

Centro Studi

Diritto **A**vanzato

Edizioni

Comitato scientifico:

Simone **ALECCI** (Magistrato) - Elisabetta **BERTACCHINI** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro **BOVE** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe **BUFFONE** (Magistrato addetto alla direzione generale della giustizia civile presso il Ministero della Giustizia) - Tiziana **CARADONIO** (Magistrato) - Costanzo Mario **CEA** (Magistrato, già Presidente di sezione) - Paolo **CENDON** (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco **CESARI** (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina **CHIARAVALLOTTI** (Presidente di Tribunale) - Bona **CIACCIA** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo **CIRCELLI** (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio **CORASANITI** (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella **DELIA** (Magistrato) - Lorenzo **DELLI PRISCOLI** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Paolo **DI MARZIO** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Francesco **ELEFANTE** (Magistrato T.A.R.) - Annamaria **FASANO** (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo **FERRI** (Magistrato, già Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco **FIMMANO'** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio **FORGILLO** (Presidente di Tribunale) - Andrea **GIORDANO** (Avvocato dello Stato) - Mariacarla **GIORGETTI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi **IANNI** (Magistrato) - Francesco **LUPIA** (Magistrato) - Giuseppe **MARSEGLIA** (Magistrato) - Roberto **MARTINO** (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca **PROIETTI** (Magistrato) - Serafino **RUSCICA** (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero **SANDULLI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano **SCHIRO'** (Presidente del Tribunale Superiore delle Acque pubbliche) - Bruno **SPAGNA MUSSO** (già Consigliere di Cassazione ed assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo **SPAZIANI** (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella **STILO** (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio **URICCHIO** (Professore ordinario di diritto tributario, già Magnifico Rettore, Presidente Anvur) - Antonio **VALITUTTI** (Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio **ZACCARIA** (Professore ordinario di diritto privato, già componente laico C.S.M.).

Interpretazione letterale è prevalente su quella logica (IL ≥ IR): principio costantemente ribadito dalla giurisprudenza

L'attività ermeneutica, in consonanza con i criteri legislativi di interpretazione dettati dall'art. 12 delle preleggi, deve essere condotta innanzitutto e principalmente, mediante il ricorso al criterio letterale; il primato dell'interpretazione letterale è, infatti, costantemente ribadito dalla giurisprudenza di legittimità secondo cui all'intenzione del legislatore, secondo un'interpretazione logica, può darsi rilievo nell'ipotesi che tale significato non sia già tanto chiaro ed univoco da rifiutare una diversa e contraria interpretazione.

Tribunale Rimini, sezione unica, sentenza del 19.03.2020

...omissis...

In particolare, il Collegio, rilevato che nel procedimento sono implicati rilevanti diritti ed interessi del minore, in primo luogo quello all'accertamento del rapporto genitoriale, e ravvisata una situazione di potenziale conflitto di interessi con la madre,

nominava allo stesso un curatore speciale ex art. 78 c.p.c. Inoltre, rilevava d'ufficio che, secondo quanto espressamente previsto dall'art. 249 c.c., l'azione per reclamare lo stato legittimo spetta al figlio, mentre, nel caso di specie, essa è stata esercitata dal soggetto che afferma di essere il padre del minore, e invitava le parti a dedurre in merito alla sussistenza della legittimazione attiva e all'eventuale diversa qualificazione giuridica da attribuire alla domanda.

L'attore al riguardo osservava di aver chiesto "l'accertamento e la dichiarazione che il minore è suo figlio, nel contesto di una causa petendi indirizzata proprio all'accertamento della relazione biologica tramite la CTU tesa a dimostrare la compatibilità genetica tra il Cffffffffff ciò indipendentemente dal nomen iuris attribuito dallo scrivente difensore peraltro in un contesto normativo alquanto lacunoso ed a tratti contraddittorio soprattutto con particolare riferimento alla possibilità riservata al padre naturale (coniugato) di agire in giudizio per la declaratoria della sua paternità in ordine alla quale non pare esservi previsto dall'ordinamento un rimedio e/o azione giudiziaria propria. Infatti, anche a seguito di un più approfondito studio delle norme del codice civile in materia, nel ventaglio fffffle azioni previste vi sono esclusivamente quelle la cui legittimazione attiva spetta al figlio, ovvero al genitore "ostile" ma non si è rinvenuta traccia di una possibile azione riservata al genitore biologico che invece intende far accertare la propria paternità (e non l'altrui), come accade nel caso che ci occupa. E' altresì opinione della scrivente difesa che la contestazione dello stato di figlio legittimo prevista dall'art. 240 c.c. nel caso di figlio nato nel matrimonio ma iscritto nella dichiarazione di nascita come figlio di ignoti, ai sensi dell'art. 239 secondo comma c.c. sia un'azione esperibile dal genitore per consentire allo stesso al fine di far emergere il legame biologico tra lo stesso ed il figlio, trattandosi, il genitore, di soggetto portatore di un interesse ai sensi dell'art. 248 c.c.".

La convenuta chiedeva di dichiarare inammissibile l'azione di reclamo dello stato di figlio legittimo per carenza di legittimazione attiva ex art. 249 c.c. e, in subordine, il rigetto della domanda.

Il curatore speciale del minore concludeva per la pronuncia del difetto di legittimazione attiva, evidenziando che "nel caso di specie, richiedendo il "reclamo di Stato", l'attore, ha instaurato un processo diverso da quello che poteva essere instaurato per riconoscimento di paternità che prevede, peraltro, un differente iter processuale. Di conseguenza non vi è la possibilità, pur in un'ottica di valorizzazione del principio di economia processuale, di una diversa qualificazione giuridica dell'azione posta in essere".

Il Pubblico Ministero interveniva riservando le conclusioni.

2. Così riassunto lo svolgimento del giudizio, ritiene il Collegio che debba essere dichiarato il difetto di legittimazione attiva dell'attore, con conseguente inammissibilità della domanda.

Occorre premettere che la facoltà della madre di dichiarare come naturale un figlio nato in costanza di matrimonio, pur non essendo espressamente prevista dalla legge, è riconosciuta dall'orientamento consolidato della giurisprudenza di legittimità.

La Cassazione, infatti, "ha più volte affermato, in continuità con un orientamento che risale alla sentenza delle sezioni unite n. 828 del 1934, che la presunzione di paternità di cui all'art. 231 c.c. non opera per il semplice fatto della procreazione da donna coniugata, ma solo quando vi sia anche un atto di nascita di figlio legittimo o, in difetto, il relativo possesso di stato, mentre, quando risulti che la madre abbia dichiarato che il figlio da lei nato è figlio naturale, difettando l'operatività di detta

presunzione e dello status di figlio legittimo, non è necessario il disconoscimento ai sensi dell'art. 235 c.c., né si frappone alcun ostacolo all'azione per la dichiarazione giudiziale della paternità naturale di persona diversa dal marito" (Cass. 8059/1997; conf. Cass. 3194/1996; 11073/1992).

3. A fronte di ciò, la domanda formulata in atto di citazione è astrattamente inquadrabile nell'azione di reclamo dello stato di figlio, in quanto la sua funzione è quella di far acquistare lo status di figlio nato all'interno del matrimonio e, in particolare, nella fattispecie prevista dal terzo comma dell'art. 249 c.c., il quale consente l'esperimento dell'azione "per reclamare uno stato di figlio conforme alla presunzione di paternità da chi è stato riconosciuto in contrasto con tale presunzione e da chi fu iscritto in conformità ad altra presunzione di paternità".

La lettera dell'art. 249 c.c. attribuisce, tuttavia, la legittimazione attiva al solo figlio: occorre, pertanto, valutare se la legittimazione possa essere estesa, in via interpretativa, anche al padre o se vi siano altri rimedi esperibili.

Quanto al primo profilo, nella giurisprudenza di merito sono stati rinvenuti due diversi orientamenti.

In particolare, il Tribunale di Messina (sentenza del 03/03/2016) ha osservato che "a differenza di quanto previsto nella precedente formulazione dell'art. 249 c.c. - nella quale era previsto che l'azione di reclamo si sarebbe dovuta proporre "contro entrambi i genitori" - il 4 comma del nuovo art. 249 c.c. precisa che "nel giudizio devono essere chiamati entrambi i genitori" con disposizione coincidente con quella di cui all'art. 248 c.c. in materia di contestazione di stato. Pertanto, i genitori non sono più indicati come "contraddittori" necessari bensì come litisconsorti necessari, come avviene nell'ipotesi della contestazione dello stato di figlio ex art. 248 c.c. nella quale i genitori, litisconsorti necessari, sono legittimati passivi qualora la azione sia proposta "da chiunque vi abbia interesse" mentre hanno legittimazione attiva quando propongono l'azione, seppur - si è rilevato - l'art.249 c.c., a differenza dell'art. 248 c.c., non contiene la indicazione specifica relativa alla legittimazione attiva dei genitori. Un altro argomento, tratto dalla nuova disciplina in materia di filiazione, riguarda la previsione del nuovo 3 comma dell'art. 249c.c. nella parte in cui afferma che "quando la azione è proposta nei confronti di persone premorte o minori o altrimenti incapaci, si osservano le disposizioni di cui all'art. 247 c.c.", nel senso che il riferimento al minore come legittimato passivo consentirebbe di ritenere ammissibile una legittimazione attiva del genitore.

In ultimo la dottrina ha evidenziato che l'art. 249 c.c. contiene un richiamo alla previsione di cui all'art. 245, 2 comma c.c. secondo cui "quando il figlio si trova in stato di interdizione ovvero versa in condizioni di abituale grave infermità di mente, che lo renda incapace di provvedere ai propri interessi, l'azione può essere altresì promossa da un curatore speciale nominato dal giudice" mentre "per gli altri legittimati l'azione può essere proposta dal tutore o, in mancanza di questo, da un curatore speciale, previa autorizzazione del giudice".

Il riferimento a tale previsione, contenente il richiamo ad "altri legittimati", dunque, potrebbe far ritenere anche la sussistenza della legittimazione attiva dei genitori.

Il Tribunale di Messina ha quindi ritenuto che "sia possibile riconoscere in capo al genitore che non abbia alcuno status, la legittimazione ad agire con la azione di reclamo dello stato di figlio, seppur, nella forma di azione di accertamento positivo".

Di diverso avviso il Tribunale di Modena, che, con sentenza n. 1488/2019, ha

osservato che "la possibilità di qualificare la domanda proposta dall'attore quale azione atipica debba essere esclusa essendo le azioni di stato tassativamente previste dalla legge. Se dunque il rimedio deve essere ricercato all'interno della cornice codicistica non può ignorarsi il dato testuale dell'art. 249 c.c., che attribuisce espressamente ed in maniera inequivoca la legittimazione al solo figlio. Il Giudice è infatti tenuto ad individuare una soluzione ermeneutica conforme alla Costituzione, anche attribuendo alla disposizione un significato meno prossimo di altri al dato testuale, ma non può totalmente travalicare la "lettera" pervenendo altrimenti ad una disapplicazione del dato normativo. Nel caso di specie la lettera dell'art. 249 c.c., che attribuisce la legittimazione attiva al figlio, appare difficilmente superabile in via interpretativa, né appaiono decisivi i dati testuali valorizzati da una parte della giurisprudenza di merito in quanto la possibilità che la legittimazione passiva possa spettare anche ai minori di età (art. 249, comma terzo c.c.) appare piuttosto riferibile ai minori emancipati autorizzati a contrarre matrimonio ex art. 84 c.c., stante il richiamo dell'art. 247 c.c."

4. Così riassunte le posizioni assunte dalla giurisprudenza di merito e non essendosi rinvenuti precedenti della Corte di Cassazione sulla questione, il Collegio ritiene di condividere l'orientamento restrittivo da ultimo esposto.

Invero, l'art. 249 c.c. al primo comma prevede espressamente che "L'azione per reclamare lo stato di figlio spetta al medesimo" e il tenore univoco della norma non ne consente un'interpretazione estensiva, che attribuisca anche al marito della madre la legittimazione a reclamare "uno stato di figlio conforme alla presunzione di paternità" (sul primato dell'interpretazione letterale si veda da ultimo Cass., sez. Lav., 6752/2020: "E' bene al riguardo rammentare che l'attività ermeneutica, in consonanza con i criteri legislativi di interpretazione dettati dall'art. 12 delle preleggi, deve essere condotta innanzitutto e principalmente, mediante il ricorso al criterio letterale; il primato dell'interpretazione letterale è, infatti, costantemente ribadito dalla giurisprudenza di legittimità (vedi ex multis, Cass. 4/10/2018 n. 24165, Cass. 21/5/2004 n. 9700, Cass. 13/4/2001 n. 3495) secondo cui all'intenzione del legislatore, secondo un'interpretazione logica, può darsi rilievo nell'ipotesi che tale significato non sia già tanto chiaro ed univoco da rifiutare una diversa e contraria interpretazione"). 5. Quanto all'esistenza nell'ordinamento di altri rimedi volti a tutelare l'interesse del presunto padre a far accertare il proprio rapporto genitoriale, non pare possa riconoscersi questa finalità all'azione di contestazione dello stato di figlio di cui all'art. 240 c.c., posto che quest'ultima risulta preordinata piuttosto a rimuovere l'attribuzione della paternità.

Ritiene, invece, il Collegio che all'interno del codice civile lo strumento di tutela idoneo possa essere individuato nell'azione di riconoscimento prevista dall'art. 250 c.c.

Infatti, se è vero che tale norma concerne "il figlio nato fuori dal matrimonio", deve osservarsi che il bambino riconosciuto dalla madre coniugata come figlio naturale deve essere considerato come un figlio nato fuori dal matrimonio, perché come tale è stato dichiarato nell'atto di nascita.

L'applicabilità dell'azione ex art. 250 c.c. risulta, inoltre, ulteriormente confermata alla luce del principio, introdotto con la riforma del 2013, dell'unicità dello stato di filiazione, in base al quale, una volta intervenuto il riconoscimento, in capo al padre e al figlio sorgono gli stessi diritti e gli stessi doveri che connotano la filiazione nel matrimonio.

Nel presente giudizio, tuttavia, non appare possibile procedere ad una riqualificazione officiosa della domanda dell'attore, da reclamo dello stato di figlio a riconoscimento

del figlio.

La domanda originaria, infatti, era volta ad accertare che il minore è figlio legittimo dell'attore e tale è rimasta fino alla rimessione della causa in istruttoria, quando l'attore ha modificato le proprie conclusioni, chiedendo di accertare che il minore è suo figlio biologico.

La sentenza, pertanto, non può pronunciarsi su un'azione, come quella di riconoscimento, che presenta presupposti sostanziali e processuali significativamente diversi rispetto a quella di reclamo e che, peraltro, necessiterebbe di ulteriore attività istruttoria.

Ne consegue che, in riferimento all'azione di reclamo dello stato di figlio svolta dall'attore, il giudizio deve concludersi con una pronuncia processuale, che accerta il difetto della legittimazione attiva.

6. Quanto alle spese di lite, vista la particolarità e la delicatezza della questione trattata, sussistono le gravi ragioni richieste dall'art. 92 c.p.c., a seguito della pronuncia della Corte Costituzionale n. 77/2018, per la loro integrale compensazione.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

- dichiara inammissibile la domanda per difetto di legittimazione attiva;
- compensa le spese di lite.

Così deciso in Rimini, nella camera di consiglio del 5 marzo 2020.

Depositata in Cancelleria il 19 marzo 2020.