



Giuristi Democratici

Associazione Nazionale Giuristi Democratici APS

*Sede legale: Vicolo M. Buonarroti, 2, int. 3 - 35135 PADOVA
Recapito: Corso Vittorio Emanuele II, 82 - 10121 TORINO (c/o Avv. Roberto Lamacchia)
- PEO info@giuristidemocratici.it - Web giuristidemocratici.it - Codice fiscale 91239960379*

**AUDIZIONE INFORMALE 12 aprile 2023
COMMISSIONE GIUSTIZIA, CAMERA DEI DEPUTATI**

Su proposte di legge C. 342, C.1026, C. 887, contenenti modifiche e integrazioni all'art. 12 legge 19 febbraio 2004, n. 40, in materia di perseguibilità del reato di surrogazione di maternità commesso all'estero da cittadino italiano

Aurora d'Agostino, avvocata cassazionista, Foro di Padova, co-presidente
Associazione Nazionale Giuristi Democratici

La materia su cui ci si propone di intervenire con i testi in esame è notoriamente delicatissima, da un lato perché involge questioni etiche (e bio etiche), dall'altro perché disciplinata in molti paesi, anche a livello europeo, in maniera difforme da quanto disposto in Italia; infine, ma non ultima per importanza, per le ripercussioni che la scelta legislativa che si assume, in un mondo interconnesso quale quello in cui viviamo, importa come conseguenza diretta sull'esistenza e sui diritti dei bambini che nascono- e continueranno a nascere- dalla gestazione per altri.

Il tema è delicato, ma certamente non nuovo: la gravidanza per terzi non è certo una scoperta dell'era tecnologica in cui viviamo, è sempre esistita, anche se oggi assume aspetti e possibilità (per fortuna, sotto molteplici aspetti, tra cui, in primis, quello della salute della gestante) ben diversa dal passato.

Quando si prendono decisioni in materie così sensibili e divisive, un legislatore attento non può agire avventatamente, con un "colpo di mano", con la penalizzazione tout court di condotte diffuse ed altrove legali, che interessano, tra l'altro, in misura assolutamente prevalente, coppie eterosessuali. Lo precisiamo per amor di pulizia da ogni pulsione omofobica sul tema, così com'è importante precisare che la volontà genitoriale delle coppie omosessuali, a nostro avviso, merita un trattamento ben diverso da quello a cui pare orientata la politica delle forze politiche oggi al governo. A noi pare giusto e doveroso, per tutte le coppie, per i bambini e le bambine, favorire la formazione e lo sviluppo di nuclei familiari felici, adottando misure legislative

necessarie a semplificare in maniera ragionevole ed equilibrata (e non per questo meno rigorosa) anche, ad esempio, la materia dell'adozione dei minori, che oggi, come noto, esclude le coppie dello stesso sesso e che anche nella forma dell'adozione in casi particolari, necessita di interventi in grado di velocizzare e rendere più praticabili i percorsi.

Dicevamo che la gestione per altri è legale, in diverse forme e con caratteristiche più o meno ampie, sia per tipologia di intervento, sia per tipologia di coppia, o per accessibilità a non cittadini e per Gratuità o meno dell'istituto, in diversi paesi a noi vicini:

- È perfettamente legale, in forma sia cd. "altruista" che commerciale, in Ucraina, in Russia, in Armenia, in Bielorussia, in Georgia, in Ungheria.

- E' legale, ma vincolata a condizioni, e prevalentemente ammessa nella sola forma "altruistica", nei Paesi Bassi, in Belgio, in Danimarca, nel Regno Unito (dove è tuttora in atto un percorso di revisione legislativa anche alla luce delle problematiche giudiziarie (civili) emerse

Questo per restare nell'intorno, senza parlare di paesi più lontani: gli Stati Uniti d'America (in otto states, tra cui per prima la California), il Canada, il Sudafrica, l'Australia, la Thailandia, l'India, il Nepal.

Ora, proviamo per un attimo a pensare anzitutto alla praticabilità ed alle conseguenze della pretesa punitiva "universale" che sottende ai tre testi in esame.

La perseguibilità dei reati commessi all'estero, come noto, ha nel nostro Codice Penale una compiuta (e criticata, in quanto risalente ed autoritaria) disciplina, che la consente a condizione anzitutto che il delitto sia punibile con l'ergastolo o con una pena minima edittale non inferiore a 3 anni di reclusione. Per il cittadino italiano, e sempre a condizione che si trovi nel territorio dello Stato.

La pena prevista dall'art 12 co 6 della legge 40 è decisamente inferiore (da 6 mesi a due anni di reclusione, oltre a multe elevatissime) e quindi la perseguibilità ai sensi dell'art 9 primo comma C.P. è matematicamente esclusa. Quindi, le proposte di legge di cui parliamo andrebbero collocate nell'ambito di applicabilità dell'art 9, secondo comma C.P., con subordinazione della perseguibilità a domanda del Ministro della Giustizia e/o della persona offesa e riconduzione all'ipotesi di cui all'art 7 n. 5 C.P. (reati commessi all'estero da cittadini italiani o stranieri per cui leggi speciali o convenzioni internazionali dichiarano l'applicabilità della legge penale italiana). Il presupposto, assolutamente indispensabile e **qui del tutto ed inesorabilmente mancante**, è tuttavia il principio della cd. "doppia incriminazione", cioè della previsione del fatto reato sia nella legislazione nazionale italiana che in quella dello stato estero in cui viene commesso.

Per la verità due delle proposte di legge (C.1026 Lupi+ altri, C. 342 Candiani + altri) prevedono espressamente la punibilità del cittadino italiano che ricorre alla surrogazione di maternità all'estero, mentre la terza (C. 887- Varchi + altri) non contiene alcuna precisazione nel testo in ordine alla nazionalità del soggetto perseguibile (anche se nel titolo della proposta pare pure riferita al solo cittadino italiano); ci sembrerebbe, ovviamente, ancor più insostenibile sotto il profilo giuridico che la pretesa punitiva che si intende esercitare fosse rivolta persino a cittadini stranieri, che in base alle leggi del paese d'origine hanno potuto ricorrere alla gestazione altrui e che, trovandosi, magari temporaneamente, in Italia, si trovassero a risponderne davanti alla nostra magistratura.

La proposta C. 342 si caratterizza anche per l'incipit che recita "al fine di ostacolare qualunque pratica che possa configurarsi come traffico internazionale di bambini", dizione che lascia, sotto il profilo strettamente giuridico, assai perplessi, in quanto assolutamente indeterminata e pertanto affidata ad una interpretazione, più o meno estensiva, incompatibile con l'individuazione di una fattispecie penale.

Ci permettiamo di sottolineare che, in materia di giurisdizione internazionale e di crimini internazionali- di ben altra portata e rilevanza ed universalmente riconosciuti in quanto tali, tanto da essere inclusi nelle materie di competenza della Corte Penale Internazionale, il percorso di approvazione di una normativa attuativa di obblighi internazionali di cooperazione assunti dal nostro paese è tuttora in corso, a più di vent'anni dall'approvazione dello Statuto di Roma. Sono state istituite ben cinque commissioni, di cui l'ultima ancora attiva, redatti tre testi legislativi (l'ultimo ad opera della Commissione presieduta dal Prof. Pocar) del "Codice dei crimini internazionali". **La riprova, se necessario, dell'oggettiva difficoltà, della necessità di cura e studio del diritto e dei diritti che deve sempre sottendere all'azione legislativa, soprattutto in materia penale e soprattutto su un tema come quello affrontato nelle proposte di legge di cui parliamo, su cui non esiste alcuna unanimità, men che meno universale, di dottrina e legislazione.**

In conclusione, poi, la scelta legislativa proposta nei testi in esame, che affida al simbolismo della sanzione penale l'unico intervento in materia, **oltre che non corrispondente ad un solido e condiviso giudizio di disvalore nella società italiana e men che meno nell'ordinamento internazionale**, appare una soluzione inadeguata, impraticabile e lesiva dei diritti genitoriali e dei minori (questi sì, universalmente riconosciuti come inderogabili) che da tale pratica sono nati e continuano a nascere, oltre che elusiva della domanda di interventi di tutela che la CEDU, anche nelle più recenti decisioni e nei richiami di questi giorni, continua a ritenere assolutamente prioritari.