

Fecondazione assistita: la decisione a the People

Tommaso Edoardo Frosini *
(12 dicembre 2003)

Nello spirito di questo *forum* telematico dei *quaderni costituzionali* - che si vuole caratterizzare per la brevità e l'attualità dei contributi - provo a svolgere alcune rapide e "provocatorie" considerazioni sul tema all'ordine del giorno nell'agenda parlamentare. Si tratta della proposta di legge sulla procreazione medicalmente assistita, approvata in questi giorni dal Senato. E' questa una tematica che attiene alla disciplina della "bioetica", che coinvolge problematiche di carattere etico-filosofiche, sociali e giuridiche. Il termine bioetica deriva dalla fusione di due vocaboli, *bios* o vita, *ethos* o morale; oggi però è giustificato nella sua adozione e diffusione dalle innovazioni apportate dai progressi della tecnologia clinica nel campo della genetica e della ginecologia, i quali nell'incidere sulla civiltà contemporanea finiscono col prospettare una mutazione antropologica, quale la programmazione e la creazione di una sorta di "Adamo tecnologico" (ovvero di un "*Uomo artificiale*", per riprendere il titolo di un pionieristico libro di mio padre del 1986). Non va certo taciuto, che i problemi di bioetica finiscono col determinare una "grande divisione" fra una concezione ispirata a principi di carattere religioso e metafisico e una concezione critica riferita a una visione laica della vita umana.

La rivoluzione tecnologica nei rapporti umani si è verificata anche nei rapporti sessuali della coppia, che erano prima sottomessi alle leggi di natura ai fini generativi. L'ingegneria genetica consente oggi di ottenere un figlio con la fecondazione artificiale, e quindi: una donna rimasta vergine può diventare madre; una donna sposata può diventare incinta del seme del marito senza il rapporto di inseminazione sessuale; una donna vedova può essere ingravidata col seme conservato del marito defunto; una coppia di coniugi può adottare un figlio in embrione ricorrendo alla donazione di un seme di un terzo. Queste evenienze, ma altre ce ne sono, di carattere bio-tecnologico pongono ognuno per suo conto ed a suo modo un problema di carattere giuridico, e poi soprattutto di carattere etico.

Per primo occorre eliminare un equivoco, che pesa e condiziona ancora le tradizioni giuridiche ed etiche: l'illusione che esista una linea ferma di confine fra il procedimento naturale e il procedimento artificiale nella esperienza umana, come esiste per l'esperienza animale. Il mondo della natura non è creato dall'uomo, ma è interpretato dall'uomo, e la sua rappresentazione nella coscienza umana viene di continuo modificata ad opera del progresso scientifico e tecnico. La riproduzione della vita umana, pertanto, riceve la sua spiegazione scientifica grazie ai processi di generazione artificiale, e può sostituire all'arbitrio della causalità (come, per esempio, la sterilità della coppia e le malformazioni ginecologiche) l'autodecisione e la responsabilità della coscienza.

La legge che il Senato ha approvato non guarda al futuro; non si cala nel nuovo secolo appena iniziato, perché è modellata su di un impianto culturalmente arretrato, che verrà superato in breve tempo dal progresso tecnologico. Passatemi questa dichiarazione *tranchant*. Non ritengo, infatti, che possa essere questo "forum" la sede adatta in cui poter svolgere una attenta, lunga e complessa disamina degli aspetti tecnici previsti dalla legge e degli (assurdi) divieti che la legge impone. Le cronache giornalistiche di questi giorni sono riuscite, chi più chi meno, a dare un'informazione su di una serie di aspetti essenziali disciplinati dalla legge. E la futura riflessione "cartacea" nei saggi scientifici proverà a mettere a fuoco gli aspetti problematici, ma lo dovrà fare tenendo conto dell'indagine comparatistica anche al fine di evidenziare i limiti della legge italiana (che provocherà una sorta di "turismo procreativo" verso quei Paesi europei, quasi tutti, dove ci sono molti meno limiti e divieti).

Le legge è stata approvata in Senato con una maggioranza "trasversale", in quanto una parte dell'opposizione ha votato a favore (c'è però da rilevare come una piccola pattuglia della maggioranza si sia schierata fermamente contro); ma si è detto una sciocchezza quando si è affermato che è meglio questa legge piuttosto che nessuna, tenuto conto che nel nostro ordinamento non esiste una legislazione in materia. Altrettanto si potrebbe ben dire che è meglio nessuna legge piuttosto che questa. Così facendo si entra nella polemica politica, che non ci interessa.

Ho forti dubbi però che questa legge tenga in giusto (e ragionevole) conto alcuni principi costituzionali, quale quello della libertà della ricerca scientifica e dei diritti fondamentali della donna, in particolare quello alla salute e quello alla maternità. Per quanto riguarda la restrizione alla libertà di ricerca scientifica si può citare il divieto di utilizzare gli embrioni già esistenti (che sono 27 mila), che potrebbero essere impiegati anche a fini terapeutici. Per quanto concerne i diritti fondamentali della donna, mi limito a ricordare la norma che prevede la revoca del consenso all'impianto solo "fino al momento della fecondazione dell'ovulo", prefigurandosi così un trattamento sanitario obbligatorio; e così pure la

disposizione che vieta l'accesso alla fecondazione alle coppie che hanno problemi a procreare a causa di malattie genetiche, prefigurando così una violazione del principio di eguaglianza. Quindi, si possono presumibilmente individuare una serie di profili di illegittimità costituzionale. Ma prima che se ne occupi la Corte costituzionale, sarebbe importante che se ne occupasse il cittadino. Quindi: a questa legge sulla procreazione medicalmente assistita, che è una legge che coinvolge ed interroga le coscienze della cittadinanza, dovrebbe spettare lo stesso destino che è toccato a leggi di analoga portata etica, quale quelle sul divorzio e sull'aborto: il *referendum* popolare. Ritengo, infatti, che questo della legislazione sulla fecondazione assistita sia un momento di *higher lawmaking* in cui - come dice Bruce Ackerman - deve essere *the People* a venire chiamato in prima persona a confrontarsi con le scelte fondamentali e a decidere. Certo, ci sono le 500mila firme da raccogliere c'è il *quorum* da superare ma c'è anche, e direi soprattutto, l'opportunità di ricondurre lo strumento referendario alla sua vocazione costituzionale, quella cioè di far pronunciare il corpo elettorale sulle grandi questioni dei diritti civili.

* straordinario di diritto pubblico comparato nella Facoltà di giurisprudenza dell'Università di Sassari;
tefrosini@yahoo.it