

Sez. 1^a Civile, Sentenza n. 11949 del 08 Agosto 2003

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE PRIMA**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. LOSAVIO Giovanni - Presidente -

Dott. PROTO Vincenzo - Consigliere -

Dott. LUCCIOLI Maria Gabriella - rel. Consigliere -

Dott. MAGNO Giuseppe Vito Antonio - Consigliere -

Dott. MACIOCE Luigi - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

C.O., elettivamente domiciliata in ROMA, VIA EMILIO DEI CAVALIERI 11, presso l'avvocato AUGUSTA LAGOSTENA BASSI, che la rappresenta e difende, giusta procura a margine del ricorso;

- ricorrente -

contro

P.L., elettivamente domiciliato in ROMA, VIA GIOVANNI GENTILE 22, presso l'avvocato COSTANTINO BAFFA, che lo rappresenta e difende, giusta procura a margine del controricorso;

- controricorrente -

nonché contro PROCURATORE GENERALE PRESSO CORTE D'APPELLO BARI;

- intimato -

avverso la sentenza n. 378/02 della Corte d'Appello di BARI, depositata il 14/05/02;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 07/07/2003 dal Consigliere Dott. Maria Gabriella LUCCIOLI;

udito per il ricorrente l'Avvocato Lagostena Bassi che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito per il resistente l'Avvocato Baffa che ha chiesto il rigetto del ricorso;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Umberto APICE che ha concluso per l'accoglimento del primo motivo del ricorso, assorbito il secondo motivo;

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza del 15 novembre 2000 - 30 gennaio 2001 il Tribunale per i Minorenni di Bari accoglieva la domanda di L. P. diretta ad ottenere l'autorizzazione al riconoscimento della minore A.L., figlia di O. C., nata il <<omissis>>, in mancanza del consenso di quest'ultima. Proposte distinte impugnazioni dalla C.e dal pubblico ministero e riuniti i giudizi, espletata consulenza tecnica ematologia, con sentenza del 12 aprile - 14 maggio 2002 la Corte di Appello di Bari, sezione per i minorenni, rigettava le impugnazioni stesse.

Affermava in motivazione la Corte territoriale che andava disattesa l'eccezione della C.di nullità della sentenza impugnata per essere stata la causa decisa il 15 novembre 2000, prima che fosse decorso il termine per il deposito delle memorie di replica nei suoi confronti: rilevato che il P. aveva preso visione il 7 luglio 2000 dell'ordinanza riservata di remissione al Collegio, mentre la C.aveva ricevuto formale comunicazione dell'ordinanza stessa il 4 settembre 2000, onde i termini concessi alle parti di sessanta giorni per il deposito delle comparse conclusionali e di ulteriori venti giorni per il deposito delle memorie di replica avevano avuto decorrenze diverse, osservava che il difensore del P. aveva depositato sin dall'11 settembre 2000 la sua comparsa conclusionale e che pertanto la C.aveva maturato solo virtualmente il diritto ad una replica in relazione ad un diritto defensionale scritto già ampiamente esercitato in fatto, a causa di tale diversa scansione temporale, in sede di conclusionale, con piena cognizione delle avverse conclusioni.

Rilevava altresì che l'espletata consulenza tecnica ematologia, dalla quale era emersa una probabilità di paternità pari al 99,999%, consentiva di ritenere come accertato il rapporto biologico di procreazione.

Ravvisava inoltre l'interesse della minore al riconoscimento, atteso che sulla base delle risultanze degli accertamenti svolti in primo grado era da escludere che la nuova figura genitoriale avrebbe costituito una

presenza traumatica così deteriore da pregiudicare in modo serio lo sviluppo psicofisico della minore. Esclusa la prova che la gravidanza fosse stata il frutto di un unico rapporto sessuale carpitto con violenza ed inganno, secondo quanto asserito dalla C.ed oggetto di un procedimento penale instaurato a seguito di denuncia della predetta, sul quale peraltro nessuna delle parti aveva inteso fornire notizie, osservava la Corte che i disturbi della personalità del P. riscontrati in sede di accertamento psicologico non si profilavano tali da impedirgli di svolgere adeguatamente il suo ruolo genitoriale. Andava altresì considerato che il medesimo era uscito dallo stato di tossicodipendenza, all'esito di un programma di recupero volontariamente seguito. Nè poteva condividersi il rilievo dell'appellante secondo il quale il primo giudice, affermando che il riconoscimento della paternità avrebbe favorito l'autostima del soggetto grazie ad una conferma positiva della sua identità, aveva privilegiato l'interesse dell'istante, piuttosto che quello della minore, atteso che con tale passaggio argomentativo il Tribunale per i Minorenni aveva in realtà inteso rilevare che attraverso il riconoscimento della paternità il predetto avrebbe trovato in sè le motivazioni per rafforzare quella idoneità all'esercizio delle funzioni genitoriali che comunque non poteva essere disconosciuta. Quanto infine al sentimento di totale ripulsa espresso dalla C.nei confronti del P., osservava la Corte che tale atteggiamento andava distinto e non poteva interferire con l'interesse e con la posizione della minore e con il suo diritto a fruire di entrambe le figure genitoriali e non si configurava come un impedimento a che le parti svolgessero autonomamente il proprio ruolo di padre e di madre, in modo da favorire, ognuna per suo conto e sotto il controllo del giudice minorile, una corretta crescita psicofisica della bambina.

Avverso tale sentenza ha proposto ricorso per cassazione la C.deducendo due motivi illustrati con memoria. Resiste con controricorso il P.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il primo motivo di ricorso, denunciando violazione e falsa applicazione dell'art. 24 Cost. e degli artt. 101 e 190 comma 1^a c.p.c, insufficienza di motivazione, si deduce che la Corte di Appello ha errato nell'escludere la dedotta nullità della sentenza del primo giudice, per essere stata la causa decisa anteriormente alla scadenza del termine per il deposito da parte della C.della memoria di replica, sul rilievo che al momento del deposito della sua comparsa conclusionale il P. aveva già depositato la propria comparsa, onde la medesima, avendo avuto piena cognizione delle avverse deduzioni, non aveva subito alcuna compressione del proprio diritto di difesa: si osserva al riguardo che pronunciando la sentenza in pendenza di detto termine il Tribunale per i Minorenni ha violato il principio del contraddittorio ed il diritto di difesa dell'esponente, privandola della possibilità di replica. Il motivo è infondato, ma la motivazione resa sul punto dalla Corte di Appello deve essere modificata nei termini di seguito precisati. Ed invero detta Corte ha chiaramente errato nell'escludere che la decisione della causa da parte del primo giudice quando non era ancora decorso per la C.il termine per il deposito della memoria di replica avesse comportato alcuna nullità, per essere stata la medesima in grado, al momento della redazione della propria comparsa conclusionale, di replicare all'analogo atto avversario precedentemente depositato: va in contrario osservato che la previsione di un termine ulteriore per il deposito delle memorie di replica rispetto a quello fissato per il deposito delle comparse conclusionali, ai sensi dell'art. 190 c.p.c, consente alle parti di modulare le proprie difese finali nell'uno e nell'altro scritto - nei limiti beninteso della funzione illustrativa propria di detti atti - e di completare in sede di replica le loro argomentazioni, tenendo conto non soltanto del contenuto della comparsa conclusionale avversaria (che può in ipotesi mancare), ma del complesso delle risultanze e delle attività svolte durante la trattazione della causa. Ritenuto peraltro che il principio fondamentale del contraddittorio non va riferito solo all'atto introduttivo del giudizio, ma deve realizzarsi nella sua piena effettività durante tutto lo svolgimento del processo, e quindi con riferimento ad ogni atto o provvedimento ordinatorio in relazione al quale si ponga l'esigenza di assicurare la presenza in causa e la diretta difesa di tutti i soggetti interessati alla lite (v. Cass. 1998 n. 3632; 1995 n. 1093; 1989 n. 3205), una violazione di tale principio deve essere nella specie ravvisata, per non essere stato consentito alla parte di svolgere utilmente le proprie difese in sede di memoria di replica (v. in tal senso, in analoghe fattispecie, Cass. 2001 n. 6817; 2000 n. 6737).

E tuttavia all'errore della Corte di merito non conseguono gli effetti invocati dalla ricorrente, non comportando la verificatasi nullità della sentenza del Tribunale per i Minorenni la rimessione degli atti al primo giudice. Costituisce invero orientamento del tutto consolidato di questa Suprema Corte che il giudice di appello il quale rilevi una nullità degli atti del giudizio di primo grado successivi alla notifica della citazione introduttiva deve disporre l'ulteriore trattazione della causa dinanzi a sè e deciderla nel merito, in applicazione del principio generale secondo il quale i motivi di nullità si convertono in motivi di gravame, e non può rinviare la causa al

primo giudice, stante la tassatività delle ipotesi di rimessione previste dagli artt. 353 e 354 c.p.c. (v. per tutte sul punto Cass. 2003 n. 1935; 2001 n. 7449; 2001 n. 4412; 2001 n. 2918; 1999 n. 12052; 1999 n. 1267; 1998 n. 4403; 1997 n. 2251; 1996 n. 3061).

Deve pertanto argomentarsi che la Corte territoriale, pur erroneamente escludendo la sussistenza del vizio denunciato, ha correttamente deciso la causa nel merito, sulla base delle difese compiutamente spiegate in sede di gravame.

Con il secondo motivo, denunciando violazione e falsa applicazione dell'art. 250 comma 4^a c.c., omissione, insufficienza e contraddittorietà di motivazione, si deduce che la sentenza impugnata ha confermato l'accoglimento della richiesta del P. in base ad argomentazioni fondate sul sillogismo che la genitorialità del predetto valeva di per sé a determinare l'interesse della minore e sull'apodittico convincimento che il medesimo, ferma l'irrelevanza del pregresso stato di tossicodipendenza e della sua instabilità caratteriale e comportamentale, sarebbe divenuto un buon padre.

Si rileva al riguardo che è mancata ogni indagine sulle eventuali ripercussioni delle dinamiche essenzialmente nevrotiche a carattere ossessivo riscontrate nella personalità del P. sul rapporto con la bambina, tenuto conto che l'interesse del minore va accertato in concreto e non in via presuntiva, e che gli effetti del riconoscimento sono stati valutati unicamente nella prospettiva del candidato padre, e non con riguardo all'interesse della minore, in evidente antitesi con la ratio della norma da applicare. Si osserva altresì che, anche a voler aderire all'indirizzo giurisprudenziale che tende a collegare l'interesse del minore all'accertata paternità biologica, la sentenza impugnata avrebbe dovuto prendere in esame le doglianze espresse dalla C., dalle quali emergeva evidente il pregiudizio che sarebbe derivato alla bambina dal riconoscimento.

Il motivo è infondato.

Come è noto, nell'ampio dibattito sviluppatosi negli anni successivi alla riforma del diritto di famiglia in ordine all'interesse del minore al riconoscimento postulato dall'art. 250 c.c. nel caso di opposizione dell'altro genitore ed alle conseguenti implicazioni sul piano probatorio, questa Suprema Corte è fin dalla nota sentenza n. 6093 del 1990 orientata ad assumere tra i principi fondamentali di riferimento anche il diritto del secondo genitore al riconoscimento, quale diritto soggettivo primario del genitore stesso, costituzionalmente garantito dall'art. 30 Cost., pur con le limitazioni desumibili dal quadro generale in cui la disposizione costituzionale si pone, ed a ritenere che detto diritto possa essere sacrificato soltanto in presenza di un fatto di importanza ad esso proporzionale, ossia solo ove sussista il pericolo di un pregiudizio così grave per il minore da compromettere seriamente il suo sviluppo psico fisico, chiaramente non identificabile per la sua rilevanza con l'interesse del minore stesso a non veder turbata la serenità della vita che conduce con il genitore che lo ha riconosciuto per primo (vedi in tal senso, pur con diverse accentuazioni, Cass. 2003 n. 5115; 2002 n. 14894; 2001 n. 6470; 2000 n. 1990; 1999 n. 12077; 1999 n. 2338; 1998 n. 12018; 1998 n. 2669; 1994 n. 11263).

In particolare, nella richiamata sentenza n. 6470 del 2001 questa Suprema Corte ha precisato che l'affermazione del diritto del genitore naturale al riconoscimento non comporta una alterazione del criterio di valutazione per l'autorizzazione al secondo riconoscimento, il quale non può che essere costituito, secondo il chiaro disposto dell'art. 250 c.c., dall'esclusivo interesse del minore, e che d'altro canto il diritto alla genitorialità è concepito dalla stessa Costituzione in termini non assoluti ed incondizionati, ma nei limiti segnati dalla legge cui la stessa Costituzione rinvia (tra i quali può essere certamente ricompreso quello previsto dall'art. 250 c.c.).

Nella stessa decisione si è inoltre rilevato che la configurazione in Costituzione di un diritto dei genitori al riconoscimento della propria posizione nei confronti dei figli nati fuori del matrimonio necessariamente comporta un problema di bilanciamento di interessi diversi, così che esso può ritenersi legittimamente sacrificato solo quando altre esigenze di importanza pari al suo valore ne giustifichino la compressione. In questa prospettiva lo stesso concetto di interesse del minore richiamato dalla norma assume una specifica connotazione, dovendo chiaramente disattendersi un'interpretazione - che il tenore letterale della legge sembrerebbe autorizzare - in forza della quale il mancato riscontro di un interesse effettivo e concreto del minore o l'accertata ininfluenza nella sua vita futura della acquisizione di una doppia genitorialità costituirebbero ostacolo all'esercizio del diritto del secondo genitore ad affermare la propria paternità. Una lettura della norma aderente ai principi costituzionali di riferimento impone per converso di valutare l'interesse in discorso in termini di attitudine a sacrificare il diritto alla genitorialità, e quindi di ritenere che

soltanto la presenza di motivi gravi ed irreversibili, tali da far ravvisare la probabilità di una forte compromissione dello sviluppo psicofisico del minore, configuri l'interesse del minore al non riconoscimento e giustifichi il sacrificio totale della responsabilità genitoriale ancor prima che essa si possa esercitare.

In tale ordine di idee appare evidente che il favore per il secondo riconoscimento non trova fondamento su una valutazione in via presuntiva, generale ed astratta degli effetti positivi che normalmente si producono nella vita della prole per la contemporanea presenza di entrambe le figure genitoriali - secondo l'impostazione adottata talvolta nella giurisprudenza e giustamente criticata dalla dottrina - bensì sulla corretta definizione del concetto stesso di interesse del minore, in relazione al quale il diritto del genitore non si pone in termini di contrapposizione, ma come misura ed elemento di definizione, così da superare i dubbi di incostituzionalità avanzati in passato nei confronti di una lettura del dato normativo centrata esclusivamente sull'interesse del minore, che va comunque accertato in termini di concretezza e di effettività.

Va ancora sotto altro profilo considerato che l'interesse del minore non può non essere segnato dal complesso dei diritti che al medesimo derivano dal secondo riconoscimento, ed in particolare dal diritto soggettivo della persona ad identificarsi come figlio di una madre e di un padre e ad assumere una identità precisa e completa dal punto di vista biologico. Tale diritto all'identità personale nella sua integrale dimensione psicofisica, nella sua irripetibile individualità costituita anche dal suo patrimonio genetico si intreccia peraltro, per i profili attinenti ai trattamenti sanitari ed all'anamnesi, con l'altrettanto fondamentale diritto alla salute, nelle sue molteplici potenzialità esplicative ed espansive. I richiamati principi appaiono pienamente rispettati ed applicati nella sentenza impugnata, che dopo aver escluso la prova che la gravidanza della C. fosse stata il frutto di un unico rapporto carpito con inganno e violenza, e comunque non consapevole, secondo l'assunto della predetta, da un lato ha rilevato - con motivazione ampia e logicamente corretta, e quindi non sindacabile in questa sede - che il P., uscito dalla tossicodipendenza a seguito di un programma volontario di recupero, appariva in grado, nonostante alcuni disturbi caratteriali emersi dall'accertamento psicologico eseguito nei suoi confronti, di svolgere adeguatamente il ruolo genitoriale, e dall'altro lato ha posto in evidenza - con motivazione altrettanto congrua e logica - che l'atteggiamento personale di ripulsa della C. andava ben distinto e non poteva incidere sulla posizione e sull'interesse della minore, conclusivamente escludendo che il diritto della minore ad avere una figura genitoriale maschile di riferimento dovesse essere sacrificato per la presenza di fatti negativi di tale gravità da esporla al rischio di una forte compromissione del suo sviluppo psico fisico. Le ulteriori censure della ricorrente in ordine a tale accertamento, sostanziandosi in mere contestazioni delle valutazioni svolte dalla Corte di Appello, non possono trovare ingresso in questa sede di legittimità.

Il ricorso deve essere pertanto rigettato.

La ricorrente va conseguentemente condannata al pagamento delle spese di questo giudizio di cassazione, nella misura liquidata in dispositivo.

P.Q.M.

LA CORTE DI CASSAZIONE Rigetta il ricorso. Condanna la ricorrente al pagamento delle spese processuali, liquidate in complessivi euro 3.100,00, di cui euro 3.000,00 per onorario, oltre le spese generali e gli accessori come per legge.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Prima Civile, il 7 luglio 2003.

Depositato in Cancelleria il 8 agosto 2003
