990; F. MODUGNO-P. CARNEVALE, *Sentenze additive, "soluzione costituzionalmente obbligata" e declaratoria di inammissibilità per mancata indicazione del "verso" della richiesta addizione*, in *Giur. cost.*, 1990, 519 ss.; E. GROSSO, *La sent. n. 88 del 1992: un'alternativa alle "additive di prestazione"?*, in *Giur. cost.*, 1992, 2374 ss.; G. D'ORAZIO, *Le sentenze costituzionali additive tra esaltazione e contestazione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1992, 61 ss.; A. ANZON, *Un'additiva di principio con termine per il legislatore*, in *Giur. cost.*, 1993, 1785 ss.; *Id.*, *L'additiva "di principio" nei giudizi in via principale*, in *Giur. cost.*, 1993, 890 s.; C. PINELLI, *Titano, l'eguaglianza e un nuovo tipo di "additiva di principio"*, in *Giur. cost.*, 1993, 1792 ss.; M. BIGNAMI, *Brevi osservazioni sulla nozione di additività nelle decisioni della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1996, 1243 ss.; G. PARODI, *La sentenza additiva a dispositivo generico*, Torino 1996; G.P. DOLSO, *Le sentenze additive di principio: profili ricostruttivi e prospettive*, in *Giur. cost.*, 1999, 4113 ss.; C. SALAZAR, *"Guerra e pace" nel rapporto Corte-Parlamento: riflessioni su pecche e virtù delle additive "di principio" quali decisioni atte a rimediare alle "omissioni incostituzionali" del legislatore*, in AA.VV., *Corte costituzionale e Parlamento. Profili problematici e ricostruttivi*, a cura di A. Ruggeri-G. Silvestri, Milano, 2000, 253 ss.; A. GUAZZAROTTI, *Implicazioni e potenzialità delle sentenze additive di principio (in margine alla sent. n. 329 del 2001 sulle conseguenze della dichiarazione di nullità del matrimonio)*, in *Giur. cost.*, 2001, 2796 ss.; *Id.*, *L'autoapplicabilità delle sentenze additive di principio nella prassi dei giudici comuni*, in *Giur. cost.*, 2002, 3435 ss.; P. FALZEA, *Aspetti problematici del seguito legislativo alle sentenze della Corte costituzionale*, in AA.VV., *Corte costituzionale e Parlamento*, cit., 121 ss. e *Id.*, *Norme, principi e integrazione. Natura, limiti e seguito giurisprudenziale delle sentenze costituzionali a contenuto indeterminato*, Torino, 2005; R. PINARDI, *Brevi note sull'"effettività" delle tecniche decisionali elaborate dalla Corte costituzionale allo scopo di ovviare all'inerzia legislativa*, in AA.VV., *"Effettività" e "seguito" delle tecniche decisorie della Corte costituzionale*, a cura di R. Bin-G. Brunelli-A. Pugiotto-P. Veronesi, Napoli, 2006, 211 ss.

³⁹ Sulla più generale, e complessa, questione della c.d. illegittimità consequenziale, si veda ora la densa riflessione di A. MORELLI, *L'illegittimità consequenziale delle leggi. Certezza delle regole ed effettività della tutela*, Soveria Mannelli, 2008, spec. 29 ss. (e bibl. *ivi* cit.).

altro, quello di cui agli artt. 13 e 32, comma 2, Cost. (imponendosi un trattamento sulla persona senza il consenso di quest'ultima e in assenza di superiori ragioni di interesse generale o di tutela della sicurezza ed incolumità pubbliche contemplate da espressa disposizione normativa).

Si è evidentemente inteso, così, evitare situazioni assolutamente paradossali del tipo di quelle peraltro evidenziate proprio in punto del ricorso giudiziario che ha dato luogo alla questione di legittimità costituzionale in commento: allorquando, cioè, potrebbe insensatamente darsi seguito alla crioconservazione degli embrioni prodotti per una sopravvenuta, ed improvvisa, sindrome febbrile della donna e non già per una preesistente, e ben più rischiosa, patologia geneticamente trasmissibile: né vale, nel merito, obiettare – come ha, invece, fatto la difesa erariale – come il limite di tre embrioni tuteli efficacemente tanto la salute degli embrioni quanto quella della donna (meglio garantita da una stimolazione “soffice”, giacché la limitazione a tre del numero massimo di embrioni impiantabili corrisponderebbe al numero massimo di embrioni suscettibili, secondo la scienza medica, di dar luogo alla gravidanza).

Anziché smantellarla la Corte si sarebbe, insomma, accontentata di integrare da sé la disposizione indubbiata (aggiungendo, in altri termini, alla legge quanto costituzionalmente abbisognava, senza attendere un ulteriore intervento del Parlamento sul punto)⁴⁰: con la minor fatica immaginabile – col mero vincolo, cioè, di procedere senza pregiudizio della salute della donna – si sono, così, ampliati i casi in cui sarebbe consentita la crioconservazione degli embrioni, anche in vista di impianti successivi, in conseguenza appunto della scelta operata per il precedente comma 2⁴¹.

Un intervento demolitorio, dunque, questo appena operato con la pronuncia in epigrafe che – per mutuare le parole dello stesso giudice delle leggi – tiene fermo «il principio secondo cui le tecniche di produzione non devono creare un numero di embrioni superiore a quello strettamente necessario, secondo accertamenti demandati, nella fattispecie concreta, al medico» ma, al contempo, «esclude la previsione dell'obbligo di un unico e contemporaneo impianto e del numero massimo di embrioni da impiantare, con ciò eliminando sia la irragionevolezza di un trattamento identico di fattispecie diverse, sia la necessità, per la donna, di sottoporsi eventualmente ad altra stimolazione ovarica, con possibile lesione del suo diritto alla salute» (così, punto 6.1 cons. dir.)⁴². Un non secondario, benefico, effetto ad ogni modo tale decisione nell'immediato lo provocherà: e, cioè, la verosimile diminuzione – se non la definitiva cessazione – di almeno una quota dei viaggi all'estero di coppie che vogliono avere un figlio e che, fino ad oggi, si trovavano loro malgrado costrette a recarsi in Spagna, in Grecia o in Svizzera (pur non essendovi difatti dati certi sul fenomeno,

⁴⁰ La qual cosa, tuttavia, non deve più di tanto stupire, considerato che l'addizione così perpetrata non avrebbe fatto che accogliere la richiesta di una “manipolativa” espressamente postulata proprio dall'ord. del Tribunale di Firenze dell'agosto 2008 (dott. Delle Vergini) appunto al fine di ottenere un'interpretazione dell'art. 14 il più possibile conforme ai precetti della Costituzione: così, M.P. COSTANTINI, *op. cit.* (di opinione diversa sul punto, invece, L. TRUCCO, *op. cit.*).

⁴¹ Così, S. CECCANTI, *op. cit.*, nonché M. ANIS, *op. cit.*

⁴² Come dire, in altre parole, che da oggi il medico tornerà finalmente ad essere l'unico soggetto pienamente legittimato, in scienza e coscienza, a decidere quanti embrioni saranno necessari al successo dell'impianto senza inaccettabili ingerenze dello Stato in tale, delicato, campo d'esperienza: una vittoria, dunque, non solo per le coppie infertili e le associazioni di settore ma, anche, per tutti quei centri specializzati che hanno, a denti stretti, attuato norme inapplicabili in attesa della loro definitiva eliminazione. Di segno decisamente opposto, com'era d'altronde prevedibile, l'opinione dell'esecutivo il quale, anzi, in oggetto non fa che alimentare un (poco utile, per la verità) clima da crociata: ancora non molto tempo fa, difatti, il sottosegretario alla Salute e al *Welfare*, Roccella, auspica un nuovo intervento ministeriale per devitalizzare una pronuncia che, a suo dire, «crea confusione e contraddizioni» nell'applicazione della legge sulla fecondazione assistita (ben poca cosa, comunque, rispetto alla reazione del Ministro dei Beni culturali e neo-coordinatore del Pdl, Bondi, il quale – neanche tanto implicitamente – pare paventare l'ipotesi di una sentenza “politica” laddove candidamente dichiara che «questa sentenza pone un problema grave per la nostra democrazia, la sovranità del Parlamento è intaccata e c'è parallelamente la percezione della sparizione di autorità di garanzia») (su tutti questi profili, G. CASADIO, *Decisione dubbia, faremo nuove linee guida*, in *Repubblica*, 2 aprile 2009).

la società italiana di medicina della riproduzione ne ha stimato un numero che si aggira intorno alle diecimila all'anno)⁴³.

4. Due imbrogliate matasse (solo momentaneamente) accantonate: il divieto di crioconservazione e soppressione degli embrioni di cui allo scampato art. 14, comma 1...

Seppur temporaneamente (ed abilmente ...) ricacciate indietro con lo spesso, e rassicurante, scudo protettivo del difetto di rilevanza, ugualmente scottanti questioni rimangono sul tappeto per la Corte: a cominciare dalla mantenuta previsione del duplice divieto di crioconservazione e soppressione degli embrioni di cui allo scampato art. 14 (comma 1)⁴⁴ per finire con quella, non meno spinosa e controversa, della irretrattabilità del consenso dopo la fecondazione dell'ovulo, prescritta dal già considerato art. 6, comma 3, della legge.

Quanto alla prima, difatti, essendosi al momento preservata la disposizione che vieta «la crioconservazione e la soppressione di embrioni, fermo restando quanto previsto dalla l. 22 maggio 1978, n. 194» non può che residuarne perlomeno un raddoppiato problema di *coerenza*: intanto *interna* alla stessa disciplina, giacché non si capisce come tale disposto possa adesso conciliarsi col residuo comma 2, per come almeno parzialmente annullato dal giudice costituzionale; ma, soprattutto, *esterna* cioè, rispettivamente, del divieto di crioconservazione con le nuove linee-guida di cui al dec. Min. della Salute 11 aprile 2008, nonché di quello di soppressione con la preesistente legge sull'interruzione volontaria della gravidanza (la cui contestuale vigenza rischia di dar luogo ad esiti assolutamente contraddittori) e con le medesime indicazioni ministeriali, sempre nella loro versione aggiornata⁴⁵.

Già all'indomani dell'approvazione della legge n. 40 c'era invero da sbrogliare l'intricata matassa del destino degli embrioni fino a quella data esistenti: problema, questo, di non poco momento – se sol si pensi che, a prestar fede alle previsioni più ottimistiche, sarebbero stati oltre 24.000 gli embrioni all'epoca imprigionati nel freddo in Italia – per la risoluzione del quale non era stato disposto dal legislatore alcun regime transitorio (come, invece, molto opportunamente previsto, ad esempio, oltralpe dalle leggi nn. 653 e 654 del 29 luglio 1994). Ma pure per quegli embrioni prodotti in un momento successivo, il nodo non faceva che ripresentarsi con altrettanta evidenza: proibita, per essi, ogni tipo di ricerca/sperimentazione (giusto il divieto ex art. 13, comma 1) non sarebbe rimasto che

⁴³ Che la presente pronunzia possa finalmente porre un argine allo straripante fenomeno delle trasferte all'estero è, per esempio, confermato da alcuni studiosi i quali addirittura discorrono di ventimila coppie in partenza ogni anno dall'Italia (nello stesso senso, pure, il professore Antinori, presidente di una delle associazioni che si sono costituite nel giudizio davanti alla Consulta, la Warm). Non tutti gli specialisti del settore, ad ogni modo, plaudono al risultato senza una contestuale rimozione del divieto di crioconservazione, specie in considerazione dello stato delle donne più giovani: così, se su una madre meno giovane – caduto l'obbligo legislativo – si potranno impiantare più di tre embrioni per incrementare le possibilità di successo della gravidanza, non altrettanto può dirsi, invece, per le coppie più giovani (per le quali il medesimo impianto, senza il ricorso al congelamento degli embrioni in più, continuerebbe a comportare il pericolo di gravidanze plurigemine, rischiose per la vita del feto e della madre).

⁴⁴ In tal senso pure, di recente, L. TRUCCO, *op. cit.* (strenuamente a favore di tale divieto, ancor prima dell'approvazione della stessa legge, si era invece dichiarato, ad esempio, E. SGRECCIA, *Nei congelatori, embrioni o ovuli?*, in *Medicina e morale*, 2001, 439 ss.).

⁴⁵ Rileva un'imbarazzante serie di questioni di coerenza – sia interna che esterna – anche M.P. COSTANTINI, *op. cit.* Non tutti, ad ogni modo, ugualmente stigmatizzano il (pur complesso) problema, preferendo rinvenire una più disinvolta soluzione: che cioè – in assenza di una pronunzia della Corte sull'irrevocabilità del consenso della donna e sul limite alla crioconservazione per difetto di rilevanza delle questioni nel giudizio *a quo* – ben si potrebbero congelare gli embrioni eccedenti se ciò fosse ritenuto dal medico necessario per la salute della madre.

l'impianto in utero. Come agire, però, quando non fosse stato possibile procedere immediatamente al trasferimento nel corpo della donna? Se ciò fosse avvenuto, infatti, «per grave e documentata causa di forza maggiore relativa allo stato di salute della donna non prevedibile al momento della fecondazione», la stessa legge consentiva, al comma 3 (naturalmente nella sua versione originaria), la crioconservazione degli embrioni fino alla data del trasferimento, da realizzare non appena possibile.

Quando, però, lo sfortunato embrione si rivelasse non idoneo all'impianto ecco, quindi, che al medico sarebbe vietata (quasi) ogni immaginabile alternativa: questi non potrebbe utilizzarlo per la ricerca (a meno che non sia esclusivamente volta alla salute/sviluppo dell'embrione stesso) a pena della reclusione da due a sei anni, multa da 50.000 a 150.000 euro e sospensione da uno a tre anni dall'esercizio professionale (ex art. 13, commi 4 e 5). Non potrebbe diversamente impiegarlo per una fecondazione di tipo eterologo, giusto il divieto di cui all'art. 4, comma 3 (per la cui violazione l'art. 12, comma 1, commina una salatissima sanzione da 300.000 a 600.000 euro)⁴⁶; ma nemmeno conservarlo nell'azoto liquido né, tantomeno, sopprimerlo perché, così facendo, rischierebbe nuovamente la galera (stavolta fino a tre anni) nonché la multa (sempre da 50.000 a 150.000 euro) e la sospensione fino ad un anno dall'esercizio professionale (secondo quanto disposto dell'art. 14, commi 6 e 7). Quando non ne fosse possibile l'impianto, per farla breve, l'embrione sarebbe ineluttabilmente destinato a deteriorarsi e, infine, ad andare definitivamente perduto in spreco di qualunque, odiosamente sbandierata, velleità legislativa di tutela.

A siffatte, ineludibili, esigenze vengono oggi incontro (riproponendo, per filo e per segno, la frettolosa soluzione allora raffazzonata dal precedente dec. Min. della Salute, 21 luglio 2004) le nuove "Linee guida contenenti le indicazioni delle procedure e delle tecniche di procreazione medicalmente assistita" le quali – confermando la pregressa ripartizione degli embrioni crioconservati in due tipologie ("in attesa di impianto", compresi quelli congelati prima dell'entrata in vigore della legge, e "in stato di abbandono") – tornano nuovamente a disporre, per entrambi, la possibilità di essere mantenuti in conservazione, in palese contrasto con la fonte gerarchicamente sovraordinata⁴⁷: i primi, presso i centri dove le tecniche sono state effettuate con oneri a loro carico; i secondi, in maniera centralizzata con oneri a carico dello Stato. Ai sensi del citato decreto 11 aprile 2008, dunque, continuano ad esser considerati "abbandonati": a) quegli embrioni per i quali il centro disponga di una rinuncia scritta al futuro impianto da parte della coppia di genitori o della singola donna (se prodotti con seme di donatore e in assenza di *partner* maschile, prima della disciplina attuale); b) quelli per cui il centro documenti i ripetuti tentativi (eseguiti per almeno un anno) e la conseguente, reale impossibilità di ricontattare la coppia o la donna.

Venendo, poi, al contiguo divieto di soppressione, lo sforzo richiesto all'interprete per renderlo in qualche misura compatibile con le limitrofe discipline sfiora addirittura la soglia

⁴⁶ ... essendosi, dunque, preferita, una ben determinata concezione della famiglia – che potrebbe dirsi "tradizionale" – in luogo della stessa tutela di un embrione pur, beffardamente, proclamato "soggetto" dall'art. 1 della legge n. 40: così part. S. BANCHETTI, *Diagnosi preimpianto: eugenetica o tutela della salute della donna?*, in www.personaedanno.it.

⁴⁷ Del punto si mostravano, peraltro, avvertiti gli stessi operatori del settore anche quando le motivazioni della pronunzia in commento non erano ancora ufficiali: rimossa l'arcigna e vessatoria regola dell'obbligo di un unico e contemporaneo impianto, infatti, che fine avrebbero fatto gli embrioni soprannumerari formati d'ora innanzi (e i medici che avrebbero dato eventualmente corso alla crioconservazione o soppressione)? In questo generale clima – sia consentito scriverlo – di vera e propria schizofrenia legislativa, non può stupire allora se dal nord, al centro ed al sud della penisola risicatissimi sono stati i centri di fecondazione assistita risolti a ripartire subito in ossequio ai dettami della decisione in epigrafe (la maggior parte rimanendo, invece, ferma al palo – ai vecchi protocolli, cioè – in attesa di ulteriori chiarimenti in merito): accadeva, così, che molte strutture pubbliche e private consigliavano ai propri assistiti di rimandare di qualche settimana gli interventi fissati. Ma pure dopo il deposito della motivazione non è che il quadro complessivo sia meno torbido e confuso di prima (produrre più embrioni, senza poi poterli congelare, appare quantomeno singolare): dal che, da tutto il mondo medico viene l'accorata richiesta di emanare al più presto linee-guida – se non direttamente attuative – quantomeno non in contrasto con la sentenza della Corte.

dell'*equilibrisimo ermeneutico*: con riferimento alla legge sull'interruzione volontaria della gravidanza, in primo luogo. Nella migliore delle ipotesi, il richiamo ad essa operato dall'art. 14, comma 1, apparirebbe assolutamente *inutile*⁴⁸: non essendovi nella l. n. 40/2004 alcuna norma espressamente abrogativa della precedente l. n. 194/1978, infatti, nessun ragionevole motivo vi sarebbe stato per ribadire l'attuale esistenza di quest'ultima. A stare alle più elementari regole esegetiche, però, tra le tante possibili interpretazioni l'operatore giuridico dovrebbe pur sempre preferire quella per cui sia possibile attribuire alla disposizione almeno *un* significato (anziché *nessuno*): così facendo, tuttavia, gli esiti cui si andrebbe incontro sarebbero ancor più grotteschi.

Facendo contemporaneamente salva la l. n. 194, la susseguente l. n. 40 darebbe, infatti, luogo ad una sorta di inaccettabile tutela "a sbalzi" del concepito, consentendone una difesa massima immediatamente *prima* dell'impianto la quale, però, crollerebbe miseramente appena un attimo *dopo* per poi, nuovamente, impennarsi dal terzo mese di gravidanza in avanti⁴⁹; se riguardato dal punto di vista della donna – semmai quanto ora detto, di per sé, non bastasse – appare davvero irragionevole che la sua condizione psico-fisica perda ogni rilievo al fine della prosecuzione della gravidanza prima dell'impianto per riacquistarlo subito dopo. Cionondimeno, sussisterebbero almeno due impedimenti alla possibilità di sollevare la questione d'incostituzionalità dell'art. 14 per irragionevolezza rispetto alla l. n. 194/1978: il primo, rappresentato dal fatto che si denuncia l'illegittimità costituzionale della l. n. 40/2004 quando, a ben vedere, a determinare l'irragionevolezza pare più la prassi applicativa della 194 (ed il lassismo col quale è stata ad essa data nel corso degli anni interpretazione); il secondo relativo, invece, alla stessa funzione di "filtro" del giudice *a quo*, il quale – lungi dal macerarsi eternamente nel dubbio come un moderno Amleto⁵⁰ – non può più accontentarsi della ipotetica possibilità di incostituzionalità ma dovrebbe pressoché formulare una sorta di domanda d'incostituzionalità rigorosamente argomentata⁵¹. Meglio sarebbe, allora, percorrere la via legislativa con un duplice intervento, da una parte, sulla l. n. 194 e, dall'altra, sulla stessa l. n. 40 in maniera da armonizzarne le rispettive disposizioni⁵².

Al momento attuale, insomma, l'embrione sarebbe da considerare "persona" allo stadio di mero ovulo fecondato (visibile solo sotto le lenti del microscopio) e semplice "cosa", in balia del principio di autodeterminazione della donna, una volta raggiunto lo stadio fetale nell'utero materno: decisamente più ragionevole, oltre che rispettoso dei principi costituzio-

⁴⁸ Di segno contrario, come si ricorderà, Trib. Catania, sez. I civ., decreto 3 maggio 2004 n. 40, a parere del quale «quel richiamo, invece, era sommamente opportuno (se non, addirittura, necessario) per evitare che si potesse ritenere che, con riferimento alla legge sull'aborto, si dovessero applicare principi analoghi a quelli sanciti dall'art. 9 della legge 40/2004. Quest'ultima disposizione normativa vieta a chi presti il suo consenso alla pratica di tecniche di procreazione medicalmente assistita di esercitare successivamente l'azione di disconoscimento di paternità o l'impugnazione di cui all'art. 263 c.c. e alla madre di avvalersi della facoltà di cui all'art. 30, 1° comma, del D.P.R. 3 novembre 2000, n. 396. La logica di questi divieti è evidente. Diversamente da quanto accade per la procreazione per così dire "naturale", la procreazione medicalmente assistita è sempre e certamente una procreazione consapevole ed è, quindi, logico che chi vi ricorre ne assuma tutte le conseguenti responsabilità» (punto 9).

⁴⁹ Cfr. part. S. CECCANTI, *Procreazione assistita: ci sono tre problemi di costituzionalità*, in questo forum.

⁵⁰ Per tale, suggestiva, definizione v. A. RUGGERI-A. SPADARO, *op. cit.*, 198 ss.

⁵¹ Lungi dalla pretesa di potersi sostituire alla Corte, insomma, i giudici *a quibus* non potranno che effettuare una disamina della "non manifesta infondatezza" (non meramente deliberativa ma) approfondita e ben ponderata: «non avrebbe altrimenti senso e vera utilità la loro funzione di "filtro", né si spiegherebbe perché la motivazione del rigetto debba essere adeguata e non sommaria e nemmeno si capirebbe l'"esclusione", per le ordinanze di rinvio, della motivazione *per relationem*, dalla Corte invece sempre ribadita» (così, nuovamente, A. RUGGERI-A. SPADARO, *op. cit.*, 202).

⁵² Così, ad esempio, M. OLIVETTI, *Decisione coerente, ma gli interessi vanno bilanciati*, in *Guida al dir.*, 12 giugno 2004, 59 (a proposito della decisione del Tribunale di Catania del 3 maggio 2004): pure se la soluzione della rettifica parlamentare – presupponendo, verosimilmente, un *revirement* dell'attuale maggioranza in materia – non sembra, per la verità, la più indicata a sciogliere, in tempi brevi, almeno alcuni dei molteplici nodi problematici che affliggono il presente testo.

nali in campo, sarebbe stato introdurre, invece, una tutela progressiva e crescente, come accaduto, ad esempio, in Spagna con le leggi nn. 35 e 42 del 1988 (e similmente a quanto, peraltro, auspicato pure dal Gruppo europeo di etica delle scienze e delle nuove tecnologie presso la Commissione europea già col parere n. 12 del 23 novembre 1998).

Non meno paradossali sarebbero, infine, i problemi di compatibilità del presente divieto proprio con la disciplina regolamentare che ad esso – ed al rimanente testo legislativo – dovrebbe piuttosto dare pedissequa ed immediata esecuzione: se difatti, nella loro originaria stesura, le linee-guida disponevano che «ogni indagine relativa allo stato di salute degli embrioni creati in vitro (...) dovrà essere di tipo osservazionale»⁵³, come spiegarne, ad oggi, la vigenza rispetto alla proibizione legislativa allorché, invece, la versione aggiornata dal Ministero ammetta non solo la mera indagine al microscopio ma addirittura veri e propri *tests* genetici su campioni di dimensioni microscopiche come il gamete (come noto, invasivi e potenzialmente distruttivi dello stesso embrione)⁵⁴? La più evidente contraddizione, quindi, è che per mettere una ragionevole pezza alle indiscriminate sforbiciate inferte a destra ed a manca dalla l. n. 40, si sia fatto più male che bene all'operatore del diritto – e, *in primis*, al giudice – obbligato a dirimere l'ennesimo rompicapo ermeneutico (in tutto e per tutto simile a quello, poc'anzi accennato, in tema di crioconservazione): come porsi, infatti, innanzi ad una disciplina *strabica* che, con legge, vieta la soppressione degli embrioni⁵⁵ e con decreto (che pretende persino di darle puntuale attuazione!) ne contraddice invece i contenuti ammettendone la legittimità⁵⁶? Come, in altre parole, trovare quello corretto tra due comandi contrastanti, pur in definitiva emessi dalla medesima “bocca”? E (anche ammesso che si rintracci l'imperativo, per così dire, “giusto”) come giustificare, nell'or-

⁵³ ... pur prevedendosi che qualora dall'indagine fossero state evidenziate gravi anomalie irreversibili dello sviluppo di un embrione, il medico responsabile della struttura ne avrebbe informato la coppia, la quale avrebbe potuto decidere di non procedere all'impianto (giustamente considerato «incoercibile» dal decreto) con la conseguenza che la coltura *in vitro* del medesimo avrebbe dovuto «essere mantenuta fino al suo estinguersi».

⁵⁴ Pacificamente dimostrato, del resto, che la pura e semplice osservazione sotto le lenti del microscopio non è sufficiente ad evidenziare eventuali malformazioni genetiche dell'embrione ma, unicamente, se esso sia vivo o morto o, comunque, *vitale* (se, in altri termini, si sia sviluppato in misura tale da poter essere in grado di impiantarsi in utero) nonché per esaminarne l'aspetto morfologico (forma, grandezza e struttura): così, al fine di individuare le caratteristiche che deve avere un embrione per essere giudicato “adatto”, si osserva il grado di divisioni cellulari (ad esempio, uno che, nella seconda giornata, è diviso in quattro cellule ha più probabilità di uno diviso solo in due, così come un embrione che presenta frammenti citoplasmatici ha meno probabilità di produrre una gravidanza di uno che non ne ha, ecc.).

È comunque allo scopo di ovviare agli intrinseci limiti della sola indagine di tipo osservazionale che va, sempre più, diffondendosi il ricorso alla c.d. diagnosi genetica preimpianto (P.D.G.) la quale permette, invece, d'identificare la presenza di malattie genetiche o di alterazioni cromosomiche in embrioni ottenuti *in vitro* da coppie ad alto rischio riproduttivo, in fasi molto precoci di sviluppo e prima dell'impianto in utero. Essa consta di almeno due metodiche principali: la biopsia c.d. del globulo polare e quella dell'embrione vero e proprio. Con la prima, si avrebbe la biopsia dell'ovocita (la rimozione, cioè, del cosiddetto globulo polare) essendo due i globuli polari: il primo, viene espulso dall'ovocita prima della sua fecondazione, mentre il secondo viene emesso già fecondato (è nell'intervallo fra le due espulsioni che si procede all'apertura meccanica, chimica o via *laser* della zona pellucida ed all'aspirazione dei due globuli polari che, successivamente, verranno utilizzati per la diagnosi).

La biopsia dell'embrione (meglio nota come diagnosi pre-impianto o D.P.I.) viene, invece, effettuata preferibilmente su embrioni composti da otto cellule, da tre a cinque giorni dopo la penetrazione dello spermatozoo nell'ovocita: una o due di queste cellule – i c.d. blastomeri – possono essere rimosse con un non secondario rischio, nondimeno, per lo sviluppo futuro dell'embrione; pur somigliando difatti alla accennata tecnica del prelievo dei globuli polari, rispetto a quest'ultima essa non può del tutto azzerare la possibilità di danneggiare le cellule vicine a quella rimossa. L'accuratezza nel risultato diagnostico offerto da queste metodiche è pari al 90-93% dei casi, sebbene possano presentarsi tanto i c.d. “falsi positivi” (diagnosi di una malattia, piuttosto, assente) quanto quelli “negativi” (mancata diagnosi di una patologia presente).

⁵⁵ ... senza, almeno in questa sede, dire dell'altrettanto reciso divieto di selezione eugenetica degli stessi ex art. 13, comma 3, lett. b).

⁵⁶ Così, ad esempio, P. VERONESI, *Le “linee guida” in materia di procreazione assistita. Nuovi dubbi di legittimità all'orizzonte*, in questo forum.

dinato ed algido sistema delle fonti del diritto, un decreto ministeriale – perché pur sempre di questo si tratta – che ponga delle norme in deroga ad una fonte gerarchicamente sovraordinata (che dice solo d'integrare)? Ce n'è abbastanza, insomma, per far saltare dalla seggiola qualsiasi studioso di diritto costituzionale.

5. ... e la, non meno graziata, previsione di cui all'art. 6, comma 3, a proposito dell'irretrattabilità del consenso dopo la fecondazione dell'ovulo

Passando, in chiusura, all'ultima delle questioni suaccennate, anche all'indomani della pronuncia che si sta annotando, resiste dunque la norma (art. 6, comma 3) per la quale la volontà di ciascuno dei componenti della coppia di procedere all'intervento – manifestata per iscritto congiuntamente al medico responsabile della struttura – può essere revocata da ognuno dei soggetti indicati dal presente comma *fino al momento della fecondazione dell'ovulo*: tale attimo continua, cioè, ad essere assunto dal legislatore quale limite ultimo, invalicabile, oltre il quale nessuno, né il medico (esclusivamente per motivi di ordine medico-sanitario, fornendo alla coppia motivazione scritta di tale decisione ai sensi del comma 4) né, tantomeno, la coppia può più arrestare la procedura in precedenza decisa⁵⁷; la ra-

⁵⁷ Come potrebbe esigersi, invece, per le più svariate ragioni: si pensi, ad esempio, ad una patologia sopravvenuta della gestante, ad una malformazione preesistente – e non tempestivamente accertata dal medico – o successiva del feto oppure ancora al decesso del marito. Il problema così tratteggiato, peraltro, non si porrebbe tanto per il consenso prestato dal padre – sulla indispensabilità del quale hanno già avuto modo di pronunciarsi, rispettivamente, la Corte Cost. con sent. n. 347/1998 e la Corte di Cass. con la pronuncia n. 2315/1999 – quanto, invece, per l'aspirante madre (sottintendendosi, infatti, un obbligo assoluto di impianto dell'embrione fecondato). Lo scottante problema del consenso informato – e della sua necessaria attualità – è, peraltro, tornato alla ribalta della cronaca proprio di recente, a proposito della drammatica vicenda della trentaduenne di Vigevano intenzionata ad avviare la fecondazione assistita col liquido seminale del marito di trentacinque anni, dallo scorso gennaio ricoverato in coma alla fondazione Maugeri di Pavia per una neoplasia al cervello: dopo un mese, la donna aveva chiesto il prelievo dello sperma ma non è stato possibile procedere giacché era necessario ricostruire la volontà di diventare padre del marito, che non poteva esprimerla direttamente. Fatta istanza al Tribunale di Vigevano affinché il suocero potesse manifestare il consenso in luogo del marito, il legale della donna presentava pure una lista di sette testimoni pronti a confermare la volontà del paziente di avere figli: questi, tuttavia, non venivano sentiti ed il giudice rigettava la richiesta rilevando la mancanza del prescritto consenso informato poiché – pur riconoscendo il desiderio dell'uomo di voler diventare padre – non risulterebbe chiaro se questi volesse esserlo anche ricorrendo all'aiuto della scienza medica (e, soprattutto, con la prevedibile certezza che il nascituro resterebbe quasi certamente orfano del padre). Gli avvocati di parte già promettono battaglia in appello, ma è oltremodo evidente come – dopo il recente, ed ancora doloroso, caso Englaro – si sia aperta una nuova, drammatica, vicenda in quell'imperscrutabile *border line* al confine tra la vita e la morte, destinata nuovamente a spaccare l'opinione pubblica: in oggetto, A. MANGIAROTTI, *I giudici: niente figlio dal marito in coma*, in *Repubblica* (4 giugno 2009).

A livello internazionale, invece, la Corte di Strasburgo ha già avuto modo di pronunciarsi sul tema qualche anno fa (caso *Evans c. Regno Unito*, sez. IV, sent. 7 marzo 2006, poi interamente confermata dalla Grande Camera della Corte il 10 aprile 2007) a proposito del caso di una giovane donna inglese la quale si era col compagno dell'epoca rivolta ad una clinica specializzata in procreazione assistita. Dai rilievi medici svolti, tuttavia, sfortunatamente risultò che la ragazza avrebbe dovuto sottoporsi ad un intervento chirurgico per la rimozione delle ovaie a causa di un tumore: cosicché, col consenso dell'allora compagno, si stabilì di eseguire il trattamento di fecondazione *in vitro* prima che la donna si sottoponesse all'operazione di rimozione.

Il caso giudiziario nacque dal fatto che il compagno, finita la relazione, decise di revocare il consenso allora prestato, con la conseguente impossibilità di utilizzazione da parte della ricorrente degli embrioni che, nel frattempo, erano stati congelati. Insoddisfatta dal verdetto dell'autorità giudiziaria nazionale – che aveva respinto il ricorso per ottenere un'ingiunzione nei confronti dell'ex compagno affinché prestasse il consenso all'impianto degli embrioni – la donna si era rivolta direttamente alla CEDU la quale, tuttavia, rigettò la richiesta, sostenendo che nei fatti non era ravvisabile violazione alcuna dell'art. 2 della Convenzione, considerato che agli Stati sarebbe, pur sempre, residuo un margine di discrezionalità nella determinazione giuridica del momento effettivo in cui nasce il diritto alla vita: dal che, non si sarebbe ravvisata, ad opinione dei giudici internazionali, l'incompatibilità con la normativa internazionale della legge inglese che stabiliva che l'embrione non avesse diritto o interessi autonomi giuridicamente rilevanti e tutelabili; né, per altro verso, sarebbe data

gione di siffatto divieto riposando, probabilmente, nella materiale impossibilità di rinvenire per l'embrione non impiantato una destinazione che possa dirsi pienamente conforme con la *ratio* complessiva della legge in caso di ripensamento "tardivo" (giusti, appunto, i menzionati divieti di soppressione e di crioconservazione). Cionondimeno, la disposizione in esame solleva – e rischia, ancora, di sollevare per il futuro – un pugno di questioni dalla più eterogenea natura.

E, d'altro canto, non poteva che andare così: quasi fosse una locomotiva impazzita, lanciata a tutta velocità sulle proprie rotaie, riesce difficile immaginare che *nessuno* (e per *nessuna* ragione) possa impedire che tale procedura – per restare nel paragone – deragli e si schianti rovinosamente al suolo. E riesce difficile non solo secondo il comune buon senso quanto, soprattutto, alla luce dei fini-valori indicati dalla Costituzione: mentre, infatti, una causa incidente sulla vita/salute di madre o nascituro potrebbe indurre il medico ad interrompere la sequenza *prima* della fecondazione, non altrettanto potrebbe accadere invece *dopo*, quando questi è obbligato a portare ineluttabilmente a compimento un intervento che egli già ritenga nocivo per uno dei due.

Rimanendo in questi termini la questione, il contrasto con la Carta fondamentale apparirebbe, dunque, aperto. Violazione dell'art. 32, comma 1: attentato *per legge* alla vita ed alla salute di futura madre ed atteso figlio. Conflitto col combinato disposto degli artt. 13 e 32, comma 1: la donna sarebbe fatta oggetto, infatti, di una duplice violenza (una prima volta, costretta a subire un impianto dal quale non sembrerebbe potersi difendere, ed una seconda, obbligata ad un aborto che si sarebbe potuto scongiurare)⁵⁸. Lesione della libertà ed autonomia del medico di cui al combinato disposto degli artt. 2, 13, 21 e 33 Cost. (obbligato a comportamenti deontologicamente scorretti contro la propria volontà). Violazione, da ultimo, dell'art. 32, comma 2, primo periodo Cost. (secondo cui, come già si ricordava *supra*, nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge)⁵⁹. Né, a scongiurare gli accennati dubbi d'incostituzionalità, varrebbe opporre, per quest'ultimo profilo, la diversa qualificazione dell'impianto quale trattamento sanitario obbligatorio: a parte il rilievo per cui nulla dispone la presente legge a tal proposito⁶⁰, anche in questa eventualità, difatti, verrebbe comunque lesa la Costituzione (stavolta al comma 2, secondo periodo, dell'art. 32, dove si dispone che la legge non può in nessun caso violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana).

Ma, pure volendo lasciare solo per un momento in disparte le – obiettivamente difficili da superare – censure d'incostituzionalità (... o provando ad ovviare ad esse con una lettura combinata del presente articolo con l'addizione adesso effettuata sul comma 3 dell'art. 14) anche tale disposizione appare comunque di non facile collocazione sistematica rispetto alla stessa l. 22 maggio 1978, n. 194 sull'interruzione volontaria della gravidanza, rispetto alla quale si assisterebbe addirittura ad un inedito faccia a faccia del legislatore ... *con se stesso*: come altro definire, infatti, la vicenda di una legge che, all'art. 6 (comma 3),

di riscontrarsi una possibile lesione dell'art. 8 della stessa Convenzione, in quanto la legislazione nazionale, nel prevedere la possibilità del genitore biologico di revocare ad ogni stadio del trattamento il consenso prestato, non avrebbe ecceduto il suddetto margine di discrezionalità di fatto lasciato ai singoli Stati nel disciplinare la materia (su tutti questi profili v., ad esempio, M. CONZUTTI, *UK: revocabilità del consenso del marito nella fecondazione omologa*, in www.personaedanno.it).

⁵⁸ Finendo, così, per sortire un effetto diametralmente opposto a quello che si sarebbe voluto perseguire: quello, cioè, di incentivare – anziché scoraggiare – il ricorso all'interruzione volontaria della gravidanza (così, E. CESQUI-R. SANLORENZO, *Prime note sulla legge in tema di procreazione medicalmente assistita*, in *Quest. giust.*, 2004, 39; ma v. pure A. CELOTTO, *Legge sulla procreazione medicalmente assistita: quanti dubbi di costituzionalità!*, in questo forum).

⁵⁹ ... a meno di non voler ritenere estensibile il principio di diritto a tutela della salute della donna – ora aggiunto dalla Corte al citato art. 14, comma 3 – anche alla disposizione di cui all'art. 6, comma 3: la quale soluzione interpretativa, tuttavia, non solo non appare automatica né scontata ma, pure, lascerebbe invariato il pericolo di un impianto comunque rischioso (non già per la madre ma) per l'embrione stesso quando, tanto per fare un esempio, dotato di un solo pronucleo (o, addirittura, di tre o quattro).

⁶⁰ ... la quale, anzi, prevede la possibilità per l'aspirante madre di revocare il consenso scritto alla fecondazione sino al momento dell'avvenuta fecondazione.

vieta la revoca del consenso dopo la fecondazione (di fatto una vera e propria volontà interrottiva della gravidanza⁶¹) e, contemporaneamente, all'art. 14 (comma 1), fa salva la disciplina sull'aborto? Come nella più classica tradizione giallistica, uno dei due "sospettati" non dice la verità: o mente la l. n. 40 del 2004 quando vieta la revoca del consenso perché è ancora – e, potrebbe dirsi, a maggior ragione – vigente la l. n. 194, o a mentire è quest'ultima quando consente di porre fine alla gravidanza. Convertito nel ben più tecnico (ma decisamente meno evocativo) linguaggio dei costituzionalisti, una delle due non potrebbe che essere irragionevole per violazione dell'art. 3 Cost.: senza scordare che la legge sull'aborto ha trovato, peraltro, conforto nell'interpretazione evolutiva degli artt. 2, 13 e 32 Cost. per come intesi dalla Corte costituzionale (già con sent. n. 27/1975 ma, pure, nella medesima pronuncia in epigrafe, al punto 6.1 cons. dir.) secondo cui la salute della donna (che persona è *già*) e la vita del concepito (che *non lo è ancora*) non possono essere assimilate (cosicché nell'eventuale, drammatico, conflitto la seconda dovrà essere ritenuta recessiva rispetto alla prima).

Per non dire del persistente contrasto di tal divieto con le normative internazionali, quando si appaleserebbe un evidente conflitto con la Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei diritti dell'uomo e della dignità dell'essere umano riguardo alle applicazioni della biologia e della medicina, stipulata ad Oviedo il 4 aprile 1997 (e ratificata in Italia con l. 28 marzo 2001, n. 145), la quale (art. 5, commi 1 e 3) non solo stabilisce che nessun trattamento sanitario possa essere effettuato in assenza di consenso da parte dell'interessato ma pure che questi «può, in qualsiasi momento, ritirare liberamente il proprio consenso»⁶².

E, tutto questo, solo per restare sul piano delle considerazioni astratte, perché volendo per un momento scendere a quello dei risvolti pratici, già all'epoca della discussione nell'aula parlamentare era stato segnalato il rischio di "stallo" cui sarebbe andato incontro l'operatore sanitario nelle concrete modalità applicative della disciplina: se, infatti, al manifestarsi della volontà di revoca il medico dovesse risolversi ad interrompere la procedura – così facendo – asseconderebbe la decisione della coppia ma incorrerebbe nelle pesanti sanzioni previste per chi sopprime/congela embrioni ex art. 14, comma 6⁶³; ma pure nella diversa ipotesi in cui dovesse decidere di proseguire l'intervento contro la volontà dei soggetti interessati, questi non avrebbe comunque scampo poiché, stavolta, schiverebbe il duro trattamento sanzionatorio previsto dalla presente legge ma finirebbe per rischiare la reclusione fino a quattro anni che l'art. 610 cod. pen. ("Violenza privata") commina a «chi, con violenza o minaccia costringe altri a fare, tollerare od omettere qualche cosa». Ultima spiaggia – prima che si aprano i battenti delle patrie galere – potrebbe per l'operatore medico essere, come pure è stato *de iure condendo* proposto, allora quella di sperare nell'adozione dello sfortunato embrione (a patto che sia, ovviamente, sano ed integro)⁶⁴.

⁶¹ A rigore, infatti, non dovrebbe neppure parlarsi di revocare la «volontà di accedere alle tecniche di procreazione medicalmente assistita» (visto che, dopo l'avvenuta fecondazione, la procreazione è avviata) quanto, piuttosto, di vera e propria interruzione della gravidanza: non si capisce, allora, come la medesima decisione possa essere simultaneamente consentita dalla legge sull'aborto e vietata da quella sulla fecondazione artificiale.

⁶² Di opinione radicalmente diversa quanti ritengono, invece, che – data la specificità di siffatta situazione – non sarebbe ravvisabile nel caso in esame una violazione di tale convenzione (così, ad esempio, M. OLIVETTI, *op. cit.*, 60).

⁶³ La reclusione, cioè, fino a tre anni e la multa da 50.000 a 150.000 euro (oltre che la sospensione fino ad un anno dall'esercizio professionale in caso di condanna).

⁶⁴ Così, ad esempio, S. BAGNI, *La nuova legge sulla procreazione assistita alla prova della Consulta sarebbe davvero destinata all'aborto?*, in questo *forum*.