

Deliberação n.º 13-II/2017, de 27 de janeiro

ADMISSIBILIDADE DO RECURSO A FERTILIZAÇÃO RECÍPROCA

A presente deliberação foi suscitada por diversos pedidos de esclarecimento requeridos por centros de PMA e por casais de beneficiárias, no seguimento da publicação do Decreto-Regulamentar n.º 6/2016, de 29 de dezembro, que regulamenta o artigo 5.º e o n.º 2 do artigo 16.º da Lei n.º 32/2006, de 26 de julho e a Lei n.º 17/2016, de 20 de junho, que alarga o âmbito dos beneficiários das técnicas de PMA.

A este propósito têm necessariamente de ser assinalados os seguintes considerandos:

1. O conceito de fertilização recíproca, também designado de “partilha biológica da maternidade”, consiste na possibilidade de um casal de mulheres candidato a aplicação de técnicas de PMA contribuir biologicamente para a conceção da criança, designadamente, através do recurso a ovócitos de uma das beneficiárias e subsequente transferência embrionária (após inseminação com espermatozoides de dador) para o útero da outra beneficiária.
2. Sobre a existência de uma eventual correspondência entre o conceito de “fertilização recíproca” e as situações de gestação de substituição, na medida em que há uma mulher que se dispõe a suportar uma gravidez por conta de outrem, clarifica-se que a definição dada pelo artigo 8.º da Lei n.º 25/2016, de 22 de agosto, afasta esta equiparação porquanto nos casos de “partilha biológica da maternidade” não se cumpre a condição final expressa nesse artigo na parte em que aí se estabelece que a gestante entrega a criança após o parto, renunciando aos poderes e deveres próprios da maternidade, circunstância que não é aplicável a uma situação de fertilização recíproca.
3. Na alteração do paradigma relativo ao acesso à aplicação de técnicas de PMA, concretizado com a aprovação da Lei n.º 17/2016, de 20 de junho, que garante o acesso de todos os casais e de todas as mulheres à PMA, independentemente do seu estado civil, orientação

Sexual e diagnóstico de infertilidade, prevalecem valores de autonomia, igualdade e equidade no acesso a técnicas de PMA.

9.

4. Não é irrelevante que, na redação dada ao artigo 4.º da Lei n.º 32/2006, de 26 de julho, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 17/2016, de 20 de junho, se mantenha o princípio da subsidiariedade das técnicas de PMA, ao qual é aditado um número que acrescenta a esta condição a possibilidade do recurso a técnicas de PMA por todas as mulheres independentemente do diagnóstico de infertilidade.
5. Importa também atentar nos considerandos enunciados no preâmbulo do Decreto-Regulamentar n.º 6/2016, de 29 de dezembro, que regulamenta o artigo 5.º e o n.º 2 do artigo 16.º da Lei 32/2006, de 26 de julho e a Lei n.º 17/2016, de 20 de junho, no qual se alude a que *“a aplicação de técnicas de PMA na ausência de infertilidade realça ainda mais a exigência geral de, pela boa prática médica e segurança dos cuidados a prestar aos beneficiários de técnicas de PMA e desde que existam razoáveis probabilidades de êxito, privilegiar a inseminação artificial em relação às restantes técnicas de PMA, atendendo à sua menor intervenção e invasividade.”*. No mesmo diploma é afirmada a premência de *“assegurar o princípio da igualdade de tratamento entre os novos beneficiários e os beneficiários que reúnam os requisitos previstos nos artigos 4.º e 6.º da Lei n.º 32/2006, de 26 de julho, na sua versão original”*.
6. Está concretizado no artigo 5.º do Decreto-Regulamentar n.º 6/2016, de 29 de dezembro, que: *“Na aplicação de técnicas de PMA deve privilegiar-se a inseminação artificial, a não ser que exista uma razão clínica que fundamente a utilização de uma outra técnica de PMA. No caso de casais de mulheres, a decisão relativa ao membro do casal que é submetido a inseminação artificial ou fertilização in vitro cabe ao casal, a não ser que exista uma razão clínica ponderosa que não aconselhe a realização da técnica de PMA a essa mulher. (...)”*.
7. O artigo 6.º deste diploma fixa um critério vinculativo ao estabelecer que *“no SNS não é permitido ao casal de mulheres submeter-se em simultâneo a tratamentos de PMA”*, assumindo-se, para este efeito, como pessoa beneficiária aquela em quem as técnicas são potencialmente aplicadas.

A ponderação de todas essas considerações e dos textos das normas legais enunciadas, com vista à eventual clarificação das condições que podem permitir a admissão do recurso a

fertilização recíproca e a determinação dos procedimentos que podem ser realizados, impõe que nesse percurso lógico/argumentativo sejam usados critérios de proporcionalidade adequada entre os valores de igualdade no acesso às técnicas de PMA, assentes na capacidade de exercício dos direitos de autonomia das pessoas beneficiárias, e o respeito pelos valores deontológicos no exercício da medicina.

E, sopesando todos esses elementos valorativos, o CNPMA aprovou a seguinte deliberação:

Sem prejuízo ou desconsideração pelos princípios gerais inscritos na deontologia médica de beneficência, autonomia e justiça, concretizados nos princípios éticos em que se deve basear a prática profissional dos médicos, consensualizados na Carta Europeia de Ética Médica, nem muito menos do que se encontra estatuído no artigo 11.º da Lei n.º 32/2006, de 26 de julho, (*“Compete ao médico responsável propor (...) a técnica de PMA que clinicamente se afigure mais adequada quando outros tratamentos não tenham sido bem sucedidos, não ofereçam perspectivas de êxito ou não se mostrem convenientes segundo os preceitos do conhecimento médico”*) que reconhece a competência da decisão médica, bem como o direito à objeção de consciência, entende o CNPMA que **não está legalmente vedada a possibilidade de atender a um projeto de maternidade biologicamente partilhado por um casal de mulheres através do recurso a fertilização recíproca**, desde que para tal não haja uma contraindicação clínica que o impossibilite.



Eurico José Marques dos Reis - Juiz Desembargador

Presidente do CNPMA