

La maternità surrogata è reato universale: la nuova frontiera del “biodiritto”?

In data 16 ottobre 2024 è stato approvato in Senato il DDL Varchi, che ha reso la maternità surrogata, nota anche come gestazione per altri (GPA), un reato universale.

La GPA è una pratica attraverso la quale una donna (detta *gestante*) accetta di portare avanti una gravidanza per conto di altre persone (cosiddetti *genitori intenzionali*), che diventeranno genitori del bambino.

Per capire a fondo quali sono le concrete implicazioni della nuova legge approvata, è bene sapere che in Italia la maternità surrogata è vietata già dalla Legge n. 40/2004 sulla procreazione medicalmente assistita, la quale punisce (con la reclusione da tre mesi a due anni e con la multa da 600.000 a un milione di euro) chiunque realizza, organizza o pubblicizza la gestazione per altri e il commercio di gameti o embrioni.

La novità introdotta dal DDL Varchi, quindi, è rappresentata dalla classificazione della GPA come reato *universale*, ovvero un crimine che può essere perseguito dallo Stato italiano anche se viene commesso al di fuori del proprio territorio, secondo il principio di universalità, contrapposto a quello – generale - della territorialità della legge penale.

Ciò comporta che un cittadino italiano che si reca all'estero per stipulare un contratto di maternità surrogata, anche in un Paese dove questa pratica è legale, può essere perseguito penalmente in Italia al suo rientro.

A ciò si aggiunga la non trascurabile conseguenza che i Tribunali dovranno rigettare le richieste di trascrizione anagrafica degli atti di nascita presentati da tutte quelle coppie che hanno affittato uteri all'estero per dotarsi di figli altrui.

L'intervento legislativo, pertanto, ha notevolmente inasprito il trattamento punitivo, in quanto, nel qualificare la GPA come reato universale, l'ha sostanzialmente equiparata a tutte le fattispecie criminose contro l'umanità riconosciute dal diritto internazionale, come i crimini di guerra e il terrorismo.

Per i promotori del DDL Varchi, infatti, la maternità surrogata viene considerata come una forma di mercificazione del corpo della donna e dei diritti dei bambini: di qui la necessità di perseguire anche il cittadino italiano che fa ricorso a tale pratica all'estero, al fine di contrastare il fenomeno cosiddetto del *turismo procreativo* e ogni forma di mercato clandestino.

Nonostante la *ratio* sottesa alla novella normativa in commento, non sono mancate aspre critiche e dubbi circa la sua applicabilità.

Secondo una parte della dottrina, tale legge sarebbe incostituzionale, in quanto fortemente discriminatoria e lesiva del diritto all'autodeterminazione delle persone, nonché limitativa del formarsi di nuove famiglie.

Secondo altri, inoltre, la legge sarebbe di difficile applicazione, posto che la perseguibilità penale dei cittadini italiani che vanno all'estero per praticare la GPA presuppone necessariamente un obbligo di collaborazione da parte degli Stati esteri dove detta tecnica è legale, obbligo questo (di fornire cioè i dati delle persone che vi fanno ricorso) che però attualmente non è sussistente a livello internazionale.

Ciò posto, la piega che prenderà il dibattito sulla maternità surrogata dipenderà principalmente dalla posizione della Corte costituzionale, la quale sicuramente verrà chiamata a giudicare della legittimità costituzionale di tale legge.

A ben vedere, già in un'altra occasione la Corte ha avuto modo di ribadire la necessità di garantire il diritto alla genitorialità e all'autodeterminazione, quali valori costituzionalmente garantiti, con riguardo alla fecondazione eterologa, altra pratica della procreazione medicalmente assistita.

Con la successiva sentenza n. 162 del 2014, la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità del divieto di fecondazione eterologa (contemplato dall'art. 4, comma 3, della legge n. 40 del 2004), sul presupposto che lo stesso si poneva in contrasto con la fondamentale libertà di autodeterminazione della persona (ricondotta agli artt. 2, 3 e 31 Cost.), la quale, tra le sue espressioni, include la scelta di diventare genitori e formare una famiglia, il cui diritto sarebbe irragionevole non riconoscere anche alle coppie sterili, posto che il progresso scientifico consente, nell'attualità, di soddisfarlo.

La caduta di tale divieto è stata giustificata anche dalla tutela del diritto alla salute psico-fisica (previsto dall'art. 32 Cost.) che non sarebbe stato garantito ove fosse stata procurata una sofferenza psicologica a quelle coppie che si sarebbero viste escluse dal ricorso ad una tecnica che, ammessa in altri Paesi, al pari della fecondazione omologa, è protesa, principalmente, a risolvere i problemi riproduttivi determinati da uno stato patologico irreversibile di sterilità.

Tuttavia, anche sulla scorta di tali ragioni, la Corte – nella richiamata sentenza – ha escluso che la fecondazione eterologa possa essere utilizzata per “illegittimi fini eugenetici” e che possa essere assimilata ad altre metodiche come la surrogazione di maternità.

Pertanto, per sapere quali saranno le sorti della nuova legge, occorrerà attendere l'esito della battaglia costituzionale che gli oppositori e le diverse associazioni in materia di tutela di diritti umani e famiglia hanno già preannunciato di intraprendere.

A cura dell'avvocato Christian Riggi