

La giurisprudenza: le sentenze per esteso a cura avv. Pasquale Guida

LA GIURISPRUDENZA: le sentenze per esteso**Famiglia- Filiazione- Maternità surrogata e rettifica dell'atto di nascita**

Cassazione Civile, n. 07668 del 03.04.2020, Sez. 1

Famiglia- Filiazione- Maternità surrogata e rettifica dell'atto di nascita**MASSIMA**

È principio di diritto quello secondo cui, in tema di filiazione, non possa essere accolta la domanda di rettificazione dell'atto di nascita di un minore nato in Italia, mediante l'inserimento del nome della madre intenzionale accanto a quello della madre biologica, benché la prima avesse in precedenza prestato il proprio consenso alla pratica della procreazione medicalmente assistita eseguita all'estero, poiché nell'ordinamento italiano vige, per le persone dello stesso sesso, il divieto di ricorso a tale tecnica riproduttiva.

**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE PRIMA CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. GIANCOLA Maria Cristina	- Presidente	-
Dott. MARULLI Marco	- Consigliere	-
Dott. MERCOLINO Guido	- Consigliere	-
Dott. LAMORGESE Antonio Pietro	- rel. Consigliere	-
Dott. DE MARZO Giuseppe	- Consigliere	-

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 28407/2018 proposto da:

C.F., in proprio e anche quale genitore esercente la responsabilità genitoriale per la minore C.L. e S.D., in proprio, elettivamente domiciliate in Roma, Via Piemonte n. 117, presso lo studio dell'avvocato Perin Giulia, che le rappresenta e difende unitamente all'avvocato Schuster Alexander, giusta procura in calce al ricorso;

- ricorrenti -

contro

Procuratore Generale della Repubblica presso la Corte di Appello di Venezia, Procuratore Generale della Repubblica presso la Corte Suprema di Cassazione;

- intimati -

avverso il decreto della CORTE D'APPELLO di VENEZIA, depositato il 10/05/2018;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 09/01/2020 dal Cons. Dott. LAMORGESE ANTONIO PIETRO;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. DE RENZIS Luisa, che ha concluso, in via preliminare, per l'accoglimento del ricorso per mancata nomina del curatore speciale, in subordine per la rimessione alle Sezioni Unite e, in ulteriore subordine, per il rigetto del ricorso;

udito, per le ricorrenti, anche con delega orale dell'avv. Perin, l'avvocato Schuster Alexander che ha chiesto l'accoglimento del ricorso.

FATTO

1.- La Corte d'appello di Venezia, con decreto del 10 maggio 2018, ha rigettato il reclamo delle signore S.D. e C.F. avverso il decreto del Tribunale di Treviso che, a fronte del rifiuto opposto dall'ufficiale di stato civile, aveva rigettato la loro richiesta di ricevere la dichiarazione

congiunta di riconoscimento della bambina, C.L., nata a (OMISSIS) da fecondazione assistita praticata all'estero da C.F..

1.1.- La Corte, premesso che la domanda aveva ad oggetto la rettifica, inammissibile nei termini richiesti, di un atto di nascita formato in

Italia, ha osservato che l'ufficiale di stato civile non aveva il potere di inserire in un atto dello stato civile dichiarazioni e indicazioni diverse da quelle consentite dalla legge (art. 11, comma 3) - come quella relativa alla presunta filiazione tra la nata e la S., quale seconda madre -, ostandovi il

D.P.R. 3 novembre 2000, n. 396, che vieta di manipolare o integrare gli atti dello stato civile.

2.- C.F. e S.D. ricorrono per cassazione, sulla base di sette motivi, illustrati da memoria, notificato al PG presso la Corte d'appello di Venezia.

DIRITTO

1.- La preliminare richiesta del Procuratore Generale di rimessione alle Sezioni Unite non può essere accolta, avendo il ricorso ad oggetto una tipologia di controversia, in tema di diritti della persona, sulla quale la Sezione può esercitare appieno la funzione nomofilattica di cui all'art. 65 ord. giud..

2.- Il decreto impugnato, laddove - per escludere il potere dell'ufficiale di stato civile di modificare l'atto di nascita di C.L. nel senso invocato, inserendovi il riferimento alla doppia maternità delle signore C. e S. - ha osservato che si trattava di atti redatti secondo formule e modalità tipiche e predeterminate con decreti del Ministero dell'interno, ha in realtà inteso implicitamente e, per quanto si dirà, correttamente - pronunciarsi sul fondo della domanda. La quale sostanzialmente contestava la "corrispondenza" "dell'atto di nascita del figlio con la realtà generativa" (cfr. Cass. n. 13000 del 2019, n. 21094 del 2009) e chiedeva di ripristinarla, emendando l'atto medesimo da un presunto vizio relativo all'esatta indicazione dei genitori, ciò non essendo precluso dal tipo di procedimento instaurato, di rettificazione degli atti dello stato civile, che anche nella disciplina vigente, dettata dal D.P.R. n. 396 del 2000, è volto ad eliminare le "difformità tra la situazione di fatto, qual è o dovrebbe essere nella realtà secondo la previsione di legge, e quella risultante dall'atto dello stato civile, per un vizio comunque o da chiunque originato nel procedimento di formazione di esso" per un vizio dell'atto stesso (cfr. Cass. cit.).

Nel suddetto procedimento, infatti, l'autorità giudiziaria dispone di una cognizione piena sull'accertamento della corrispondenza di quanto richiesto dal genitore in relazione alla completezza dell'atto di nascita del figlio rispetto alla realtà generativa e di discendenza genetica e biologica nonché, come nella specie, alla prospettata realtà fattuale derivante dal consenso prestato dalla S. come madre (intenzionale).

3.- In tal senso definita la materia del contendere, sulla quale è calibrata l'effettiva ratio decidendi enucleabile dalla decisione impugnata, le ulteriori argomentazioni motivazionali - circa

l'ipotizzata nullità della procura alle liti per conflitto di interessi di C.F., quale rappresentante della minore, e il difetto di legittimazione ad agire di quest'ultima - sono svolte dalla Corte veneziana in via incidentale e ad abundantiam. Si spiega dunque perchè i primi tre motivi di ricorso siano inammissibili per difetto di interesse, appuntandosi su argomentazioni prive di influenza sul dispositivo della decisione impugnata (cfr. Cass. n. 8755 del 2018, n. 22380 del 2014, n. 23635 del 2010).

4.- Gli altri motivi, dal quarto al settimo, devono essere esaminati congiuntamente, essendo reciprocamente connessi.

Il quarto motivo denuncia violazione e falsa applicazione del D.P.R. n. 396 del 2000 cit., art. 11, comma 3 e art. 12, comma 1, per avere affermato che l'ufficiale di stato civile non ha il potere-dovere di adeguare le formule ministeriali previste per la redazione dell'atto di nascita, inserendovi le annotazioni necessarie in relazione alle circostanze della fattispecie concreta.

Con il quinto motivo, che denunciano violazione e falsa applicazione del D.P.R. n. 396 del 2000 cit., art. 11, comma 3 e art. 12, comma 1, anche in relazione all'art. 451 c.c., le ricorrenti assumono che la Corte di merito avrebbe ignorato il principio secondo cui gli atti dello stato civile devono rispecchiare la disciplina sostanziale degli status che è posta a base degli effetti giuridici da certificare, disconoscendo la liceità del percorso riproduttivo seguito dalle ricorrenti; di conseguenza, sarebbe stata somministrata al nato una tutela dimidiata solo perchè il partner consenziente e convivente della partoriente era di sesso femminile, con violazione del principio di bigenitorialità.

Il sesto motivo denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 11 e 117 Cost., in relazione agli artt. 8 e 14 della Cedu, in tema di tutela della vita privata e familiare e di non discriminazione, e dell'art. 3 della Convenzione Onu sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, approvata il 20 novembre 1989 e ratificata dall'Italia il 27 maggio 1991.

Il settimo motivo denuncia omessa pronuncia sulla domanda di rettificazione dei dati personali, ai sensi del D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, art. 7, comma 3, lett. b) e art. 13 del Regolamento UE n. 2016/679 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, e violazione del diritto alla corretta rappresentazione dei dati personali.

4.1.- I suddetti motivi, pur cogliendo in parte la ratio decidendi a sostegno della decisione impugnata, sono infondati.

Premesso che una delle ricorrenti, entrambe cittadine italiane conviventi, è madre biologica della piccola L. (che ha partorito) e della quale ha la responsabilità genitoriale (C.F.) e che l'altra (S.D.) dichiara di essere genitrice intenzionale per avere dato il consenso alla tecnica di procreazione medicalmente assistita cui si è sottoposta la C., la sentenza impugnata ha fatto corretta applicazione del divieto per le coppie formate da persone "di sesso diverso" di accedere alle tecniche di procreazione medicalmente assistita (PMA) cui possono accedere solo le "coppie di maggiorenni di sesso diverso, coniugate o conviventi" (L. n. 40 del 2004, art. 5), rafforzato dalla previsione di sanzioni amministrative a carico di chi le applica a coppie "composte da soggetti dello stesso sesso" (art. 12, comma 2).

Tale divieto - desumibile anche da altre disposizioni (cfr. D.P.R. n. 396 del 2000, art. 30, comma 1; D.P.R. 17 luglio 2015, art. 1, comma 1, lett. c, che ha sostituito del D.P.R. 30 maggio 1989, n. 223, art. 7, comma 1, lett. a) che implicitamente (ma chiaramente) postulano che una sola persona abbia diritto di essere menzionata come madre nell'atto di nascita, in virtù di un rapporto di filiazione che presuppone il legame biologico e/o genetico con il nato - è attualmente vigente all'interno dell'ordinamento italiano e, dunque, applicabile agli atti di nascita formati o da formare in Italia, a prescindere dal luogo dove sia avvenuta la pratica fecondata.

La Corte costituzionale lo ha ritenuto conforme a Costituzione con la sentenza n. 221 del 2019. La quale ha premesso che "la possibilità dischiusa dai progressi scientifici e tecnologici - di una scissione tra atto sessuale e procreazione, mediata dall'intervento del medico, pone, in effetti, un interrogativo di fondo: se sia configurabile - e in quali limiti - un "diritto a procreare" (o "alla genitorialità", che dir si voglia), comprensivo non solo dell'an e del quando, ma anche del quomodo, e dunque declinabile anche come diritto a procreare con metodi diversi da quello naturale",

ma al suddetto interrogativo la Corte ha dato risposta negativa seguendo "due idee di base".

La prima "attiene alla funzione delle tecniche considerate. La legge configura, infatti, in apicibus, queste ultime come rimedio alla sterilità o in fertilità umana avente una causa patologica e non altrimenti rimosibile: escludendo chiaramente, con ciò, che la PMA possa rappresentare una modalità di realizzazione del "desiderio di genitorialità" alternativa ed equivalente al concepimento naturale, lasciata alla libera autodeterminazione degli interessati".

La seconda "attiene alla struttura del nucleo familiare scaturente dalle tecniche in questione. La legge prevede, infatti, una serie di limitazioni di ordine soggettivo all'accesso alla PMA, alla cui radice si colloca il trasparente intento di garantire che il suddetto nucleo riproduca il modello della famiglia caratterizzata dalla presenza di una madre e di un padre".

La validità delle suddette conclusioni non è inficiata dai recenti orientamenti della giurisprudenza di legittimità - ampiamente richiamati dalle ricorrenti - sui temi dell'adozione di minori da parte di coppie omosessuali (cfr. Cass. n. 12962 del 2016) e del riconoscimento in Italia di atti formati all'estero, dichiarativi del rapporto di filiazione in confronto a genitori dello stesso sesso (cfr. Cass. n. 19599 del 2016, n. 14878 del 2017).

Ed infatti, come rilevato dalla Corte costituzionale nella citata sentenza, "vi è (...) una differenza essenziale tra l'adozione e la PMA. L'adozione presuppone l'esistenza in vita dell'adottando: essa non serve per dare un figlio a una coppia, ma precipuamente per dare una famiglia al minore che ne è privo. Nel caso dell'adozione, dunque, il minore è già nato ed emerge come specialmente meritevole di tutela (...) l'interesse del minore stesso a mantenere relazioni affettive già di fatto instaurate e consolidate: interesse che - in base al ricordato indirizzo giurisprudenziale - va verificato in concreto (...) La PMA, di contro, serve a dare un figlio non ancora venuto ad esistenza a una coppia (o a un singolo), realizzandone le aspirazioni genitoriali. Il bambino, quindi, deve ancora nascere: non è, perciò, irragionevole (...) che il legislatore si preoccupi di garantirgli quelle che, secondo la sua valutazione e alla luce degli apprezzamenti correnti nella comunità sociale, appaiono, in astratto, come le migliori condizioni "di partenza".

Per altro verso, "il solo fatto che un divieto possa essere eluso recandosi all'estero non può costituire una valida ragione per dubitare della sua conformità a Costituzione" (in tal senso, Corte Cost. n. 221 del 2019). La possibilità di ottenere il riconoscimento in Italia di atti stranieri dichiarativi del rapporto di filiazione da due donne dello stesso sesso si giustifica in virtù del fatto che diverso è il parametro normativo applicabile. A venire in rilievo, in tal caso, è il principio di ordine pubblico (L. 31 maggio 1995, n. 218, art. 16 e art. 64, comma 1, lett. g) con il quale si è ritenuto non contrastare il divieto normativamente imposto in Italia alle coppie formate da persone "di sesso diverso" di accedere alle PMA, in relazione ad atti validamente formati all'estero per i quali è impellente la tutela del diritto alla continuità (e conservazione) dello "status filiationis" acquisito all'estero, unitamente al valore della circolazione degli atti giuridici, quale manifestazione dell'apertura dell'ordinamento alle istanze internazionalistiche, delle quali può dirsi espressione anche il sistema del diritto internazionale privato, alla luce dell'art. 117 Cost., comma 1. E ciò diversamente dalle coppie

omosessuali maschili, per le quali la genitorialità artificiale passa necessariamente attraverso la pratica distinta della maternità surrogata (o gestazione per altri) che è vietata da una disposizione (L. n. 40 del 2004, art. 12, comma 6) che si è ritenuta espressiva di un principio di ordine pubblico, a tutela di valori fondamentali, quali la dignità della gestante e l'istituto dell'adozione, non irragionevolmente ritenuti dal legislatore prevalenti sull'interesse del minore, salva la possibilità di conferire comunque rilievo al rapporto genitoriale, mediante il ricorso ad altri strumenti giuridici, quali l'adozione (Cass., sez. un., n. 12193 del 2019).

Non è dunque pertinente il riferimento, sul quale le ricorrenti insistono, alla nozione ristretta di ordine pubblico, essendo l'atto di nascita che si chiede di rettificare formato in Italia (dove la bambina è nata) e non rilevando che la pratica fecondativa medicalmente assistita sia avvenuta all'estero.

5.- Il ricorso è rigettato. Le spese sono compensate, in considerazione della complessità e novità delle questioni dibattute.

PQM

La Corte rigetta il ricorso e compensa le spese.

In caso di diffusione del presente provvedimento, omettere le generalità e gli altri dati identificativi.

Così deciso in Roma, il 23 settembre 2019.

Depositato in Cancelleria il 3 aprile 2020