

CAP. XX: MATERNITÀ SU COMMISSIONE

INDICE DEL CAPITOLO

1. Dalla legislazione alle sentenze “creative”
2. Criticità
 - 2.1. Dalla parte della donna
 - 2.2. Dalla parte del nascituro

Il fenomeno definito anche dell’ “Utero in affitto”, o della “Maternità sostitutiva”, o della “Maternità surrogata” è in espansione in tutto il mondo con implicazioni mediche, giuridiche, etiche e psicologiche. Coinvolge prevalentemente le donne povere dei Paesi del Terzo/Quarto Mondo ed è qualificato il “nuovo colonialismo” o una moderna forma di schiavitù. E’ il frutto di un neoliberalismo che ha tramutato tutto in merce che si compra o si vende. E’ una pratica obbrobriosa di svilimento del corpo femminile e della sua fertilità, e consiste nell’ impegno di una donna a farsi fecondare, generalmente con il seme del partner della coppia committente, e rendere disponibile “a pagamento” il proprio utero per il corso di una gravidanza con l’impegno di consegnare alla coppia committente il bambino dopo la nascita. E’ la più spersonalizzata tipologia del nascere essendoci scissione tra sessualità e procreazione e tra procreazione e gestazione per questo è condannata dalla bioetica cattolica per le stesse motivazioni con le quali è vietata la procreazione medicalmente assistita eterologa: “è contraria all’unità del matrimonio e alla dignità della procreazione umana”¹.

Le coppie che s’indirizzano alla maternità su commissione sono prevalentemente dei Paesi occidentali, dopo aver sperimentato invano per anni la procreazione medicalmente assistita, o sono donne in età avanzata (anche oltre i 50 anni, a volte all’approssimarsi dei 60), oppure signore “too-posh-to-push”, che giudicano il tempo della gravidanza “una noia” essendo “in carriera” o ricche. Coppie disposte a tutto anche a “comprare” la loro maternità e paternità.

1. Dalla legislazione alle sentenze “creative”

La maternità su commissione di cui non conosciamo i numeri² è regolamentata con modalità diverse nei vari Stati.

-*Vietata*: Austria, Filandia, Francia, Germania, Irlanda, Islanda, Italia, Norvegia, Portogallo Spagna, Svezia, Svizzera.

-*Tollerata*: cioè considerata eticamente meritevole ed è praticata nelle cliniche pubbliche solo per motivi medici dopo uno screening psicologico di madre surrogata e aspiranti genitori. Ciò avviene in Belgio, Paesi Bassi, Repubblica Ceca, Romania.

¹ CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLE FEDE, *Donum vitae*, p. II, n. 3.

² L’unico testo è stato pubblicato dalla giornalista indiana, Gita Aravamudan: *Baby Makers. A Story of Indian Surrogacy* (Produttori di bambini. Una storia di surrogazione indiana) Harper Collins Publishers, India, 2014. Il saggio, frutto di documentate ricerche di storie di donne indiane vittime di questo triste fenomeno, riporta questa silenziosa piaga.

-Legale con due modalità.

1. Definita "altruistica" e aperta alle coppie omosessuali. Ciò avviene in Australia, Brasile, Canada, Danimarca, Grecia, Inghilterra.

2. Definita "commerciale", cioè a pagamento solo per coppie eterosessuali. Ciò avviene in India, Messico, Russia, Stati Uniti, Thailandia, Ucraina.

In Italia, la pratica è "illegale", come ribadito dalla legge 40/2004 ("Norme in materia di procreazione medicalmente assistita") all'articolo 5, dall'articolo 269 del Codice civile (secondo cui madre è colei che partorisce) e dall'articolo 567 del Codice penale (che sotto il titolo di "alterazione di stato di minore" sanziona chi dichiara all'anagrafe come proprio un figlio altrui). Anche la Corte di Cassazione si è espressa in questa direzione con la sentenza 24.001/2016. Pure la Corte Costituzionale è di uguale parere. Nella sentenza 272/2017 affermo: "E' una pratica che offende in modo intollerabile la dignità delle donne e mina nel profondo le relazioni umane".

Però, negli ultimi anni, si è avviato un "turismo procreativo", e alcuni nostri concittadini, ritornano in patria con bambini nati con questa prassi all'estero, bypassando il divieto. E come vedremo inseguito: "la fanno franca". Per questo, è urgente, la regolamentazione del fenomeno!

Pure l'Unione Europea più volte ha preso posizione sul fenomeno.

Nella Risoluzione del 5 aprile 2011 riguardante la determinazione di un nuovo quadro giuridico nei riguardi della violenza contro le donne, il Parlamento Europeo, si pronunciò a sfavore della maternità surrogata, sollecitando i vari Stati a riconoscere e sanzionare questo atto³. Si osserva, inoltre, che la surrogazione di maternità, incrementa "la tratta" di donne e di bambini, nonché le adozioni illegali transnazionali⁴.

Nuovo "stop", senza effetti vincolanti per i singoli Stati, il 17 dicembre 2015 con un monito che andava oltre quello del 2011. Definì la maternità su commissione "compromettente per la donna", e poi proseguì: "è una pratica che mercificherebbe il suo corpo e le sue funzioni riproduttive"⁵.

Ma il fronte a favore non si arrende e il 16 marzo 2016 la Commissione Affari Sociali del Consiglio d'Europa deve deliberare sulla regolamentazione internazionale dell'utero in affitto per scongiurare i contenziosi in continua crescita. E' il Rapporto: "Diritti umani e problemi etici legati alla surrogacy" presentato dalla deputata belga Petra De Sutter che fu respinto con uno scarto di voti (16 a 15). Nuova sconfitta il 21 settembre e l'11 ottobre. Da notare che la De Sutter è una ginecologa che pratica la surrogazione di maternità nella sua clinica in Belgio.

Ma, nonostante i veti internazionali e le dichiarazioni di sdegno, si sta facendo strada, in vari Paesi tra cui l'Italia, la legalizzazione "tacita" della maternità su commissione, frutto delle sentenze di alcuni tribunali che hanno adottato quella che è abbiamo già definito: "giurisprudenza creativa".

Per comprenderci meglio esaminiamo uno dei casi a cui i giudici hanno offerto un responso da noi ritenuto "inaccettabile". Ovviamente, non tutti i tribunali

³ Cfr.: PARLAMENTO EUROPEO, *Risoluzione 5 aprile 2011*, articolo 20.

⁴ Cfr.: *Risoluzione 5 aprile 2011*, op. cit., articolo 21.

⁵ Cfr.: PARLAMENTO EUROPEO, *Risoluzione 17 dicembre 2015*.

interpellati per situazioni analoghe hanno seguito la stessa linea, ma le "eccezioni" sono sempre sdruccelevoli.

La Quinta Sezione Penale del Tribunale di Milano ha assolto il 24 marzo 2015 una coppia imputata di "alterazione di stato" per aver trascritto in comune l'atto di nascita di un bimbo nato in Ucraina a seguito di un contratto di maternità su commissione. Dunque, un certificato di nascita straniero che riportava come madre la "committente" e non la partoriente e la donna che ha fornito i propri ovociti, ha trovato piena cittadinanza nell'ordinamento giudiziario italiano. Il collegio, presieduto da Annamaria Gatto, scrisse nelle motivazioni che in primo luogo ci si è riferiti alla legge ucraina sulla formazione dell'atto di nascita, legge che era stata rispettata appieno. Infatti, affermarono i giudici, è "la stessa legge italiana a imporre ai cittadini italiani all'estero di effettuare le dichiarazioni di nascita all'ufficiale di stato civile straniero e secondo la legge del luogo ove l'evento è avvenuto". In Ucraina, la maternità surrogata è legale, e quindi quell'atto di nascita è pienamente conforme alla legge. Nelle motivazioni si legge ancora: "l'ordinamento interno (...) al pari di quello ucraino, nel disciplinare gli effetti della fecondazione eterologa valorizza il principio di 'responsabilità procreativa' e ne fa applicazione in luogo di quello di discendenza genetica; il coniuge che abbia dato l'assenso (...) alla nascita di un bambino tramite fecondazione eterologa (...) non può esercitare l'azione di disconoscimento per avere assunto la responsabilità di questo figlio e ne diviene genitore nonostante lo stato civile del neonato venga determinato in maniera estranea alla sua discendenza genetica". I magistrati milanesi, giunsero a queste conclusioni le cui premesse erano state poste dalla Corte Costituzionale con la sentenza 162/2014 che aveva dichiarato legittima la fecondazione medicalmente assistita eterologa, tecnica in cui un gamete o entrambi i gameti possono provenire da soggetti estranei alla coppia richiedente.

E, questo è il commento rilasciato in un'intervista a Radio Vaticana dal giurista Alberto Gambino.

R. – "Una pronuncia che contrasta con quanto già deciso invece dalla Corte di Cassazione che, ricordo, in Italia invece è il supremo organo giurisdizionale. La Corte di Cassazione aveva detto che la cosiddetta surrogazione di maternità è contraria all'ordine pubblico interno, in quanto va contro la dignità umana. Quindi, non si può trascrivere questo nuovo stato, tant'è che si andrebbe incontro al reato di "alterazione di stato", dicendo che un figlio concepito all'estero attraverso una donna che poi non ne diventi madre da un punto di vista civile - perché sostanzialmente presta l'utero per tutto il periodo della gravidanza, ma poi le viene strappato dal grembo - questo in Italia, essendo vietato, non è ammissibile che poi quel bambino venga riconosciuto come figlio di quella coppia che aveva chiesto la surrogazione di maternità".

D. – *In questo caso ci sono più problemi. Il primo è quello nei confronti del bambino, e in questo caso la Corte di Milano parte proprio da questo presupposto, cioè cercare di dare una tutela al bambino. Dall'altra parte, c'è lo sfruttamento di una donna e prima ancora la manipolazione genetica. Come inquadrare questi tre fattori?*

R. – "Va inquadrato senza ipocrisia. E cioè, se il bambino c'è e convive con quella

coppia che lo ha avuto da parte di un'altra donna gestante è perché l'ordinamento non ha reagito, e cioè significa che si è tollerato che questo bambino rientrasse in Italia, iniziasse a convivere con una coppia di cui certamente uno dei due non è il genitore, perché la sua mamma è all'estero: per il nostro diritto è colei che aveva partorito. Continuando a convivere settimane, mesi, forse anni con quella coppia, si arriva a un punto di non ritorno perché tutti noi ci rendiamo conto che a quel punto strappare di nuovo questo bambino da questa coppia che l'ha avuto illegittimamente sarebbe addirittura un male maggiore. Ma proprio questa è l'ipocrisia: che viceversa va bloccata sul nascere la possibilità che questo bambino venga strappato da sua madre che l'ha partorito e venga dato a una coppia che invece è illegittima. Quindi, immediatamente, non dopo mesi o anni, perché dopo mesi o anni riconosco – riconosciamo tutti – che probabilmente l'interesse migliore del bambino è continuare a vivere, a quel punto, con quella coppia”.

D. – *In un panorama europeo che invece si apre a questa possibilità, come si fa a intervenire?*

R. – “Si interviene perché comunque i cittadini italiani sono sottoposti alla legge italiana e non è che se vanno all'estero sono immuni: sono sottoposti alla legge italiana e quindi un atto vietato in Italia per un cittadino italiano è vietato anche all'estero. Questa è l'ipocrisia che viceversa si tollera: si tollera che ritorni questo bambino. Tra l'altro, immagini portare un bambino da un Paese all'altro: tutti noi sappiamo quanto sia difficile farlo entrare nelle frontiere italiane. E quindi questo significa che c'è davvero un'eccessiva tolleranza e probabilmente c'è anche un rispetto mancato delle regole e della legalità. Noi dobbiamo stare attenti: la surrogazione di maternità è una aberrazione, perché significa che un feto che vive nel grembo della mamma per nove mesi, nel momento in cui vede la luce viene strappato da quella donna: è la schiavitù del XXI secolo. E su questo non possiamo transigere”.

D. – *Che cosa resta della legge 40 che rimetteva ordine in quello che era un “far west” procreativo?*

R. – “Intanto resta chiarissimo proprio questo divieto di surrogazione della maternità: divieto di commercializzazione degli embrioni e anche dei gameti, e quindi quando ci sono anche dei pagamenti che vengono fatti, ad esempio per l'eterologa, questo dalla legge italiana è vietato. Cioè, non si può svilire la vita umana, la dignità della vita umana a un 'prezzo', a un corrispettivo, a del denaro. A questo punto, si sta capovolgendo la nostra società: si mette al primo posto il bisogno, i denari, l'economia e al secondo posto la vita delle persone, in particolare del nascituro o del bimbo che si ha in grembo. Questo la legge 40 continua a sostenerlo. Ma dico di più: lo sostengono i principi di civiltà di tutti gli ordinamenti occidentali importanti e significativi, come quello italiano”⁶.

E' dunque intollerabile, vergognoso e inaccettabile giuridicamente e eticamente che chi affitti un utero all'estero possa poi rimpatriare e risultare madre o padre di un bambino.

Ma la “creatività” non è presente unicamente nei tribunali ma anche nei comuni nell'atto della registrazione che non dovrebbe essere mai compiuta.

⁶ Vatican Radio: http://it.radiovaticana.va/news/2015/07/15/maternità_surrogata_gambi.../

L'articolo 28, comma 2, lettera b del DPR 396/2000 "Regolamento per la revisione e la semplificazione dell'ordinamento dello stato civile, a norma dell'articolo 2, comma 12, della legge 15 maggio 1997, n. 127"⁷ invita a trascrivere all' anagrafe gli atti di nascita estera, ma però l'articolo 18 aveva ribadito che "gli atti formati all'estero non possono essere trascritti se sono contrari all'ordine pubblico" cioè alle leggi dello Stato. E, questa trascrizione, contraddice l'articolo 12, comma 6 della legge 40/2004.

Analoghe situazioni anche in altri Paesi tra cui la Francia, dove, come si afferma comunemente, l'utero in affitto fatto uscire dalla porta è rientrato a pieno titolo dalla finestra.

Nel luglio 2015 due verdetti congiunti della "Corte di Cassazione" hanno avallato il sistema praticato da decine di single e coppie, eterosessuali e non, per aggirare la disciplina penale vigente nel Paese. Ad esempio, i giudici, hanno riconosciuto come legittima la trascrizione all'anagrafe francese di due bambine partorite quattro anni prima in Russia da donne locali che hanno accettato la cessione delle piccole alla nascita richiesta da una coppia omosessuale. Le autorità russe avevano accolto le dichiarazioni di paternità biologica. E per la prima volta, queste attestazioni prodotte all'estero, furono ritenute sufficienti dalla giustizia francese. Non è difficile immaginare che il passo successivo, per le coppie omosessuali sposate o conviventi, sia la possibilità di adottare il figlio biologico del partner consolidando ancora di più l'orientamento culturale e giuridico secondo cui un bambino è figlio di chi ha manifestato l'intenzione di averlo e non di chi lo ha generato effettivamente.

La tendenza che si sta consolidando in ambito internazionale è quella di prendere atto di queste situazioni e offrire al nato le garanzie del Paese in cui vive, riconoscendo come genitori quelli che lo crescono. Ma se indubbiamente i bambini vanno tutelati come affermato da Gambino, le coppie che ne hanno commissionato il concepimento e la nascita andrebbero sanzionate con severità, quando ritornano nelle nazioni di origine dove queste pratiche sono vietate, altrimenti la trascrizione degli atti di nascita di questi piccoli si trasforma, inevitabilmente, nella legittimazione della maternità su commissione; "una legittimazione internazionale" non più perseguibile neppure laddove la legge la vieta.

Esemplare fu la scelta del tribunale di Campobasso nel "caso Paradiso Campanelli". Nel febbraio 2011 una coppia residente nella provincia di Campobasso si recò in Russia, e mediante una società privata ottenne una "madre surrogata" che partorì un bambino che non aveva alcun legame biologico con la coppia stessa non essendo stati utilizzati né i gameti dell'uomo né quelli della donna. Ma, secondo la legge russa, la coppia registrò il bambino come proprio figlio. Rientrati in Italia, il tribunale di Campobasso, dopo aver appurato che non esisteva alcun legame biologico tra uomo, donna e bambino, dispose che il piccolo di otto mesi fosse sottratto alla coppia e affidato in adozione a un'altra famiglia. La coppia ricorse alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (Cedu), lamentando la violazione dell'articolo 8 da parte dell'Italia, in particolare per quanto riguarda la sottrazione di minore alle loro cure e il rifiuto di riconoscimento

⁷ Cfr.:GU n.303 del 30-12-2000.-

della relazione genitoriale per la mancata trascrizione del certificato di nascita redatto in Russia. La II Sezione della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, nella sentenza del 27 gennaio 2015 non dispose che il bambino ritornasse alla coppia poiché ormai egli aveva sviluppato legami con la nuova famiglia adottiva, ritenne però che i giudici italiani avessero violato l'articolo 8 della Cedu non tenendo conto dell'interesse superiore del bambino. Il Governo italiano impugnò la sentenza presso la Grand Chambre di Strasburgo che il 24 gennaio 2017 diede ragione all'Italia poiché "la relazione tra i ricorrenti e il bambino non rientra nell'ambito della vita familiare"; di conseguenza i giudici italiani avevano agito proprio nel superiore interesse del bambino⁸. Questa sentenza fu un chiaro segnale contro lo sdoganamento della compravendita i bambini in Europa.

2.Criticità

In un periodo storico che continuamente dibatte la "tutela della donna", il diffondersi di questo mostruoso fenomeno è un evidente "schiaffo sociale" alla rispettabilità e alla dignità del sesso femminile come pure ai diritti del nascituro.

2.1.DALLA PARTE DELLA DONNA

Le donne che accettano di "affittare il proprio utero" sono prevalentemente indiane, quindi spesso analfabete e molto povere, ma anche russe e ucraine dove la ristrettezza economica è diffusa, e per ricavare un minimo profitto tollerano vincoli gravosi, umiliano il loro corpo e ignorano i loro diritti. "Il diritto" di ogni donna alla gravidanza, facendo crescere in sé il dono maggiore che possiede e successivamente accudire il bimbo partorito, si iscrive tra i "diritti fondamentali dell'uomo".

Riflettiamo sulle sofferenze della madre su commissione nel separarsi dal feto che ha accudito per nove mesi costituendo con lui un profondissimo legame biologico, psicologico e relazionale come ricordato dallo psichiatra Paolo Crepet: "Trovo che sia mostruoso strappare a una donna il figlio che ha avuto in grembo per nove mesi in quanto esistono biblioteche intere che dimostrano che durante la gravidanza si stabiliscono relazioni emotive e affettive tra la madre e il feto"⁹. Anche una petizione francese sottolinea l'effetto abominevole della gravidanza surrogata, che "rompe l'attaccamento materno naturale che si stabilisce durante la gravidanza, un legame che i professionisti della medicina incoraggiano e cercano di rafforzare di continuo. Il legame biologico fra madre e bambino è innegabilmente di natura intima e, quando viene rotto, le conseguenze sono durature per entrambe le parti"¹⁰.

Dunque, la gravidanza, non è unicamente un periodo trascorso in un contenitore intercambiabile, ma è il tempo in cui nasce una storia tra due entità e imposta il successivo sviluppo psichico sia della madre che del feto che memorizza tutto e

⁸ Per approfondire: https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_20_1.wp;jsessionid=D7E4D7B10184F7D47D2CC86957B21A25.ajpAL02?facetNode_1=0_8_1_4&facetNode_2=1_2%282015%29&previousPage=mg_1_20&contentId=SDU1126686

⁹ Creper: "L'utero in affitto ricorda l'orrore nazista", Zenit.org, 22 gennaio 2016.

¹⁰ Dalla petizione del quotidiano francese Liberation, 14 maggio 2015; cfr.: www.stopsurrogacynow.org

invia messaggi. Quindi, se con la nascita, il bimbo fa il suo ingresso nel mondo, la sua comunicazione con la madre è già attiva nella gravidanza.

E, come scrive il filosofo indiano Osho Rajneesh, "nel momento in cui nasce un bambino nasce anche la madre. Lei non è mai esistita prima: esisteva la donna, ma la madre mai. Una madre è qualcosa di assolutamente nuovo"¹¹.

Le madri su commissione, inoltre, sono soggette a innumerevoli rischi: "la sindrome da iperstimolazione ovarica, la torsione ovarica, la perdita di fertilità, il tumore canceroso del sistema riproduttivo, coaguli sanguigni, insufficienza renale, arresto cardiaco e, in un certo numero di casi, la morte"¹². A questa lista raggelante si aggiungono "un rischio più elevato di pre-eclampsia (sindrome legata alla gravidanza) e d'ipertensione"¹³.

2.2.DALLA PARTE DEL NASCITURO

Non meno scioccanti sono le più frequenti complicazioni per i nascituro che hanno il diritto a sapere chi sua madre è chi è suo padre. "Nascita prematura, decesso alla nascita, peso insufficiente alla nascita, malformazioni del feto e pressione arteriosa elevata"¹⁴. Inoltre, il bambino, prodotto di un accordo tra le parti, vive il dramma dell'essere privo di storia e di radici genetiche e affettive. Per lui, a volte, sarà alquanto difficoltosa la relazione con i suoi genitori legali e in alcune situazioni l'identificazione con la sua cittadinanza.

Naturalmente, il bambino deve essere "perfetto", poiché un destino incerto lo attenderebbe se fosse portatore di imperfezioni, poiché i genitori committenti potrebbero non accettarlo ed egli sarebbe condannato, molto probabilmente, a essere abortito o abbandonato. Famosa, tra i molti, fu la vicenda di una coppia australiana che nel 2013 "commissionò" un figlio a una donna indiana che partorì due gemellini, un maschio e una femmina. Ma i genitori committenti avevano già un figlio, quindi accettarono la neonata lasciando in India il fratellino. In Thailandia nel 2014 nacquero due gemellini; uno era down. I genitori committenti accettarono unicamente quello in buona salute. Una vicenda analoga avvenne nel sud della Boemia dove una coppia quarantenne identificò una madre su commissione sofferente di epilessia e da evidenti disturbi mentali. La gestante partì e il neonato fu immediatamente sottoposto a vari interventi chirurgici. A quel punto, sia i due "genitori-committenti" sia la gestante, concordano di affidare il bambino a un orfanotrofio.

Un'altra criticità concerne i "legami biologici" fra il bimbo e chi ha cooperato alla sua nascita. E anche qui è presente l'assoluta incertezza poiché vari individui potrebbero essere reputati "genitori": la donna che "affitta l'utero" (madre gestionale o uterina) e suo marito che deve esprimere un consenso; la donna della coppia committente (madre sociale); i due donatori di gameti e di ovociti estranei alla coppia committente.

La "maternità surrogata" è una spregevole commercializzazione dell'essere

¹¹ OSHO RAJNEESH, *Il mistero femminile*, Mondadori, Milano 2013, pg. 81.

¹² Petizione del quotidiano francese LIBERATION, op. cit.

¹³ Petizione del quotidiano francese LIBERATION, op. cit.

¹⁴ Petizione del quotidiano francese LIBERATION, op. cit.

umano e un enorme desiderio egoistico degli adulti, e chi la presenta in un'ottica "altruistica" o "filantropica" è unicamente "ippocrita". E anche la "giurisprudenza creativa", scorda la gestante e la sua dignità.

Di questo dovrebbero convincersi anche le persone omosessuali, soprattutto le coppie omosessuali maschili, sterili per natura, che non esiste il diritto ad avere un figlio a tutti i costi pure in un'epoca che inventa "diritti di tutti i tipi", poiché dietro ogni falso diritto c'è sempre un business che lo rafforza.