

Disconoscimento di paternità: va proposto
entro un anno dalla conoscenza
dell'adulterio

Corte di Cassazione - Sezione I civile - Sentenza 30
maggio 2013 n. 13638

di

Avv. Gennaro Marasciuolo



Quest'opera è distribuita con Licenza [Creative Commons Attribuzione - Non commerciale 3.0 Italia](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/3.0/it/).

Indice generale

Piccola premessa.....	3
Disconoscimento di paternità: va proposto entro un anno dalla conoscenza dell'adulterio	4
Corte di Cassazione - Sezione I civile - Sentenza 30 maggio 2013 n. 13638	8
Corte Costituzionale 06/07/2006 n. 266.....	34
Corte Costituzionale 06/05/1985 n. 134.....	48
Articolo 235 Disconoscimento di paternità.....	69
Articolo 244 Termini dell'azione di disconoscimento..	70

Piccola premessa

Questo mini-ebook è stato creato per consentire, all'utente interessato, di poter approfondire l'argomento trattato nell'omonimo post, pubblicato sul sito www.marasciuolo.it.

Oltre al post, il mini-ebook contiene alcuni documenti (testi normativi, sentenze, etc.) citati nel post.

Tutti i documenti inseriti nel mini-ebook non rivestono carattere di ufficialità e il loro contenuto deve essere verificato, soprattutto in caso di utilizzo per la risoluzione di casi pratici. L'utente è esplicitamente invitato, quindi, a verificare che le informazioni lette siano aggiornate e corrispondano alla fonte originale ed ufficiale, solitamente una pubblicazione cartacea.

Disconoscimento di paternità: va proposto entro un anno dalla conoscenza dell'adulterio

Secondo la Corte di Cassazione, l'azione di disconoscimento di paternità deve essere proposta entro un anno da quando il presunto padre ha avuto conoscenza dell'adulterio da parte della moglie e non da quando ha avuto la certezza della propria non paternità biologica.

Qualche necessaria premessa.

La vicenda riguarda i figli nati durante il matrimonio, definiti “figli legittimi”.

In virtù di quanto stabilito dalla legge (artt. 231 e segg. c.c.), i figli concepiti in costanza di matrimonio si presumono figli della coppia o meglio, per motivi prettamente biologici e facilmente intuibili, figli del marito.

Ciò non toglie, però, che sia possibile vincere questa presunzione, dimostrando il contrario con un'apposita azione: l'azione di disconoscimento di paternità (art. 235 c.c.).

La legge indica diversi casi in cui è possibile ricorrere a tale azione e fissa in un anno il termine entro il quale la stessa va proposta.

La previsione della presunzione di paternità, la specificazione dei casi in cui l'azione

di disconoscimento è esperibile, come anche la previsione del termine decadenziale di un anno, non sono stati inseriti per caso, ma per temperare due specifici interessi, entrambi degni di tutela:

- 1) la necessità di garantire al figlio “legittimo”, la stabilità del c.d. status (favor legitimitatis). Se il disconoscimento fosse esperibile sempre, in qualsiasi momento e, quindi, non fosse stato previsto un termine, il figlio disconosciuto a distanza di anni potrebbe subire gravi danni anche di natura psicologica;
- 2) la volontà del marito di far smentire la sua paternità, facendo emergere la verità (favor veritatis).

Questi sono, in estrema sintesi, i principi dettati in materia di disconoscimento di paternità, materia, per altro, destinata a subire delle modifiche, così come previsto dalla c.d. Riforma della Filiazione (L. 219/2012).

Il caso affrontato dalla sentenza 13638/13.

Uno dei casi in cui è possibile esperire l'azione di disconoscimento è l'adulterio.

Il caso sottoposto all'esame della Suprema Corte riguardava un marito che aveva scoperto l'adulterio ed era ricorso all'azione di disconoscimento, però, non subito, ma solo dopo aver avuto la certezza che il figlio non era il suo, vale a dire, dopo aver ricevuto l'esito di specifici esami ematologici.

Ora, da quando incomincia a decorrere il termine annuale di decadenza?

Da quando il marito ha avuto conoscenza del tradimento o da quando ha avuto la certezza della propria non paternità (vale a dire dal ricevimento dell'esito degli esami)?

La questione è molto delicata, perché incide inevitabilmente sulle sorti di due soggetti: di un padre e di un figlio, che potrebbero essere considerati tali solo per il mancato rispetto di un termine.

La faccenda, a questo punto, però, si complica a causa dello zampino della Corte Costituzionale!

Con due sentenze, infatti, ha modificato e non di poco la materia.

La prima, la sentenza n. 266 del 2006 della Corte Costituzionale, sempre in tema di disconoscimento della paternità in caso di adulterio, ha concesso al presunto padre la facoltà di provare indifferentemente l'adulterio o la verità biologica, attraverso delle prove di carattere tecnico, superando, così, quell'interpretazione che consentiva l'uso dei test biologici all'esito della prova dell'adulterio (art. 235 c.c.).

La seconda, la sentenza n. 134 del 1985, ha reso possibile la decorrenza del termine annuale di decadenza da quando il marito viene a conoscenza dell'adulterio della moglie.

E' facilmente intuibile che, vista la sostanziale parificazione della prova dell'adulterio con la prova biologica (test del DNA o del gruppo sanguigno), sia ben possibile sostenere che il termine annuale decorra da quando il marito ha avuto la certezza

dell'adulterio, proprio grazie al test biologico.

E se come nel caso portato all'attenzione della Suprema Corte, il marito ha avuto conoscenza dell'adulterio prima di entrare in possesso dei risultati del test biologico?

La Cassazione ritiene che il termine decorra dalla conoscenza dell'adulterio.

Ecco, perché:

- 1) fra la conoscenza dell'adulterio e della non paternità, proprio come indicato dalla Corte Costituzionale, non esiste un ordine di priorità;
- 2) l'introduzione del termine è necessaria per salvaguardare la certezza del diritto nei rapporti familiari e per tutelare gli interessi dei figli;
- 3) il termine concede la possibilità al presunto padre di valutare, entro un congruo termine, se proporre o meno l'azione di disconoscimento e questo vale sia che abbia la certezza dell'adulterio e sia che abbia la certezza della sua non paternità.

Questo è, in sintesi, quanto indicato dalla Corte di Cassazione, con la sentenza n. 13638/13.

Come è facilmente intuibile, la sentenza riguarda un problema che tocca molto il lato "umano" del diritto e si può scegliere di dividerla o meno.

Corte di Cassazione - Sezione I civile - Sentenza 30 maggio 2013 n. 13638

Svolgimento del processo

1. Con sentenza in data 27 novembre 2009 il Tribunale di Roma dichiarava inammissibile la domanda di disconoscimento della paternità proposta da nei confronti della ex moglie e di nata il in costanza di matrimonio, ed assistita da curatore speciale. Veniva ritenuto, sulla base di una valutazione delle risultanze probatorie di natura documentale e testimoniale, che il presunto padre non avesse fornito la prova della tempestività della domanda rispetto al termine di decadenza previsto dall'art. 244, Cod. civ. comma 2, evidenziandosi che, nel gennaio dell'anno 2003, vale a dire in epoca di oltre un anno anteriore rispetto all'esercizio dell'azione, il aveva partecipato a una riunione in uno studio legale avente ad oggetto la questione del rapporto di filiazione, così dando prova della consapevolezza della sua insussistenza, e, quindi, dell'adulterio commesso dalla moglie.

1.1 - Avverso tale decisione proponeva appello il deducendo di aver avuto, non essendo mai stato a conoscenza di una condotta adultera della moglie, soltanto dei dubbi sulla propria paternità,

derivanti dalla non perfetta coincidenza della data del concepimento con i rapporti sessuali che, in occasione di una vacanza con la , dalla stessa richiesta nell'asserito scopo di ricostruire il rapporto matrimoniale già in crisi, erano stati ripresi.

Contestava che una riunione del gennaio del 2003, alla quale aveva partecipato, avesse avuto ad oggetto la questione della propria paternità, nonché la valenza probatoria di un documento ex adverso prodotto, concernente una dichiarazione di tale dott. , al quale entrambi i genitori avrebbero chiesto di ripetere l'esame del gruppo sanguigno della bambina, e ribadiva di aver acquisito la certezza del proprio difetto di paternità soltanto nel dicembre dell'anno 2004, in occasione della consegna, da parte del Prof.

di un elaborato in cui si affermava la propria incompatibilità genetica con la minore.

La valutazione del tribunale, poi, contrastava con le argomentazioni, per altro trascurate nella sentenza di primo grado, fondate sulle portate della nota decisione della Corte cost. n. 266 del 2006, con la quale era stata dichiarata l'illegittimità dell'art. 235 c.c., primo comma, n. 3, da intendersi nel senso della svalutazione dell'adulterio ai fini del disconoscimento di

paternità, essendo consentito dare ingresso alle prove genetiche anche in un momento anteriore ed indipendentemente dalla prova dell'adulterio stesso.

1.2 - La Corte di appello di Roma, nel contraddittorio della parti, con la sentenza indicata in epigrafe ha confermato la decisione di primo grado, ribadendo in primo luogo le esigenze di certezza e stabilità dello status sottese alla norma di cui all'art. 244 c.c., nell'interpretazione costantemente resa dalla giurisprudenza di questa Corte, non interessata dalla citata pronuncia di incostituzionalità, che, pur eliminando talune preclusioni sul piano probatorio, non ha inciso sul termine di decadenza previsto da tale norma.

1.3 - Confermata, quindi, la necessità di verificare il rispetto del termine di cui all'art. 244 c.c., la Corte territoriale ha ritenuto che risultasse ampiamente dimostrato che il avesse sin dalla nascita della bambina la consapevolezza, per altro esternata a terze persone, della relazione adulterina della moglie, che si sarebbe sempre più rafforzata sino a culminare nell'incontro del gennaio del 2003, avvenuto in uno studio legale, nel corso del quale l'appellante aveva ammesso di essere sin dall'inizio a conoscenza dell'adulterio.

Sono state a tal fine richiamate le dichiarazioni rese da , già amico personale, oltre che cognato, del confermate, quanto alla condotta di costui in occasione dell'incontro del gennaio 2003, dall'avv. a fronte delle quali si è relegato in un ambito di marginalità, se non di irrilevanza, il documento a firma del dott.

1.4 - E' stata altresì dichiarata manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 235 e 244 c.c., nella parte in cui stabiliscono il termine di decadenza, ai fini della proposizione della domanda di disconoscimento della paternità, dal momento della conoscenza dell'adulterio, anziché dall'acquisizione della consapevolezza della insussistenza della paternità biologica, rilevandosi la conformità di tali disposizioni, anche con riferimento all'art. 30, al dettato costituzionale, nel senso della realizzazione di un equilibrio fra le esigenze fondate sull'affermazione della verità biologica e quelle inerenti alla certezza e stabilità dei rapporti familiari.

1.5 - Per la cassazione di tale decisione il propone ricorso, affidato a sette motivi, cui resistono con controricorso la e il curatore speciale della minore.

Le parti hanno depositato memorie ai sensi dell'art. 378 c.p.c..

Motivi dalla decisione

2 - Deve in primo luogo rigettarsi l'eccezione di inammissibilità del ricorso, sollevata dalla difesa della controricorrente mediante il richiamo alla disposizione contenuta nell'art. 360 bis c.p.c..

Le Sezioni unite di questa Corte (Cass., 6 settembre 2009, n. 19051), con riferimento alla norma testé richiamata, hanno affermato il seguente principio di diritto : "La Corte rigetta il ricorso, perché manifestamente infondato, se, al momento in cui pronuncia, la decisione di merito si presenta conforme alla propria giurisprudenza e il ricorso non prospetta argomenti per modificarla".

Tale conclusione, che si fonda sulla necessità della verifica della conformità della sentenza impugnata alla giurisprudenza di legittimità al momento della decisione, si fonda anche sulla distinzione fra inammissibilità del ricorso e del motivo: l'infondatezza di quest'ultimo, desunta dalla verifica eseguita nei termini ora delineati, non può comportare la declaratoria di inammissibilità del ricorso, ma il suo rigetto. Nel caso di specie, poi, il ricorso, che per altro non propone soltanto censure inerenti a violazioni di legge, contiene motivi che sviluppano, quanto a queste ultime, delle argomentazioni critiche all'orientamento seguito dalla corte territoriale

certamente meritevoli, a prescindere dalla loro condivisibilità o meno, di attenta considerazione.

Né il rilievo di inammissibilità per carenza di autosufficienza, genericamente riferito all'intero ricorso e non ai singoli motivi, ha migliore fortuna: le censure attinenti alla valutazione delle risultanze probatorie risultano ampiamente articolate, nonché corredate dalla trascrizione di ampi stralci delle deposizioni e dei documenti richiamati.

3 - Con il primo motivo si denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 244 cod. civ., nonché dei principi generali inerenti alla conoscenza dell'adulterio, in relazione all'art. 360, primo comma, n. 3, c.p.c..

Richiamato il tenore letterale dell'atto introduttivo del giudizio, con particolare riferimento alla ricostruzione dei rapporti fra i coniugi e si pone in evidenza come dalla stessa emerga chiaramente che, prima della conoscenza dei risultati inerenti all'esclusione della compatibilità dei gruppi sanguigni, contenuti nella relazione del dott. _____ in data 14 dicembre 2004, il ricorrente aveva nutrito solo dei sospetti circa la propria paternità biologica della minore, senza aver acquisito quella certezza che, in base all'interpretazione resa da questa Corte in relazione all'art. 244 cod. civ., come modificato a seguito della nota decisione della Corte

costituzionale del 6 maggio 1985, n. 134, costituisce il dato fondante del termine iniziale di decadenza per la proposizione dell'azione di disconoscimento.

3.1 - Con il secondo motivo si deduce violazione e falsa applicazione degli artt. 115 e 116 cod. proc. Civ., con particolare riferimento ai principi generali in tema di valutazione delle prove in relazione alla conoscenza dell'adulterio.

Previa parziale trascrizione del risultato delle prove orali richiamate, si sostiene che, a fronte di ben sette deposizioni testimoniali, la corte territoriale, senza dare conto in maniera congrua della loro molteplicità e delle contraddizioni fra le stesse emergenti, ne avrebbe privilegiato, in sostanza, soltanto due: una di esse, proveniente per altro dal fratello della, sarebbe contrastante con il costituito di tale

3.2 - Con il terzo motivo le censure inerenti alla valutazione delle deposizioni testimoniali, svolte in precedenza, vengono prospettate in relazione al vizio di motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 5 cod. proc. civ..

4 - L'intima connessione sussistente fra le censure sopra indicate impone la loro disamina congiunta : le stesse risultano in parte inammissibili, ed in

parte infondate.

Vale bene, in primo luogo, richiamare il principio secondo cui il vizio di omessa o insufficiente motivazione, deducibile in sede di legittimità ex art. 360 n. 5 c.p.c., sussiste solo se nel ragionamento del giudice di merito, quale risulta dalla sentenza, sia riscontrabile il mancato o deficiente esame di punti decisivi della controversia, e non può invece consistere in un apprezzamento dei fatti e delle prove in senso difforme da quello preteso dalla parte, perché la citata norma non conferisce alla Corte di cassazione il potere di riesaminare e valutare il merito della causa, ma solo quello di controllare, sotto il profilo logico - formale e della correttezza giuridica, l'esame e la valutazione fatta dal giudice del merito al quale soltanto spetta individuare le fonti del proprio convincimento, e, all'uopo, valutare le prove, controllarne l'attendibilità e la concludenza, e scegliere, tra le risultanze probatorie, quelle ritenute idonee a dimostrare i fatti in discussione (Cass., 17 giugno 2009, n. 14086).

Sotto quest'ultimo profilo non appare sufficiente la deduzione circa il rapporto tra il numero delle testimonianze acquisite e quelle concretamente valorizzate ai fini della decisione: la corte territoriale, dopo aver ribadito che la valutazione inerente al termine decadenziale di cui

all'art. 244 cod. civ. non ineriva ai sospetti che lo stesso aveva esternato in relazione alla propria paternità, ma alla conoscenza dell'adulterio da parte della moglie all'epoca del concepimento della figlia, non si è limitata a dare atto che dalla stessa ricostruzione dell'appellante emergeva che, essendo i rapporti fra i coniugi già deteriorati, il ripristino dell'intesa sessuale era avvenuto, nel corso di una vacanza, in epoca presumibilmente successiva alla data del concepimento (circostanza indiscutibilmente idonea a dar luogo a forti sospetti circa la propria paternità biologica), ma ha affermato in maniera esplicita, ed il punto non risulta adeguatamente censurato, che il predetto era a conoscenza, sin dagli anni 1995-1996, della relazione adulterina della moglie, e sicuramente dal gennaio del 2003.

Per altro, la critica della valutazione della testimonianza resa dal predetto non si fonda, così violandosi - in parte qua - il principio di autosufficienza, sull'intero contenuto delle sue dichiarazioni, come, ad esempio, quella, di valenza indiscutibilmente significativa, (trascritta nel controricorso della , a pag. 36) relativa al cap. n. 6, relativa cioè alla conferma della circostanza che, nell'anno 2001, aveva detto alla figlia all'epoca dodicenne, che non era sua figlia, "in quanto nata da una relazione extraconiugale della madre". Tanto per ribadire il consolidato principio secondo cui, qualora il ricorrente, in sede di legittimità, denunci l'omessa

o l'insufficiente valutazione di prove, ha l'onere non solo di trascriverne il testo integrale nel ricorso per cassazione, al fine di consentire il vaglio di decisività, ma anche di specificare i punti ritenuti decisivi, risolvendosi, altrimenti, il dedotto vizio di motivazione in una inammissibile richiesta di riesame del contenuto delle deposizioni testimoniali e di verifica dell'esistenza di fatti decisivi sui quali la motivazione è mancata ovvero è stata insufficiente o illogica (Cass., 31 luglio 2012, n. 13677; Cass., 30 luglio 2010, n. 17915; Cass., 12 marzo 2009, n. 6023; Cass., 31 maggio 2006, n. 12984; Cass., 12 giugno 2002, n. 8388).

Quanto all'indicazione del termine del gennaio 2003, la Corte ha evidenziato che in tale periodo, come riferito dal teste , il quale, oltre ad esserne il cognato, era "da molti anni" amico del era avvenuto un incontro nello studio dell'avv. Cui avevano partecipato lo stesso e l'avv. amico delle parti, per risolvere la questione inerente alla suddetta minore. In quel contesto il aveva manifestato la sua certezza circa la non paternità nei confronti di e dichiarato di non riuscire a legarsi affettivamente alla bambina".

Tale dichiarazione - osserva la Corte di appello - era stata pienamente confermata dal teste il quale aveva aggiunto che "nel corso della riunione il

aveva espresso il proposito di promuovere il giudizio di disconoscimento della paternità".

4.1 - Non si è trattato, a ben vedere, di una segmentazione arbitraria del complesso delle risultanze probatorie, ma di una valutazione selettiva delle testimonianze ritenute decisive, come quelle che, in quanto provenienti da soggetti che avevano partecipato a una determinata riunione, cui la decisione impugnata, in maniera esente da incongruenze di natura logico-giuridica, attribuisce un ruolo estremamente significativo, assumevano una valenza del tutto prioritaria.

In altri termini, la corte territoriale, esprimendo un giudizio congruamente motivato sull'attendibilità dei testimoni e, soprattutto, sulla scelta delle risultanze probatorie ritenute più idonee a sorreggere la propria decisione, ha correttamente applicato la disposizione contenuta nell'art. 116 c.p.c., laddove le censure, ove non attingono l'indicazione delle ragioni del convincimento, effettuata, come sopra evidenziato, in maniera esaustiva e ragionevole, si risolvono in inammissibili contestazioni degli apprezzamenti di fatto riservati al giudice del merito.

4.2 - Non coglie nel segno, in particolare, il riferimento, ancorché illustrato in maniera perspicua, alla distinzione fra conoscenza dell'adulterio e

sospetti del ricorrente in ordine alla propria paternità biologica, poi tramutatisi in certezza solo all'esito della relazione del dott. : nella sentenza impugnata l'incontro del gennaio 2003, incentrato sull'esplicita manifestazione, da parte del di proporre azione di disconoscimento, si raccorda, come definitivo suggello (anche perché in quel periodo, anteriore alla nota decisione n. 266 del 2006 del Giudice delle leggi, era pienamente vigente il presupposto della prioritaria prova dell'adulterio ai fini della domanda ex art. 235 cod civ), alle dichiarazioni del circa la consapevolezza, in capo al cognato, già a far tempo dagli anni 1995-1996, della relazione della moglie con un altro uomo. La corte di appello ha quindi dimostrato di tenere ben presente la suddetta distinzione fra certezza dell'adulterio e della non paternità, riferendo l'inammissibilità della domanda al primo aspetto (".. il termine di decadenza stabilito per l'introduzione dell'azione da parte del marito decorre dalla data di acquisizione della conoscenza dell'adulterio e non certo da quello della conseguita certezza negativa della paternità biologica"). Né può ritenersi che tale petizione di principio risulti in qualche modo contraddetta dai riferimenti, per altro non decisivi (nell'economia della complessiva valutazione delle risultanze probatorie), alle ammissioni del desumibili dall'atto introduttivo del giudizio. Per mera completezza di

esposizione deve rilevarsi che, come emerge dall'atto di citazione trascritto nel ricorso, e prescindendo dall'intensità del grado di conoscenza, i dubbi esternati sulla non paternità vengono a coincidere con quelli circa la relazione adulterina, posto che lo stesso attore, avendo avuto rapporti con la moglie esclusivamente otto mesi prima della nascita di _____, afferma di dover escludere, per le normali condizioni della bambina, un parto prematuro, concludendo di aver subito sospettato "che _____ fosse stata concepita in seguito ad un rapporto avuto dalla _____ con altra persona, antecedentemente alla vacanza trascorsa con la ex moglie il 1°-3 novembre 1996".

Come già rilevato, le (parziali) ammissioni attribuite al _____ non costituiscono, sotto il profilo probatorio, il fulcro della decisione impugnata: deve tuttavia sottolinearsi che anche in relazione a tale aspetto nella decisione impugnata non possa ravvisarsi quell'errore concettuale attribuito nel ricorso ai giudici del merito (e ribadito nella memoria difensiva), consistente nell'aver confuso i piani conoscitivi dell'adulterio e dell'altrui paternità. Tale accusa, a ben vedere, potrebbe assumere aspetti di natura speculare, per aver il fondato la propria azione sulla base della scoperta della non paternità biologica, all'esito delle risultanze delle indagini cliniche del dott. _____, senza minimamente fornire, rispettando

l'onere che incombeva su di lui, la prova della conoscenza dell'adulterio, in termini tali da non incorrere nella decadenza prevista dall'art. 244 c.p.c..

5 - Superare le censure inerenti alla ricostruzione, come operata in sede di merito, degli aspetti di natura fattuale, debbono approfondirsi le conseguenziali valutazioni di natura giuridica.

Con il quarto motivo di ricorso si deduce violazione e falsa applicazione degli artt. 235, primo comma, n. 3) e 244, secondo comma, cod. civ., in relazione all'art. 360, primo comma, n. 3, cod. proc. civ., proponendosi, attraverso il richiamo alle pronunce della Corte costituzionale succedutesi nel tempo, nonché ai progressi della scienza biomedica, una sostanziale attenuazione, fino a scomparire, della distinzione fra prova dell'adulterio e prova della non paternità.

5.1 - Con il quinto motivo si denuncia vizio motivazionale in relazione all'aspetto evidenziato nella precedente censura, osservandosi che, con riferimento al caso in esame, la conoscenza dell'adulterio verrebbe a coincidere con la prova ematologica dell'altrui paternità.

5.2 - Con il sesto e il settimo motivo si denuncia l'illegittimità costituzionale dell'art. 244 cod. civ. comma 2, per contrasto con gli artt. 3, 24, 29 e 30 Cost., con il generale principio di ragionevolezza, nonché con l'art. 117

primo comma, Cost. e con l'art. 8 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

6 - I motivi sopra indicati, che possono essere esami nati congiuntamente per la loro intima connessione, sono infondati in quanto, da un lato, si collocano nella prospettiva erronea della riferibilità degli interventi in materia della Corte costituzionale, in particolare con la sentenza n. 266 del 2006, non solo all'art. 235 cod. civ., ma anche al successivo art. 244, dall'altro postulano un superamento del punto di equilibrio, in materia di filiazione, fra i principi ispirati al "favor legitimitatis" e al "favor veritatis", cristallizzato nella normativa vigente, come interpretata da questa Corte, dal Giudice delle leggi e dalla giurisprudenza comunitaria.

6.1 - Deve invero ribadirsi che, come già affermato di recente da questa Corte (Cass., 10 aprile 2012, n. 5653), sebbene debba ritenersi che il succedersi degli interventi della Corte costituzionale e di questa stessa Corte segnali una progressiva e lenta affermazione, anche alla luce dei progressi registrati sul piano tecnico e scientifico, nonché dei mutamenti intervenuti nel quadro normativo e nella stessa sensibilità sociale in tema di rapporti fra filiazione legittima e naturale (nel senso della tendenziale abolizione di ogni pregiudizievole disfavore nei confronti della seconda), del

“favor veritatis”, rimane coesistente all'ordinamento l'esigenza di un bilanciamento, in quanto il superamento della finalità, che permeava l'originaria impostazione legislativa, di preservare lo status di figlio legittimo non elide la necessità di garantire i valori inerenti alla certezza e alla stabilità degli status.

Come questa Corte ha già affermato, pur a fronte di un accentuato favore per una conformità dello status alla realtà della procreazione - chiaramente espresso nel progressivo ampliamento in sede legislativa delle ipotesi di accertamento della verità biologica - il “favor veritatis” non costituisce un valore di rilevanza costituzionale assoluta da affermarsi comunque, atteso che l'art. 30 Cost. non ha attribuito un valore indefettibilmente preminente alla verità biologica rispetto a quella legale, ma, nel disporre al comma 4 che “la legge detta le norme e i limiti per la ricerca della paternità”, ha demandato al legislatore ordinario il potere di privilegiare, nel rispetto degli altri valori di rango costituzionale, la paternità legale rispetto a quella naturale, nonché di fissare le condizioni e le modalità per far valere quest'ultima, così affidandogli anche la valutazione in via generale della soluzione più idonea per la realizzazione dell'interesse del figlio. In tale quadro normativo, è manifestamente infondata, in riferimento agli artt. 2 e

29 Cost., la questione di legittimità costituzionale dell' art. 244 c.c., nella parte in cui prevede un termine decadenziale per la proposizione dell'azione di disconoscimento della paternità, in quanto è del tutto coerente con i principi costituzionali la possibilità che il legislatore ordinario preveda limitazioni nei confronti di detta azione, con riferimento sia ai casi in cui l'azione può essere esercitata, sia ai tempi della medesima (Cass., 19 settembre 2006, n. 20254).

In altri termini, pur dovendosi apprezzare la portata della nota pronuncia della Corte costituzionale n. 266 del 2006, comportante il superamento della prova dell'adulterio come presupposto, ai fini dell'azione di disconoscimento, dell'esame delle prove tecniche da cui risulta che il figlio presenta caratteristiche genetiche o del gruppo sanguigno incompatibili con quelle del presunto padre, non può prescindersi da una complessiva considerazione del quadro normativo, nel cui ambito l'art. 244 cod. civ., non interessato, come sopra evidenziato, dall'indicata pronuncia della Corte costituzionale, né, per la ragioni indicate, da fondati sospetti di incostituzionalità, svolge la funzione di realizzare l'equilibrio sopra evidenziato.

6.2 - Questa Corte, in epoca successiva alla richiamata pronuncia della

Corte costituzionale, ha già ribadito (Cass., 23 ottobre 2008, n. 25623; Cass., 2 luglio 2010, n. 15777) l'esigenza di un coordinamento fra le norme contenute nell'art. 235 cod. civ. e nell'art. 244 cod. civ., che prevede un termine di decadenza per la proposizione dell'azione, individuato, a seguito della nota sentenza della Corte Cost. n. 134 del 1985, nel momento della conoscenza dell'adulterio.

Al riguardo si è condivisibilmente rilevato che il termine annuale di decadenza, ai sensi dell'art. 235 cod. civ., comma 1, n. 3, e art. 244 c.c., comma 2, come emendato dalla sentenza della Corte Costituzionale n. 134 del 1985, decorre appunto dalla data di acquisizione della conoscenza dell'adulterio della moglie e non da quella di raggiunta "certezza" negativa della paternità biologica, sul rilievo che una diversa esegesi del predetto art. 244 cod. civ., la quale differisse a tempo indeterminato l'azione di disconoscimento, facendone decorrere il termine di proponibilità dai risultati di un'indagine (stragiudiziale) cui non è dato a priori sapere se e quando i genitori possano addivenire, sacrificherebbe in misura irragionevole i valori di certezza e stabilità degli status e dei rapporti familiari, a garanzia dei quali la norma è, invece, predisposta (Cass. 25 febbraio 2005, n. 4090).

Vale bene richiamare, in proposito, i principi affermati da questa Corte sia in relazione alla natura decadenziale del termine previsto dall'art. 244 cod. civ., che afferisce una materia sottratta alla disponibilità delle parti, così che il Giudice, a norma dell'art. 2969 cod. civ., deve accertarne ex officio il rispetto, dovendo correlativamente l'attore fornire la prova che l'azione sia stata proposta entro il termine previsto (Cass. 11 febbraio 2000, n. 1512), sia in relazione al significato del termine "scoperta" dell'adulterio, cui si collega il decorso del termine annuale di decadenza fissato dall'art. 244 cod. civ., quale emendato (in via additiva) attraverso la sentenza della Corte Costituzionale n. 134 del 1985, che va inteso nel senso dell'acquisizione certa della conoscenza (e non come mero sospetto) di un fatto - non riconducibile, perciò, a mera infatuazione, o a mera relazione sentimentale, o a mera frequentazione della moglie con un altro uomo - rappresentato o da una vera e propria relazione, o da un incontro, comunque sessuale, idoneo a determinare il concepimento del figlio che si vuole disconoscere (Cass. 23 aprile 2003, n. 6477; Cass. n. 25623 del 2008, cit.).

La Corte territoriale, collocando la conoscenza dell'adulterio in un momento anteriore e ben distinto dall'acquisizione della certezza, secondo le prospettazioni dello stesso della non paternità, non è

incorsa in alcun vizio logico o giuridico, essendo per altro evidente che la tesi secondo cui i due momenti conoscitivi, nel caso in esame, verrebbero a coincidere, contrasta decisamente con l'accertamento al riguardo correttamente compiuto dal giudice del merito.

6.3 - Quanto alla deduzione circa la progressiva attenuazione delle differenze fra conoscenza dell'adulterio e della non paternità, pur essendo innegabile che dopo la più volte richiamata decisione della Corte costituzionale n. 266 del 2006 non esiste più un ordine di priorità, sul piano cronologico, delle relative acquisizioni probatorie nell'ambito del giudizio di disconoscimento, va ancora una volta ribadito che, in base al quadro normativo vigente, la distinzione conserva i suoi effetti ai fini della verifica, anche in via ufficiosa, del rispetto del termine di decadenza previsto dall'art. 244 cod. civ., comma 2.

Ancora di recente la Corte costituzionale, pronunciando in merito alla denunciata disparità di trattamento scaturente dal diverso regime che caratterizza l'azione di disconoscimento e l'impugnazione del riconoscimento, premesso che le due situazioni non sono comparabili, ha ribadito - pur rilevando che il favor veritatis risulta sempre meno confliggente con il favor minoris - che attualmente «vale la presunzione

pater est is quem iustae nuptiae demonstrant, superabile solo - per il favor legitimitatis - con la decadenza nel breve termine di un anno dell'azione di disconoscimento», aggiungendo che la disciplina della materia è riservata al legislatore (Corte cost. 12 gennaio 2012, n. 7).

6.4 - A tale riguardo va osservato che l'evoluzione del quadro normativo, anche alla luce delle disposizioni introdotte con la recente l. n. 219 del 2012, non depone nel senso della caducazione dell'esigenza, per le ragioni illustrate, di un termine di decadenza, che dovrebbe essere (ai sensi della delega contenuta nella lett. G) dell'art. 2 di tale legge) in qualche misura rafforzato, cioè sottoposto a un processo di unificazione, così eliminandosi la diversità del regime fra l'azione di disconoscimento e l'impugnazione per difetto di veridicità da parte del genitore naturale.

6.5 - La Corte territoriale, non incorrendo nel vizio motivazionale denunciato dal ricorrente, si è conformata ai principi affermati da questa Corte, che il Collegio intende ribadire, anche, come sopra evidenziato, sotto il profilo dell'assenza di contrasti, per le ragioni indicate, fra le norme di riferimento e i principi costituzionali.

6.6 - Appare altresì manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 244 cod. civ. in relazione all'art. 117 Cost., con

riferimento all'invocato art. 8 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Com'è noto, tale norma, laddove vieta ingerenze di una autorità pubblica nell'esercizio del diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza, fatte salve le previsioni di legge intese a salvaguardare esigenze superiori, come la sicurezza nazionale, la protezione della salute o della morale, o, per quanto qui maggiormente interessa, la protezione dei diritti e delle libertà altrui, interessa sicuramente, secondo la giurisprudenza della Corte di Strasburgo, anche il tema della filiazione naturale. Per quanto attiene alla presunzione di paternità in favore del marito della madre biologica, si è affermato, in linea generale, che “si deve tener conto del giusto equilibrio che deve essere raggiunto tra gli interessi concorrenti dell'individuo e della comunità nel suo insieme, e in entrambi i contesti lo Stato gode di un certo margine di valutazione (cfr. Keegan v Irlanda, sentenza del 26 maggio 1994, serie A no 290, § 49). Premesso che “ un esame comparativo delle legislazioni degli Stati contraenti per l'istituzione di azioni di paternità rivela che non esiste uno standard universalmente adottato”, e che “con la notevole eccezione del piccolo numero di Stati membri che non hanno un termine legale per il ricorso avverso la paternità, un termine di prescrizione esiste e di solito è

di sei mesi o un anno, ma può essere fino a due anni”, è stato affermato che “la Corte ha già riconosciuto che l'introduzione di un termine per l'avvio di un'azione di paternità è stato giustificato dal desiderio di assicurare la certezza del diritto nei rapporti familiari e di tutelare gli interessi del bambino” (caso Rasmussen, § 41). Nella decisione Yildirim la Corte ha rilevato che “una volta che il termine di prescrizione per la domanda del ricorrente di contestare la paternità era scaduto, maggior peso è stato dato agli interessi del bambino che all'interesse del ricorrente a smentire la sua paternità”.

Si è precisato, tuttavia, che la prescrizione di un termine per l'azione di disconoscimento legato a una fattispecie legale (come l'individuazione del dies a quo nella registrazione della nascita) sia contraria all'art. 8 Cedu, laddove “le circostanze rilevanti diventano note solo dopo la scadenza del termine”. In tal caso la disposizione non appare in grado di garantire in modo adeguato gli interessi di un marito che, a conoscenza di un fatto o di data di nascita che ha suggerito che il bambino non era il suo, poteva fare una scelta informata di accettare la presunzione legale di paternità o contestarla in giudizio (Shofman c/ Russia, 24 novembre 2005).

6.7 - Valutato tale orientamento in relazione al rapporto, nel nostro

ordinamento, fra gli artt. 235 e 244 cod. civ., appare del tutto evidente che risultano sostanzialmente rispettati innanzitutto l'interesse del minore alla certezza dello status e, in ogni caso, anche la necessità dell'individuazione di un ragionevole dies a quo (scoperta in maniera certa dell'adulterio) del termine di decadenza per la proposizione dell'azione di disconoscimento.

Detto termine, infatti, rimane pur sempre correlato a un evento che pone il presunto padre in una condizione di valutare - a fronte di una situazione tale da determinare, con significativo grado di probabilità, l'altrui paternità biologica - se proporre o meno, entro un termine congruo, la domanda ex art. 235 cod. civ..

Sistema in sé non irragionevole, avuto riguardo alla complessità degli interessi coinvolti, ove si consideri, da un lato, la già richiamata esigenza di contemperare il diritto del minore alla certezza del proprio status con quello del genitore presunto di contestare la propria paternità e, dall'altro, la necessità - sulla base di una scelta discrezionale del legislatore - di porre un limite a domande giudiziali certamente foriere di turbamenti di natura psicologica e della stessa sopravvivenza dei legami familiari, ove le stesse non siano correlate a un evento che ne giustifichi la proposizione, imponendo, di per sé, la verifica della fondatezza dei dubbi che da esso

scaturiscono.

L'obiezione secondo cui la prova biologica, da sola, può dare la certezza della non paternità, mentre l'adulterio, ancorché storicamente accertato, non è in grado di elidere la corrispondenza del dato presuntivo a quello biologico non coglie nel segno, sia perché la verifica in sede giudiziaria si impone nella generalità dei casi (si pensi alla difficoltà di ottenere la prova genetica al di fuori del processo, nel quale soltanto il rifiuto di sottoporsi a prelievi può assumere valenza giuridica), sia perché, dopo la decisione n. 266 del 2006 della Corte costituzionale, si è abolita ogni irragionevole gerarchia, sotto il profilo probatorio, fra dimostrazione dell'adulterio e della non paternità.

L'abolizione della previa dimostrazione dell'adulterio non esclude, tuttavia, per le ragioni sopra illustrate, che, nei casi - come quello in esame - in cui risulti provata la conoscenza certa dello stesso in epoca anteriore al termine previsto dall'art. 244 cod. civ., l'azione di disconoscimento non sia ammissibile.

7 - Al rigetto del ricorso consegue la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali, liquidate come in dispositivo, in favore delle controparti costituite.

P. Q. M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali

Dispone che in caso di diffusione del presente provvedimento siano omesse le generalità delle parti e dei soggetti menzionati in sentenza.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Prima Sezione Civile della Corte suprema di Cassazione, il 12 febbraio 2013.

Corte Costituzionale 06/07/2006 n. 266

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 235, primo comma, numero 3, del codice civile, promossi con ordinanze del 5 giugno 2004 e del 28 ottobre 2004 rispettivamente dalla Corte di cassazione e dal Tribunale di Rovigo, e dell'art. 235 del codice civile, promosso con ordinanza del 30 marzo 2005 dalla Corte di appello di Venezia, ordinanze rispettivamente iscritte ai numeri 737 del registro ordinanze 2004, 203 e 327 del registro ordinanze 2005, e pubblicate nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 39, prima serie speciale, dell'anno 2004 e numeri 16 e 26, prima serie speciale, dell'anno 2005.

Visto l'atto di costituzione di T.S., nonché gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 16 maggio 2006 e nella camera di consiglio del 17 maggio 2006 il Giudice relatore Alfio Finocchiaro;

uditi l'avvocato Giancarlo Pezzano per T.S. e l'avvocato dello Stato Gabriella Palmieri per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1. - La Corte di cassazione, I sezione civile, con ordinanza emessa in data 5 giugno 2004 (reg. ord. n. 737 del 2004), sul ricorso avverso la pronuncia della Corte d'appello di Roma che aveva confermato la sentenza del Tribunale di Roma di rigetto della domanda di disconoscimento della paternità ex art. 235 del codice civile - osservando che la prova per testi

dedotta (tendente a dimostrare una pluralità di incontri notturni della moglie del ricorrente, di professione "accompagnatrice per professionisti", con uomini diversi in camere d'albergo) era stata correttamente ritenuta dal primo giudice inidonea a dimostrare che la moglie del ricorrente avesse commesso adulterio nel periodo del concepimento, e che la esistenza di relazioni intrattenute in altra epoca non poteva fornire la prova per presunzioni dell'adulterio in detto periodo, nemmeno ai fini dell'espletamento della consulenza tecnica ematologica, gravando sull'attore l'onere della prova certa di un vero e proprio adulterio -, ha sollevato, su eccezione del ricorrente, questione di legittimità costituzionale dell'art. 235, primo comma, numero 3, cod. civ., «nella parte in cui ammette il marito a provare che il figlio presenta caratteristiche genetiche o del gruppo sanguigno incompatibili con quelle del presunto padre se nel periodo del concepimento la moglie ha commesso adulterio». La questione, osserva il Collegio rimettente, è rilevante in quanto, nel procedimento a quo, il ricorrente si doleva del fatto che la c.t.u. ematologica da lui richiesta non fosse stata espletata perché non ritenuta ammissibile dal giudice di merito per integrare la prova carente dell'adulterio della moglie. Detta esclusione è ritenuta corretta dal rimettente, siccome basata su di una esatta interpretazione dell'art. 235, primo comma, numero 3, cod. civ., e coerente con la giurisprudenza di legittimità, in quanto, ai sensi della citata norma, l'indagine sul verificarsi dell'adulterio ha carattere preliminare rispetto a quella sulla sussistenza o meno del rapporto procreativo; sicché la prova genetica o ematologica (che, peraltro, a seguito della nuova formulazione dell'art. 235 quale risultante dalla riforma del diritto di famiglia, non solo ha dignità

probatoria pari a tutte le fonti di convincimento, ma può formare oggetto di richiesta di prova, come gli altri mezzi istruttori, e non soltanto di istanza diretta a sollecitare l'esercizio di un potere proprio del giudice), anche se espletata contemporaneamente alla prova dell'adulterio, può essere esaminata solo subordinatamente al raggiungimento di quest'ultima prova e al diverso fine di stabilire il fondamento del merito della domanda. Quanto alla non manifesta infondatezza della questione di legittimità come sollevata dal ricorrente - che aveva eccepito il contrasto con gli artt. 3, 24 e 30 della Costituzione dell'art. 235, primo comma, numero 3, cod. civ., nella parte in cui consente l'azione di disconoscimento della paternità nei soli limitati casi ivi previsti - il Collegio rimettente la ha esclusa con riguardo all'art. 30 della Costituzione, e in riferimento all'art. 3 della Costituzione sotto il profilo della lamentata disparità di trattamento rispetto alla impugnazione per difetto di veridicità del riconoscimento del figlio naturale ex art. 263 cod. civ. - che consente all'attore di utilizzare qualsiasi mezzo di prova - trattandosi di una situazione oggettivamente diversa da quella in esame e nella quale si pongono esigenze di tutela del figlio legittimo.

La Corte ha ritenuto, invece, non manifestamente infondata la questione in riferimento all'art. 3 della Costituzione sotto il profilo della irragionevolezza, e all'art. 24, secondo comma, della Costituzione.

Al riguardo, si osserva che le norme che rendono estremamente difficile l'esercizio del diritto di difesa possono comportare violazione del precetto costituzionale dell'art. 24 della Costituzione, e che la valutazione della difficoltà di esercizio di tale diritto, pur se deve prescindere dalle

peculiarità di casi particolari, non può tuttavia trascurare del tutto la considerazione della realtà sociale. I cambiamenti intervenuti nella società italiana quanto ai modelli di vita, rileva il Collegio rimettente, coinvolgono anche i rapporti coniugali, modificati, tra l'altro, per effetto della diffusione del lavoro femminile, e della mobilità richiesta ai lavoratori nonché della lontananza dei luoghi di lavoro dall'abitazione. Inoltre, è ormai costume diffuso che i coniugi trascorrono separatamente parte del loro tempo libero, ed anche periodi di vacanza. In questo quadro, la prova dell'adulterio della moglie - il quale può consistere anche in un unico atto di infedeltà, conseguenza di un rapporto occasionale - può essere estremamente difficile.

D'altra parte, è dubbio che possa considerarsi ancora ragionevole una previsione legislativa che, ai fini del disconoscimento della paternità, richiede la previa prova dell'adulterio della moglie, in presenza di un progresso scientifico che consente di ottenere direttamente - e quindi senza passare attraverso la dimostrazione dell'adulterio - una sicura esclusione della paternità, che rappresenta l'obiettivo finale dell'azione di cui si tratta, attraverso accertamenti tecnici capaci di fornire risultati la cui piena attendibilità è unanimemente riconosciuta.

Il Collegio, sottolineata la irrilevanza dell'adulterio in sé ai fini del disconoscimento di paternità, ritiene che una diversa interpretazione, costituzionalmente orientata, dell'art. 235, primo comma, numero 3 - che consideri indirettamente raggiunta la prova dell'adulterio attraverso la esclusione della paternità a seguito dei risultati della prova genetica o ematologica - sia preclusa dalla volontà del legislatore, chiaramente desumibile anche dai lavori parlamentari per la riforma del diritto di

famiglia, di non consentire il disconoscimento della paternità sulla base dei risultati del solo accertamento tecnico.

2. - Nel giudizio innanzi alla Corte si è costituita la parte privata del procedimento a quo, che ha concluso per la dichiarazione di illegittimità costituzionale della norma impugnata, sulla base di argomentazioni adesive a quelle sostenute nella ordinanza di rimessione.

3. - Con ordinanza emessa in data 28 ottobre 2004 (reg. ord. n. 203 del 2005), nel corso del procedimento promosso da un soggetto nei confronti dei genitori, contumaci, per il disconoscimento di paternità, il Tribunale di Rovigo ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 235, primo comma, numero 3, cod. civ., nella parte in cui ammette il marito a provare che il figlio presenta caratteristiche genetiche o del gruppo sanguigno incompatibili con quelle del presunto padre, solo se nel periodo di concepimento la moglie ha commesso adulterio.

Il Collegio a quo - cui la causa, dopo la istruzione mediante prove testimoniali sull'adulterio della madre e consulenza tecnica ematologica e genetica, era stata rimessa - dopo aver rilevato che l'esito delle prime appariva quanto meno dubbio, e che certo era, invece, l'esito delle indagini genetiche, che escludeva la paternità del convenuto, ha osservato che detta prova certa non consentiva l'accoglimento della domanda perché, secondo l'orientamento consolidato della giurisprudenza della Cassazione, l'art. 235, primo comma, numero 3, cod. civ. va interpretato nel senso che l'adulterio deve essere preliminarmente ed autonomamente provato perché possa darsi ingresso alle prove genetiche ed ematologiche.

Così interpretata, peraltro, detta norma, secondo il Collegio rimettente, si pone in contrasto con gli artt. 3 e 24, secondo comma, della Costituzione, con riferimento al principio di ragionevolezza e al diritto di difesa. Al riguardo, si richiamano, nella ordinanza di rimessione, le argomentazioni che sono alla base della proposizione di analoga questione da parte della Corte di cassazione (ord. r.o. n. 737 del 2004), cui viene aggiunto il rilievo, riguardante il caso di specie, che la prova dell'adulterio, già difficile per il marito, lo è ancora di più per il figlio, il quale viene per lo più a conoscenza dell'adulterio della madre a distanza di anni, quando ormai la prova testimoniale gli sarebbe pressoché impossibile.

4. - La Corte d'appello di Venezia, con ordinanza emessa il 30 marzo 2005 (reg. ord. n. 327 del 2005), nel corso di un giudizio presumibilmente di disconoscimento di paternità (nessun argomento al riguardo viene addotto dalla Corte), in cui l'attore non aveva fornito la prova dell'adulterio della moglie, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3, 11 (recte: 111) e 24 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 235 cod. civ., nella parte in cui richiede, quale presupposto di detta azione, la preventiva prova dell'adulterio.

Si osserva nella ordinanza che, in presenza di un progresso scientifico che consente di ottenere in via diretta, senza passare attraverso la prova dell'adulterio, una sicura esclusione della paternità, non appare ragionevole richiedere la preventiva prova dell'adulterio della moglie, e che inoltre l'adulterio in sé, inteso come violazione dell'obbligo della fedeltà nei confronti del coniuge, è irrilevante ai fini del disconoscimento di paternità; sicché, il ritenere pregiudiziale la prova dell'adulterio della moglie precluderebbe, nella specie, l'esercizio del diritto di difesa e del diritto al

giusto processo dell'appellante, che aveva tempestivamente chiesto l'esperimento della prova ematologica.

5. - Con tre distinti, ma sostanzialmente identici atti, ha spiegato intervento nei giudizi innanzi alla Corte il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, che ha concluso per la manifesta infondatezza della questione.

Ha rilevato la difesa erariale che, alla stregua dell'art. 235 cod. civ., come inteso anche dalla prevalente giurisprudenza di legittimità, l'indagine sulla esistenza dell'adulterio ai fini dell'azione di disconoscimento di paternità, avendo carattere preliminare, deve essere effettuata autonomamente, senza la possibilità di utilizzare a tal fine la prova genetica e/o ematologica, che non può tradursi in un mezzo meramente esplorativo o da sperimentarsi sulla base di meri sospetti di infedeltà.

L'Avvocatura generale ha anche richiamato la giurisprudenza costituzionale che ha valutato la conformità a Costituzione delle norme in materia con riguardo al solo termine per agire in giudizio e non alla congruità dei presupposti, la cui determinazione va rimessa al legislatore. In tale ottica delimitata andrebbero intese le affermazioni della Corte costituzionale volte a superare la prevalenza accordata dalla normativa anteriore alla riforma del diritto di famiglia al favor legitimitatis rispetto al favor veritatis. Del resto, lo spostamento verso quest'ultimo non assumerebbe mai valore assoluto (v. sentenza n. 170 del 1999), e sarebbe temperato dal favor minoris, e, quindi, dalla necessità di non sconvolgere rapporti familiari protrattisi nel tempo.

6. - Nell'imminenza dell'udienza la difesa erariale ha depositato tre distinte,

ma pressoché identiche memorie, aggiungendo che, allo stato degli studi scientifici, la prova ematologica e/o genetica consente di escludere la paternità solo nel caso di assoluta incompatibilità tra i gruppi sanguigni e il DNA, mentre, nei casi di compatibilità, il giudizio non può essere espresso con altrettanta certezza.

La Costituzione, rileva l'Autorità intervenuta, non ha attribuito valore preminente ed assoluto alla verità biologica rispetto a quella legale, ma, disponendo, al quarto comma dell'art. 30 della Costituzione, che «la legge detta le norme ed i limiti per la ricerca della paternità», ha demandato al legislatore ordinario il potere di privilegiare, nel rispetto degli altri valori di rango costituzionale, la paternità legale rispetto a quella biologica, nonché di fissare le condizioni e le modalità per far valere quest'ultima, così affidando allo stesso legislatore anche la valutazione in via generale della soluzione più idonea per la realizzazione dell'interesse del minore.

Considerato in diritto

1. - La Corte di cassazione, I sezione civile, dubita della legittimità costituzionale dell'art. 235, primo comma, numero 3, del codice civile, nella parte in cui, ai fini del disconoscimento della paternità, ammette il marito a provare che il figlio presenta caratteristiche genetiche o del gruppo sanguigno incompatibili con quelle del presunto padre solo dopo aver provato che nel periodo del concepimento la moglie ha commesso adulterio. Secondo il giudice rimettente, la norma si pone in contrasto con l'art. 3 della Costituzione, per la irragionevolezza della previsione, in presenza di un progresso scientifico che consente di ottenere direttamente - e quindi senza passare attraverso la dimostrazione dell'adulterio - una

sicura prova della esclusione della paternità; nonché con l'art. 24, secondo comma, della Costituzione, per contrasto con il diritto di difesa, il quale non può compiutamente realizzarsi se non viene reso possibile l'accertamento dei fatti sui quali si fondano le ragioni sottoposte al giudice e se non viene consentito di fornire la prova dei fatti stessi.

2. - Il Tribunale di Rovigo dubita della legittimità costituzionale dell'art. 235, primo comma, numero 3, cod. civ., nella parte in cui richiede, quale presupposto dell'azione di disconoscimento della paternità, la preventiva prova dell'adulterio della moglie, per violazione dell'art. 3 della Costituzione, per lesione del principio di ragionevolezza e dell'art. 24, secondo comma, della Costituzione, che tutela il diritto di difesa.

3. - Anche la Corte d'appello di Venezia dubita della legittimità costituzionale dell'art. 235 del codice civile, che impugna genericamente per violazione degli artt. 3, 24, secondo comma, e 11 (rectius: 111) della Costituzione, senza peraltro motivare in ordine alla lesione di quest'ultimo parametro.

4. - Le ordinanze di rimessione sollevano questioni di legittimità costituzionale della stessa disposizione di legge con motivazioni che sono in parte identiche ed in parte analoghe, sicché i relativi giudizi devono essere riuniti per essere decisi con unico provvedimento.

5. - La questione di legittimità costituzionale sollevata dalla Corte di Appello di Venezia è manifestamente inammissibile per omessa descrizione della fattispecie, nonché per apodittica affermazione della rilevanza e della non manifesta infondatezza, argomentata sulla base di un mero richiamo all'ordinanza della Corte di cassazione n. 10742/01 (rectius: 10742/04).

6. - Le questioni proposte dalla Corte di cassazione - in una fattispecie in cui l'azione di disconoscimento era stata fatta valere dal padre - e dal Tribunale di Rovigo - in una fattispecie in cui l'azione era stata fatta valere dal figlio - sono fondate.

6.1. - L'art. 235, primo comma, numero 3, cod. civ. - nella formulazione introdotta dall'art. 93 della legge 19 maggio 1975, n. 151 sulla riforma del diritto di famiglia - stabilisce che l'adulterio commesso nel periodo compreso tra il trecentesimo e il centottantesimo giorno precedente la nascita costituisce una delle ipotesi in cui l'azione di disconoscimento è consentita, e che in tal caso il marito - o altro dei legittimati all'azione - è ammesso a provare che il figlio presenta caratteristiche genetiche o del gruppo sanguigno incompatibili con quelle del presunto padre, o ogni altro fatto tendente ad escludere la paternità.

La Corte di cassazione, in una ormai risalente pronuncia (sentenza n. 5687 del 1984), aveva affermato che l'art. 235, comma primo, cod. civ., il quale subordina la esperibilità delle prove cosiddette tecniche, sulle caratteristiche genetiche o sul gruppo sanguigno, alla dimostrata ricorrenza dell'adulterio della moglie, non osta a che il giudice del merito, ove ne ravvisi l'opportunità, possa ammettere ed espletare tali prove tecniche contemporaneamente a quelle inerenti all'adulterio, convalidando ed integrando il proprio convincimento sull'esistenza dello stesso con la valutazione del rifiuto (ingiustificato) opposto dai controinteressati all'espletamento della prova ematologica e ritenendo tale rifiuto come prova della non paternità, e ciò soprattutto perché, a causa del progresso scientifico verificatosi negli ultimi tempi, detta prova ha assunto il valore di piena prova della esistenza o non esistenza del rapporto di filiazione.

Tale approccio interpretativo - già all'epoca contrastato (Cass. n. 20 e n. 5419 del 1984) - è stato successivamente abbandonato, ed è ormai "diritto vivente" quello per il quale l'indagine sul verificarsi dell'adulterio ha carattere preliminare rispetto a quella sulla sussistenza o meno del rapporto procreativo, con la conseguenza che la prova genetica o ematologica, anche se espletata contemporaneamente alla prova dell'adulterio, può essere esaminata solo subordinatamente al raggiungimento di quest'ultima, e al diverso fine di stabilire il fondamento del merito della domanda (v., tra le altre, Cass. n. 2113 del 1992, n. 8087 del 1998, n. 14887 del 2002); con l'ulteriore conseguenza che, in difetto di prova dell'adulterio, anche in presenza della dimostrazione che il figlio presenta caratteristiche genetiche o del gruppo sanguigno incompatibili con quelle del presunto padre, l'azione di disconoscimento della paternità deve essere respinta.

In presenza di tale "diritto vivente", questa Corte non ha la possibilità di proporre differenti soluzioni interpretative (v. sentenza n. 299 del 2005), ma deve limitarsi a stabilire se lo stesso sia o meno conforme ai principi costituzionali.

6.2. - Con la riforma del diritto di famiglia, il legislatore del 1975 ha esteso la legittimazione attiva per la proposizione dell'azione di disconoscimento della paternità anche alla madre ed al figlio che abbia raggiunto la maggiore età in tutti i casi in cui può essere esercitata dal padre (art. 235, ultimo comma, cod. civ.).

Successivamente, il legislatore del 1983 ha previsto che l'azione può essere altresì promossa da un curatore speciale nominato dal giudice, assunte

sommario informazioni, su istanza del figlio minore che ha compiuto i sedici anni, o dal pubblico ministero, quando si tratta di minore di età inferiore (art. 244, ultimo comma, cod. civ., aggiunto dall'art. 81 della legge 4 maggio 1983, n. 184).

6.3. - Ai fini della decisione della presente questione assumono rilievo:

- l'ampliamento della legittimazione attiva;
- i progressi della scienza biomedica che, ormai, attraverso le prove genetiche od ematologiche, consentono di accertare la esistenza o la non esistenza del rapporto di filiazione;
- la difficoltà pratica, chiaramente evidenziata dall'ordinanza della Corte di cassazione, di fornire una piena prova dell'adulterio;
- l'insufficienza di tale prova ad escludere la paternità.

Il subordinare - sulla base del diritto vivente in precedenza richiamato - l'accesso alle prove tecniche, che, da sole, consentono di affermare se il figlio è nato o meno da colui che è considerato il padre legittimo, alla previa prova dell'adulterio è, da una parte, irragionevole, attesa l'irrilevanza di quest'ultima prova al fine dell'accoglimento, nel merito, della domanda proposta; e, dall'altra, si risolve in un sostanziale impedimento all'esercizio del diritto di azione garantito dall'art. 24 della Costituzione. E ciò per giunta in relazione ad azioni volte alla tutela di diritti fondamentali attinenti allo status e alla identità biologica (sentenza n. 50 del 2006).

Ciò comporta che deve essere dichiarata l'illegittimità costituzionale della norma impugnata nella parte in cui, ai fini dell'azione di disconoscimento

della paternità, subordina l'esame delle prove tecniche, da cui risulta «che il figlio presenta caratteristiche genetiche o del gruppo sanguigno incompatibili con quelle del presunto padre», alla previa dimostrazione dell'adulterio della moglie.

7. - Ad identiche conclusioni deve pervenirsi anche con riguardo all'azione proposta dagli altri legittimati (art. 235, terzo comma, cod. civ.), ipotesi ricorrente nel procedimento innanzi al Tribunale di Rovigo (r.o. n. 203 del 2003).

per questi motivi

LA CORTE COSTITUZIONALE

riuniti i giudizi,

dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 235, primo comma, numero 3, del codice civile, nella parte in cui, ai fini dell'azione di disconoscimento della paternità, subordina l'esame delle prove tecniche, da cui risulta «che il figlio presenta caratteristiche genetiche o del gruppo sanguigno incompatibili con quelle del presunto padre», alla previa dimostrazione dell'adulterio della moglie;

dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 235 del codice civile, sollevata, in riferimento agli articoli 3, 24 e 111 della Costituzione, dalla Corte d'appello di Venezia, con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 21 giugno 2006.

Depositata in Segreteria il 06 LUG. 2006.

Avv. Gennaro Marasciuolo

www.marasciuolo.it

Disconoscimento di paternità:
va proposto entro un anno dalla
conoscenza dell'adulterio. (Cass.
Civ. 13638/2013)

Corte Costituzionale 06/05/1985 n. 134

SENTENZA

nei giudizi riuniti di legittimità costituzionale dell'art. 244, comma secondo, del codice civile in relazione all'art. 235, comma primo, n. 3, stesso codice e dell'art. 263 codice civile, promossi con le seguenti ordinanze:

- 1) ordinanza emessa il 23 maggio 1980 dal tribunale di Torino nel procedimento civile vertente tra e ed altro, iscritta al n. 765 del registro ordinanze 1980 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 352 del 1980;
- 2) ordinanza emessa il 25 febbraio 1983 dal tribunale di Torino nel procedimento civile vertente tra e ed altro, iscritta al n. 1044 del registro ordinanze 1983 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 102 del 1984;
- 3) due ordinanze emesse l'8 novembre 1983 e il 17 gennaio 1984 dal tribunale di Genova nei procedimenti civili vertenti tra e ed altra e tra e ed altro, iscritte ai nn. 214 e 313 del registro ordinanze 1984 e pubblicate nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica nn. 162 e 190 del 1984.

Visti gli atti di costituzione di e di

Giacomo nonché gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 5 febbraio 1985 il Giudice relatore

Oronzo Reale;

udito l'avv. Pietro Morganti per Norrito Giacomo.

Ritenuto in fatto:

1. - Con ordinanza in data 23 maggio 1980 (n. 765 del 1980), il tribunale di Torino, anteriormente alla pronuncia della sentenza n. 64 del 1982 di questa Corte, sollevava questione di legittimità costituzionale dell'art. 244 c.c. per preteso contrasto con gli artt. 3 e 24 della Costituzione.

Rilevava all'uopo il tribunale che se corrisponde a verità la maggiore difficoltà del figlio di conoscere i fatti che determinano la mera apparenza del rapporto di paternità, pure, come nel caso soggetto al suo giudizio, non possono escludersi ipotesi in cui il presunto padre possa incolpevolmente ignorare quegli stessi fatti e venirne a conoscenza solo in seguito; la norma che dispone come il termine per chiedere il disconoscimento decorre per il padre dalla nascita del figlio ovvero, in determinati casi, dalla conoscenza di tale nascita mentre per il figlio decorre dal compimento della maggiore età o dal momento in cui questi viene a conoscenza dei fatti che renderebbero ammissibile il disconoscimento, sarebbe pertanto lesiva dell'art. 3 della Costituzione in quanto creerebbe una ingiustificata disparità di trattamento tra presunto padre e figlio e colliderebbe anche con l'art. 24 della Costituzione, atteso che verrebbe ingiustificatamente limitato il diritto di difesa.

Il fatto che con la sentenza n. 249 del 1974 la Corte avesse pronunciato negativamente sulla medesima questione non sarebbe di ostacolo alla riproposizione della stessa, atteso che nel frattempo è entrata in vigore la nuova disciplina del diritto di famiglia che ha dato largo spazio al favor

veritatis che in numerosi casi ha costituito il motivo ispiratore di più disposizioni, soppiantando il criterio ispiratore del favor legitimitatis, presente nella normativa previgente.

Si costituiva la parte che, nel chiedere l'accoglimento della questione, si rifaceva, con memoria presentata nell'imminenza della trattazione, ad altra ordinanza dello stesso tribunale, facendone proprie le ragioni ivi contenute.

2. - Lo stesso tribunale infatti, con altra ordinanza emessa in data 25 febbraio 1983 (n. 1044 del reg. ord. 1983) e pertanto successiva alla pronuncia della Corte n. 64 del 1982, sollevava più questioni di costituzionalità relativamente al novellato art. 244 c.c. nella parte in cui detta norma assegna al padre, per chiedere il disconoscimento, il termine di un anno dal giorno della nascita o della conoscenza di essa, ed al figlio lo stesso termine, decorrente però dalla conoscenza dei fatti che il disconoscimento medesimo rendono ammissibile.

3. - Il Collegio a quo, prendendo le mosse dalla surrichiamata sentenza della Corte, aveva sottoposto a critica gli argomenti addotti a sostegno della pronuncia di infondatezza.

Secondo il tribunale di Torino, sarebbe quanto meno opinabile che i bisogni di assistenza familiare del figlio minore possano trovare adeguata soddisfazione nell'ambito di una famiglia in cui la sua posizione è da considerarsi irrimediabilmente falsa e certamente anomala.

4. - Partendo da questi presupposti logici, normativi e giurisprudenziali, il Collegio a quo proponeva nuove questioni e diversi profili di incostituzionalità della norma impugnata.

Osservava il tribunale che l'art. 244, comma secondo del codice civile (in

relazione all'art. 235, comma primo, n. 3, stesso codice), laddove impedisce al marito, in forme irragionevoli, di far valere in giudizio l'adulterio della moglie, anche successivamente al decorso dell'anno dalla nascita del figlio legittimo e, conseguentemente, di proporre l'azione entro un anno dal momento in cui viene a conoscenza del fatto adulterio, onde disconoscere la propria paternità del figlio medesimo, violerebbe il disposto degli artt. 24, comma primo, e 3, comma primo, della Costituzione.

A sostegno di tale asserzione, il Collegio rileva che l'aver riconosciuto (art. 235 c.c.) all'adulterio della moglie la dignità di fatto atto a fondare la richiesta di disconoscimento senza nel contempo prevedere che lo stesso fatto possa essere giudizialmente addotto come causa di disconoscimento, se non nel termine di un anno (art. 244 c.c.) dalla nascita (o dalla conoscenza di essa) lederebbe ad un tempo e l'art. 24, comma primo, della Costituzione, in quanto sarebbe denegata la possibilità di agire giudizialmente a tutela del diritto al disconoscimento, e l'art. 3, comma primo, della Costituzione, in ragione di una irrazionalità intrinseca della normativa.

Sotto quest'ultimo profilo il Collegio osserva che se l'adulterio è, dallo stesso art. 244 c.c., considerato fatto di difficile conoscibilità per il figlio (dove la previsione normativa di decadenza solo dopo un anno dalla conoscenza di esso), non è ragionevole considerarlo di facile agnizione neppure per il padre; e che, se la prova della conoscenza di esso è difficile da darsi, del pari è difficile se riferita alla nascita; eppure quest'ultima è consentita dallo stesso art. 244 c.c..

Discende direttamente dalla nuova formulazione dell'art. 235 c.c., d'altro

canto, che l'evoluzione giurisprudenziale concernente le prove ematologiche e genetiche della paternità in tanto ha un senso in quanto queste possono servire concretamente all'accertamento della verità biologica; tale dato risulterebbe vanificato dalla prefissione di un termine di decadenza legato ad un fatto di per sè neutro, quale la nascita, insensibile ai successivi apprendimenti di realtà effettuali da parte di uno dei titolari dell'azione di disconoscimento. 5. - Altra censura, sempre concernente l'art. 244, comma secondo, c.c., (in relazione all'art. 235, comma primo, n. 3, stesso codice), è prospettata relativamente alla pretesa violazione degli artt. 2 e 3, comma primo, della Costituzione, in relazione agli artt. 24, primo comma, 29, comma primo e 30, commi primo, terzo e quarto, della Costituzione; la detta norma, laddove impedirebbe, in forme irragionevoli, al marito di far valere in giudizio l'adulterio della moglie, contrasterebbe infatti con il diritto inviolabile del padre a far giudizialmente accertare il rapporto biologico di paternità nei confronti del figlio.

Tenuto conto del fatto che la giurisprudenza ordinaria è ormai consolidata nel riconoscere valore di prova certa agli esami ematologici ed alle prove genetiche escludenti la paternità, si afferma che il rapporto biologico di paternità-filiazione deve essere considerato diritto inviolabile ai sensi dell'art. 2 della Costituzione, atteso che l'art. 29 della Costituzione (che tutela la famiglia come società naturale) consente di ritenere che il suddetto rapporto abbia dignità costituzionalmente riconosciuta; a tale conclusione si potrebbe pervenire argomentando a contrario dalla norma di cui all'art. 30 della Costituzione, secondo cui se è consentito al legislatore ordinario di porre limiti alla prova del riconoscimento di paternità, tale

facoltà non è invece prevista per il disconoscimento che da quello è cosa diversa.

Né potrebbe essere revocato in dubbio che, nella confluenza tra i diritti del padre all'accertamento dello status biologico e quello del figlio alla tutela ed alla conservazione del rapporto familiare, debba essere il primo a prevalere: ciò in quanto il rapporto biologico paternità-filiazione deve essere considerato una situazione soggettiva preliminare, perché attinente ad una insopprimibile dimensione umana, tale da costituire presupposto per l'esercizio di diritti inviolabili e di doveri inderogabili spettanti ai soggetti interessati.

6. - Ad avviso del Collegio rimettente, l'art. 244, comma secondo, c.c. (in relazione sempre all'art. 235, comma primo, n. 3, stesso codice), rispetto al successivo terzo comma dello stesso articolo, nella parte in cui non determinando anche per il marito, così come per il figlio, la decorrenza del termine per proporre l'azione di disconoscimento della paternità dal momento della conoscenza dei fatti che rendono ammissibile il disconoscimento, stabilirebbe una irrazionale discriminazione fra gli uguali diritti inviolabili del padre e del figlio all'accertamento del rapporto biologico di paternità-filiazione, e violerebbe altresì gli artt. 2 e 3, comma primo, della Costituzione, in relazione agli artt. 29, comma primo, 30, commi primo, terzo e quarto della Costituzione.

Osserva all'uopo il tribunale di Torino che il limite al disconoscimento di paternità, nelle forme stabilite dal legislatore del 1975, appare attualmente irragionevole nel fine perseguito in quanto non fondato su di una corretta e completa analisi dell'esperienza sociale assunta a

fondamento della disciplina stessa. Per vero, se non v'ha dubbio che la tutela del minore sia valore che ha tutela costituzionale, parrebbe incongruo affidarla alla permanenza in una famiglia in cui il minore stesso verrebbe a trovarsi in una situazione falsa e psicologicamente difficile; tanto varrebbe a dimostrare che la prevalenza accordata in questo caso al favor legitimitatis non sarebbe il mezzo più idoneo a salvaguardare quei valori che si ritengono in ipotesi maggiormente meritevoli di tutela.

Consapevole che una siffatta prospettazione potrebbe apparire parzialmente irrilevante, in quanto la norma denunciata copre anche l'ipotesi dell'impotenza del marito, il Collegio rimette al giudizio della Corte, nel caso di accoglimento di siffatto profilo, qualunque determinazione al riguardo, anche in applicazione dell'art. 27 della legge n. 87 del 1953.

7. - Il Collegio inoltre, nel rilevare che numerose pronunce di inammissibilità sono state pronunciate in base all'attuale formulazione dell'art. 244 c.c. (e alla sentenza n. 64 del 1982), demanda alla Corte, ove dovesse pervenire ad una decisione di accoglimento, di precisare se la soluzione del problema relativo alla intangibilità di tali pronunce rientri nelle attribuzioni proprie dell'organo legislativo, ovvero se spetti alla Corte stessa determinare "in relazione alla particolarità della fattispecie, l'eventuale dichiarazione di illegittimità costituzionale della disposizione denunciata".

8. - In punto di rilevanza, nell'ordinanza si pone in risalto che nel giudizio a quo era stata proposta azione di disconoscimento di paternità in epoca successiva alla decorrenza del termine di un anno dalla nascita (e dalla

conoscenza di essa) sicché la domanda, alla stregua della normativa vigente, avrebbe dovuto essere dichiarata inammissibile. Peraltro il Collegio, alla stregua delle prove raccolte, si dichiara certo non solo del fatto che il minore non può essere figlio del padre legittimo, ma anche della circostanza che quest'ultimo era venuto a conoscenza dell'adulterio della propria moglie e della conseguente possibilità di non essere padre biologico del figlio solo in epoca largamente successiva alla nascita e comunque tale da comportare che, qualora la norma fosse ritenuta incostituzionale nei termini sovraesposti, la domanda dovrebbe considerarsi tempestiva.

Rileva ancora il Collegio che nelle conclusioni definitive il curatore del minore "chiede accogliersi la domanda proposta dall'attore" sicché potrebbe ritenersi che lo stesso curatore abbia inteso proporre in nome e per conto del minore una autonoma domanda di disconoscimento. Ma, sul punto, il Collegio stesso rileva che il curatore del figlio minore infrasedicenne, convenuto quale litisconsorte necessario nel giudizio di disconoscimento "non ha il potere di proporre una autonoma domanda di disconoscimento" atteso che il relativo diritto di azione attribuito al figlio dalla legge non è stato ancora acquistato da quest'ultimo (al momento della nomina del curatore, il minore non aveva ancora due anni).

9. - Si è costituito in giudizio l'attore nel procedimento a quo ;
ricordato come la tendenza legislativa in materia di diritto di famiglia dal 1970 in poi abbia tendenzialmente seguito la via di privilegiare in maniera decisiva il favor veritatis, raggiungendo il suo punto d'arrivo nella riforma del 1975, peraltro confermato anche con disposizioni successive quali la legge 4 maggio 1983, n. 184, che ha abolito l'affiliazione ed ha altresì

previsto la possibilità per il figlio minore di agire in ogni tempo per il disconoscimento della paternità, si sottolinea come la permanenza nel nostro ordinamento positivo dell'art. 244 c.c. sia anacronistica e comunque contraria alla Costituzione; quanto alle argomentazioni specifiche vengono motivatamente recepite quelle contenute nell'ordinanza di rimessione.

In nessuno dei due giudizi si è avuto intervento del Presidente del Consiglio dei ministri.

10. - Con due ordinanze emesse rispettivamente in data 8 novembre 1983 e 17 gennaio 1984 (nn. 214 e 313 del reg. ord. 1984), il tribunale di Genova solleva identica questione di illegittimità costituzionale dell'art. 263 c.c., nella parte in cui non prescrive termini brevi di decadenza per l'esercizio dell'azione di disconoscimento del figlio naturale riconosciuto e nella parte in cui sancisce l'imprescrittibilità dell'azione medesima, per preteso contrasto con l'art. 30, secondo capoverso, della Costituzione.

Osserva al riguardo il Collegio che la norma denunciata, a differenza di quanto prevede l'art. 244 c.c. per il disconoscimento del figlio legittimo, non solo non prevede termini brevi di decadenza, ma anzi sancisce l'imprescrittibilità dell'azione: da ciò discende che il figlio naturale riconosciuto soffre un trattamento deteriore rispetto al figlio legittimo, atteso che il primo può vedersi privato "ad libitum", in qualsiasi momento della sua vita, del proprio status da parte dell'autore del riconoscimento.

Ad avviso del Collegio, tale normativa contrasta in maniera palese con l'art. 30 della Costituzione, laddove tale norma sancisce che la legge assicura ai figli nati fuori dal matrimonio ogni tutela giuridica e sociale compatibile con i diritti dei membri della famiglia legittima.

Da quanto si evince dai fatti di causa, contenuti nell'ordinanza di rimessione, e da esplicita motivazione al riguardo, contenuta solo nella seconda ordinanza, emerge chiaramente la rilevanza della questione.

Neanche in questi ultimi giudizi si è avuto intervento del Presidente del Consiglio dei ministri.

Considerato in diritto:

1. - Con le quattro ordinanze di cui in epigrafe, il tribunale di Torino e quello di Genova rispettivamente investono l'art. 244 c.c. e l'art. 263 c.c. in rapporto all'art. 244.

Stante la connessione delle questioni, appare dunque opportuna la riunione dei giudizi e la loro decisione con unica sentenza.

2. - Le due ordinanze del tribunale di Torino (n. 765 del reg. ord. 1980 e n. 1044 del reg. ord. 1983) chiamano la Corte a decidere se sia costituzionalmente legittimo l'art. 244 c.c., testo novellato dalla legge n. 151 del 1975, nella parte in cui (secondo comma) fa decorrere per il padre il termine di un anno per proporre l'azione di disconoscimento dalla nascita, o dalla conoscenza della nascita del figlio, e non dal giorno in cui il padre venga, anche successivamente, a conoscenza dell'adulterio della moglie nel periodo del concepimento.

La prima delle dette ordinanze, essendo stata pronunciata anteriormente alla sentenza n. 64 del 1982 della Corte costituzionale, propone la questione negli stessi termini nei quali era stata sottoposta alla Corte con riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, sul rilievo che "mentre il detto termine decorre per il padre dalla nascita del figlio oppure, in determinati casi, dal giorno della conoscenza di tale nascita, per il figlio,

invece, decorre dal compimento della maggiore età o dal momento in cui viene a conoscenza dei fatti che rendono ammissibile il disconoscimento", differenza che al giudice rimettente non pare del tutto giustificata (anche se è vero "che normalmente il figlio ha maggiore difficoltà di conoscere tali fatti rispetto al padre"); sicché "non si comprende come tali eventualità", cioè la conoscenza tardiva dei fatti, "siano state pretermesse dal legislatore, nella disciplina della decorrenza del termine dell'azione, per quanto riguarda il padre e ciò quando le stesse eventualità sono state tenute ben presenti per il figlio".

Con la seconda ordinanza (n. 1044 del reg. ord. 1983), il tribunale di Torino (lett. C del dispositivo) propone la questione di legittimità costituzionale "dell'art. 244, comma secondo, c.c. ... rispetto al successivo terzo comma dello stesso articolo, nella parte in cui, non determinando anche per il marito, così come per il figlio, la decorrenza dei termini per proporre l'azione di disconoscimento, stabilisce una irrazionale discriminazione tra gli eguali diritti del padre e del figlio all'accertamento biologico di paternità-filiazione", cioè sostanzialmente in termini di violazione del principio di eguaglianza. Ma la propone altresì (lett. A del dispositivo), "per violazione del congiunto disposto degli artt. 24, comma primo e 3, comma primo Cost." per la parte in cui l'art. 244, comma secondo, c.c., "irragionevolmente non predispone per il marito il diritto di provare l'adulterio della moglie, anche successivamente al decorso dell'anno dalla nascita del figlio legittimo, e di proporre, quindi, l'azione entro un anno dal momento in cui viene a conoscenza dell'adulterio stesso, al fine di disconoscere la paternità del figlio medesimo"; e ancora la propone (lett. B del dispositivo) con riferimento agli artt. 2 e 3, comma primo, in relazione

agli artt. 24, comma primo, 29, comma primo, 30, commi primo, terzo e quarto della Costituzione, per la parte in cui l'art. 244, comma secondo, c.c., "impedendo al marito, in forme irragionevoli, di far valere l'adulterio della moglie, contrasta con il diritto inviolabile del padre a fare accertare giudizialmente il rapporto biologico di paternità nei confronti del figlio legittimo".

3. - La questione di legittimità costituzionale dell'art. 244 c.c. non è nuova per la Corte. Essa fu una prima volta affrontata nella sentenza n. 249 del 1974, ma con riguardo al testo dell'articolo precedente alla riforma del diritto di famiglia e per un motivo, posto a fondamento della domanda di disconoscimento proposta dal padre, diverso dall'adulterio della moglie (che allora, vigente il vecchio testo dell'art. 235 c.c., non sarebbe stato rilevante se non accompagnato dall'occultamento al marito della gravidanza della moglie e della nascita del figlio), e cioè per l'impotenza generandi del marito, ma sempre, tuttavia, in relazione alla decorrenza dei termini per proporre l'azione, allora di tre mesi, dalla nascita o dalla successiva notizia di essa. In quel caso la Corte, sottolineando la "ovvia preminenza dei rapporti familiari", in funzione della quale assume "particolare rilievo" il "favor legitimitatis", ritenendo "difficilmente controllabile" l'"impotenza a generare", dichiarò non fondata la questione.

La questione, sollevata in relazione al testo novellato dell'art. 244 (e dell'art. 235) c.c., a seguito di domanda di disconoscimento fondata sull'adulterio della moglie conosciuto dal marito successivamente alla scadenza del termine di un anno decorrente dalla nascita o dalla notizia di essa, fu affrontata nuovamente nella sentenza n. 64 del 1982. La Corte riconobbe che "nel modificare (con la riforma del diritto di famiglia) le

disposizioni degli artt. 235 e 244 c.c., il legislatore del 1975 ha spostato, per così dire, l'accento dal favor legitimitatis al favor veritatis, e di ciò si trova conferma in altre disposizioni del diritto di famiglia"; ma non ritenne che il legislatore avesse voluto accordare al secondo il valore di "un principio assoluto" tale da rendere costituzionalmente illegittimo il diverso trattamento del padre rispetto al figlio (per il quale il termine decorre dall'apprendimento dell'adulterio della madre, anche dopo il compimento della maggiore età da parte di lui), denunciato dal giudice a quo come violatore del principio di eguaglianza. Pertanto la Corte dichiarò "insussistente" la violazione dell'art. 3 della Costituzione e conseguentemente del diritto di difesa proclamato dall'art. 24 della Costituzione, il cui richiamo era strettamente collegato anche nella prospettazione dei giudici a quibus all'art. 3 della Costituzione.

4. - L'ulteriore evoluzione della coscienza collettiva con la più marcata accentuazione della rilevanza del rapporto effettivo di procreazione, dimostrata anche dal legislatore con l'attribuzione al P.M. della facoltà di promuovere l'azione di disconoscimento da parte del minore infrasedicenne (art. 81 della legge 4 maggio 1983, n. 184), evoluzione che la Corte, del resto, può cogliere anche indipendentemente dai segnali del legislatore (sentenze nn. 49 del 1971 e 126 del 1978); la diversità non solo dei parametri formalmente indicati (dell'art. 24 Cost., è invocato il primo comma, non il secondo), ma dei profili in parte diversi sotto i quali la questione è posta dal tribunale di Torino nella ordinanza n. 1044 del reg. ord. 1983, persuadono la Corte che la questione merita di essere riesaminata.

5. - A tale riesame la Corte ritiene di premettere due considerazioni che

reputa utili per il più esatto dimensionamento della questione che deve essere decisa:

- a) l'art. 244 c.c. correlato all'art. 235, nel regolare i termini dell'azione di disconoscimento, non attribuisce al marito il diritto a conseguire il disconoscimento del figlio come conseguenza dell'accertato adulterio, ma solo quello (art. 235 c.c.) di essere "ammesso a provare che il figlio presenta caratteristiche genetiche o del gruppo sanguigno incompatibili con quelle del presunto padre, o ogni altro fatto tendente ad escludere la paternità". Ora è diventata comune nozione, anche giurisprudenziale, col progresso scientifico, che la prova negativa della paternità, raggiunta con gli esami genetici e del gruppo sanguigno, è sicura (anzi la più recente giurisprudenza della Cassazione ha ammesso anche la prova positiva);
- b) la questione della decorrenza del termine per proporre l'azione di disconoscimento è diversa da quella di congruità del termine, la cui determinazione va lasciata al legislatore col solo limite della razionalità; sicché impropriamente a proposito della decorrenza, si parla di decadenza, che è concetto inerente alla consumazione, del termine stabilito per l'esercizio dell'azione.

6. - Passando all'esame dei vari profili della questione sottoposta nelle due ordinanze del tribunale di Torino, la Corte non crede possibile, né necessario, per risolvere la questione, prendere in considerazione la doglianza relativa al trattamento differenziale tra padre e figlio, che si riscontra nell'art. 244 a proposito della decorrenza del termine per la proposizione dell'azione di disconoscimento, doglianza sulla quale insistono, in modo esclusivo, la ordinanza n. 765 del reg. ord. 1980, e, in concorrenza

con le altre doglianze, la ordinanza n. 1044 del reg. ord. 1983 nella lett. C del suo dispositivo sopra ricordato. Questa censura, infatti (ancorché nella citata lett. C della ordinanza n. 1044 sia accompagnata dalla indicazione anche di altri parametri), si risolve essenzialmente nella denuncia di violazione del principio di eguaglianza, violazione sulla cui esclusione la Corte fondò la sua decisione di rigetto nella sentenza n. 64 del 1982.

7. - Ben altra considerazione deve essere invece accordata ad altre motivazioni alle quali il tribunale di Torino ha affidato la sua istanza di accoglimento, e che lo stesso tribunale ha riferito, nei due citati capi del dispositivo della sua ordinanza, agli artt. 24, primo comma e 3, primo comma, 2, 29, primo comma, e 30, commi primo, terzo e quarto, della Costituzione.

La Corte ritiene peraltro che, mentre dall'art. 30, comma primo, della Costituzione si possono prendere le mosse solo per sottolineare l'importanza, che dal precetto si desume, del rapporto naturale di filiazione, al fine dei diritti-doveri che ne derivano (avendo la stessa Corte avuto occasione nella sentenza n. 118 del 1974, di affermare che per l'applicazione dell'art. 30 della Costituzione occorre che "siano determinati, cioè individuati" i genitori), l'attenzione deve essere concentrata sulla irrazionalità della limitazione, anzi dell'esclusione, nel caso della scoperta dell'adulterio oltre un anno dopo la nascita del figlio, del diritto del padre ad avvalersi della facoltà, che l'art. 235 c.c. gli attribuisce, di provare "che il figlio presenta caratteristiche genetiche o del gruppo sanguigno incompatibili con quelle del presunto padre, o ogni altro fatto tendente ad escludere la paternità".

In questo caso si può dire che l'azione sia inutiliter data con patente violazione non tanto del diritto di difesa (art. 24, comma secondo, della Costituzione), quanto del diritto di agire in giudizio (art. 24, primo comma).

È opportuno, a questo punto, sottolineare che il rilievo attribuito dal legislatore del 1975, nel nuovo testo dell'art. 235 c.c., all'adulterio della moglie come elemento che facoltizza la prova dell'esclusione della paternità, sta nel fatto che, mentre nella legge precedente l'adulterio era rilevante solo se accompagnato dall'occultamento della gravidanza e della nascita, nel nuovo testo l'adulterio diventa rilevante da solo. Quindi due ipotesi: adulterio o occultamento della gravidanza e della nascita. Rispetto alla seconda ipotesi, il termine accordato al marito per proporre l'azione di disconoscimento decorre sì dal giorno della nascita o, quando il marito era lontano, dal giorno del suo ritorno, ma "in ogni caso se egli prova di non avere avuta notizia della nascita in detti giorni, il termine decorre dal giorno in cui ne ha avuto notizia" (art. 244, secondo comma, c.c.).

Rispetto alla prima ipotesi (adulterio), la data di conoscenza non conta più, oppure gratuitamente si presume iuris et de iure quella della nascita o quella della conoscenza di essa. E ciò non soltanto è palesemente irragionevole, ma non appare conciliabile con l'insegnamento della Corte (sentenza n. 14 del 1977) che "la garanzia di cui all'art. 24 della Costituzione deve estendersi alla conoscibilità del momento di decorrenza del termine stesso al fine di assicurarne all'interessato l'utilizzazione nella sua interezza".

8. - Come osserva il tribunale di Torino, sul piano dell'esperienza, l'adulterio è fatto la cui conoscenza può essere preclusa per lungo tempo. Di ciò ha

certamente tenuto conto il legislatore quando ha fatto decorrere il termine per l'azione di disconoscimento da parte del figlio divenuto maggiorenne dalla "conoscenza dei fatti che rendono ammissibile il disconoscimento".

Perché per il padre la data di tale conoscenza diventa del tutto irrilevante? Si può osservare, come ha fatto la Corte nella sentenza n. 64 del 1982, che in ciò non si concreti una violazione del principio di eguaglianza, ma è difficile negare la oggettiva irrazionalità della disposizione che impedisce al padre di proporre il disconoscimento dopo essere venuto a conoscenza dell'adulterio, cioè dopo l'avvenimento da cui nasce il suo diritto di azione.

Né per giustificare questo sostanziale diniego del diritto di agire appare sufficiente il rilievo secondo cui la conoscenza della nascita sia un evento di meno aleatoria prova rispetto a quello di conoscenza dell'adulterio.

Un'ulteriore e più puntuale riflessione sul tema porta a considerare che la prova della conoscenza della nascita (quando questa sia stata tenuta celata al marito che era lontano, anche dopo il suo ritorno) possa, in ipotesi, essere altrettanto difficile di quella dell'adulterio.

E, del resto, che non si tratti di prova sempre "aleatoria", e perciò inammissibile, lo riconosce lo stesso legislatore quando ammette il marito a quella prova, purché entro un anno dalla conoscenza della nascita del figlio.

9. - Si è già più innanzi sottolineato come una delle ragioni che inducono la Corte al riesame della questione, sia la ulteriore evoluzione della coscienza collettiva nel senso della accordata preminenza del fatto della procreazione sulla qualificazione giuridica della filiazione. Questa preminenza non costituisce sopraffazione, né tanto meno negazione del valore legittimità,

posto che di legittimità in senso sostanziale metagiuridico si può parlare solo quando l'apparenza del rapporto di filiazione corrisponde alla realtà della procreazione. Il legislatore del 1975 che, anche in relazione alla sicurezza della prova negativa della paternità assicurata dal progresso scientifico, ha allargato la possibilità di far valere la verità sull'apparenza, pur con uno sbarramento - quello appunto relativo alla decorrenza del termine - estraneo alla logica di quell'allargamento; il legislatore del 1983 che, come si è già ricordato, ha ulteriormente operato, accordando l'azione nell'interesse del minore infrasedicenne al P.M., nel senso di favorire ulteriormente il perseguimento del valore verità, non hanno fatto che seguire la evoluzione della coscienza collettiva sempre più sensibile a quel valore. La Corte ritiene ancora una volta di poter anticipare il legislatore cogliendo quella evoluzione e armonizzando con i principi costituzionali l'istituto del disconoscimento della paternità.

10. - Nel quadro di questi valori appartenenti alla odierna coscienza sociale va considerato anche l'interesse del figlio e della sua protezione con riferimento non già all'ipotesi di filiazione non contestata, ma alla ipotesi che, accertato l'adulterio nel tempo del concepimento, nasca la possibilità di una prova che escluda la paternità del padre apparente. Da quel momento, o peggio ancora quando, come nel caso esaminato dal tribunale di Torino, che è emblematico ma non inconsueto, la prova legale negativa della paternità stabilita nell'art. 235 sia incontestabilmente raggiunta; quando non soltanto la madre, la cui sola dichiarazione è irrilevante, ma il curatore nominato dal tribunale chiede nell'interesse del minore che la domanda sia accolta (tanto che il tribunale di Torino si è posto, risolvendolo negativamente, il quesito se quella richiesta non equivalesse all'istanza

posta dal curatore nell'interesse del figlio minore - art. 244, terzo comma, c.c.), è assai difficile considerare corrispondente all'interesse materiale e spirituale del figlio la coatta continuazione di rapporti familiari già distrutti.

Queste considerazioni tranquillizzano la Corte sulle conseguenze di una dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 244, secondo comma, c.c., nella parte in cui non prevede che per il marito il termine dell'azione di disconoscimento di cui al n. 3 dell'art. 235 c.c. decorre dalla conoscenza dell'adulterio della moglie nel tempo del concepimento, conclusione che comunque è comandata dalla accertata irragionevole violazione del diritto di agire.

11. - L'accoglimento delle questioni nei termini suesposti dispensa la Corte dall'esaminare specificamente altri profili di incostituzionalità pure indicati dal giudice a quo.

12. - Come si è ricordato in narrativa, il tribunale di Torino ha rimesso alla Corte, nel caso di accoglimento, la estensione della pronuncia, ex art. 27 della legge n. 87 del 1953, al caso che il padre voglia agire in disconoscimento a causa di impotenza "anche se soltanto di generare". La Corte, data la non totale identità dei casi, ritiene di mantenere la pronuncia nei limiti della rilevanza, cioè dell'azione di disconoscimento per adulterio.

Il tribunale di Torino chiede inoltre alla Corte di esaminare, sempre nel caso di accoglimento, l'ipotesi di un'efficacia della dichiarazione di incostituzionalità estesa ai giudizi già definiti. Ma è evidente l'impossibilità, di accogliere una simile istanza.

13. - Nelle due conformi ordinanze nn. 214 e 313 del reg. ord. 1984, il tribunale di Genova dubita della legittimità costituzionale, per contrasto con l'art. 30, secondo cpv. ("la legge assicura ai figli nati fuori dal matrimonio ogni tutela giuridica e sociale compatibile con i diritti dei membri della famiglia legittima"), dell'art. 263 c.c. "nella parte in cui non prescrive termini brevi di decadenza per l'esercizio dell'azione e nella parte in cui sancisce l'imprescrittibilità dell'azione medesima". Da ciò deriva infatti, secondo il tribunale rimettente, che il figlio naturale "può vedersi privato, ad libitum, in qualsiasi momento della vita, del proprio stato da parte dell'autore del riconoscimento", mentre il figlio legittimo non può essere disconosciuto se non in termini brevi di decadenza per l'esercizio dell'azione.

Occorre ricordare che l'art. 263 c.c. vige nel testo precedente alla novella n. 151 del 1975, cioè fu dettato dal legislatore del 1942 quando i casi di riconoscibilità dei figli nati fuori del matrimonio erano assai più limitati, essendo esclusa la riconoscibilità dei figli adulterini.

Il tribunale di Genova censura la imprescrittibilità dell'azione di disconoscimento e chiede in sostanza che la Corte all'imprescrittibilità sostituisca "termini brevi di decadenza per l'esercizio dell'azione". E benché richiami, nella sua prospettazione, la diversa previsione legislativa relativa al disconoscimento dei figli legittimi, invoca il solo parametro dell'art. 30 della Costituzione.

A prescindere dalla difficoltà di stabilire un razionale dies a quo per il termine invocato, (infatti il riconoscimento del figlio naturale è un atto di volontà corrispondente normalmente ma non sempre alla convinzione di chi

lo opera di essere il genitore naturale, sicché il detto dies a quo potrebbe essere non quello della conoscenza di fatti che escludono la paternità naturale, bensì quello del pentimento di chi ha operato il riconoscimento), sta la decisiva considerazione che non la Corte, ma solo il legislatore, potrebbe stabilire la durata del termine da sostituire all'imprescrittibilità disposta dall'art. 263 c.c..

Trattasi, quindi, secondo la costante giurisprudenza della Corte, di questione inammissibile.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara la illegittimità costituzionale dell'art. 244, secondo comma, del codice civile, nella parte in cui non dispone, per il caso previsto dal n. 3 dell'art. 235 dello stesso codice, che il termine dell'azione di disconoscimento decorra dal giorno in cui il marito sia venuto a conoscenza dell'adulterio della moglie;

2) dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 263 del codice civile, sollevata dal tribunale di Genova con le due ordinanze di cui in epigrafe in riferimento all'art. 30, secondo capoverso, della Costituzione.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 2 maggio 1985.

DEPOSITATA IN SEGRETERIA IL 6 MAG. 1985

Articolo 235 Disconoscimento di paternità.

L'azione per il disconoscimento di paternità del figlio concepito durante il matrimonio è consentita solo nei casi seguenti:

- 1) se i coniugi non hanno coabitato nel periodo compreso fra il trecentesimo ed il centottantesimo giorno prima della nascita;
- 2) se durante il tempo predetto il marito era affetto da impotenza, anche se soltanto di generare;
- 3) se nel detto periodo la moglie ha commesso adulterio o ha tenuto celata al marito la propria gravidanza e la nascita del figlio. In tali casi il marito è ammesso a provare che il figlio presenta caratteristiche genetiche o del gruppo sanguigno incompatibili con quelle del presunto padre, o ogni altro fatto tendente ad escludere la paternità.

La sola dichiarazione della madre non esclude la paternità.

L'azione di disconoscimento può essere esercitata anche dalla madre o dal figlio che ha raggiunto la maggiore età in tutti i casi in cui può essere esercitata dal padre.

Articolo 244 Termini dell'azione di disconoscimento.

L'azione di disconoscimento della paternità da parte della madre deve essere proposta nel termine di sei mesi dalla nascita del figlio.

Il marito può disconoscere il figlio nel termine di un anno che decorre dal giorno della nascita quando egli si trovava al tempo di questa nel luogo in cui è nato il figlio; dal giorno del suo ritorno nel luogo in cui è nato il figlio o in cui è la residenza familiare se egli ne era lontano. In ogni caso, se egli prova di non aver avuto notizia della nascita in detti giorni, il termine decorre dal giorno in cui ne ha avuto notizia.

L'azione di disconoscimento della paternità può essere proposta dal figlio, entro un anno dal compimento della maggiore età o dal momento in cui viene successivamente a conoscenza dei fatti che rendono ammissibile il disconoscimento.

L'azione può essere altresì promossa da un curatore speciale nominato dal giudice, assunte sommarie informazioni, su istanza del figlio minore che ha compiuto i sedici anni, o del pubblico ministero quando si tratta di minore di età inferiore.