

L'azione di dichiarazione giudiziale di paternità prevista dall' art. 269 c.c. ha lo scopo di garantire al figlio nato fuori dal matrimonio il diritto a conseguire lo status di figlio, ottenendo così il riconoscimento della propria filiazione.

L'oggetto dell'accertamento è il dato biologico della procreazione e, a seguito della riforma introdotta con L. n. 151 del 175, la paternità può essere provata con ogni mezzo, essendo venuta meno l'originaria previsione che vincolava la dichiarabilità della paternità naturale alla ricorrenza di casi tassativamente elencati, benchè, ai sensi del comma 4 dell' art. 269 c.c., la sola dichiarazione della madre e la sola esistenza di rapporti tra madre e preteso padre non possano costituire prova del rapporto di filiazione.

Dunque, la dimostrazione del dato biologico della procreazione da parte di un soggetto che si assume essere padre di altra persona può essere fornita, essenzialmente, per presunzioni, essendo in pratica quasi impossibile fornire la diretta dimostrazione di un fatto intimo e riservato come il concepimento ad opera del preteso padre.

Peraltro, grande importanza viene ormai riconosciuta alle prove ematologiche e genetiche, le quali permettono di individuare la paternità con un'attendibilità superiore al 99%

Ebbene, proprio con riguardo alla valenza probatoria delle prove ematologiche, appare opportuno ripercorrere i principi elaborati dalla giurisprudenza di legittimità in materia.

Nei giudizi promossi per la dichiarazione di paternità naturale, l'esame genetico sul presunto padre si svolge mediante una consulenza c.d. percipiente, ove il consulente non ha solo l'incarico di valutare i fatti acclarati o dati per esistenti ma anche di accertare i fatti stessi. Tale mezzo istruttorio, ad avviso della Suprema Corte, rappresenta "lo strumento più idoneo avente margini di sicurezza elevatissimi, per l'acquisizione della conoscenza del rapporto di filiazione naturale, e con esso il giudice accerta l'esistenza o l'inesistenza di incompatibilità genetiche, ossia un fatto biologico di per sè suscettibile di rilevazione solo con l'ausilio di competenze tecniche particolari" (Cass. n. 14462/2008).

In altre parole, le indagini genetiche, grazie ai progressi della scienza biomedica, hanno conquistato un ruolo di primo rilievo e, avendo margini di sicurezza elevatissimi per l'acquisizione della conoscenza del rapporto di filiazione naturale, consentono di dimostrare con certezza l'esistenza di detto rapporto (Cass. civ. n. 13880/2017; Cass. civ. n. 10007/2008).

Sempre secondo la Corte regolatrice, "l'ammissione degli accertamenti immuno-ematologici non è subordinata all'esito della prova storica dell'esistenza di una relazione o di un rapporto sessuale tra il presunto padre e la madre, giacché il principio della libertà di prova, sancito, in materia, dall'art. 269 c.c., comma 2, non tollera surrettizie limitazioni, nè mediante la fissazione di una gerarchia assiologica tra i mezzi istruttori idonei a dimostrare quella paternità, nè, conseguentemente, mediante l'imposizione, al giudice, di una sorta di "ordine cronologico" nella loro ammissione ed assunzione, avendo, per converso, tutti i mezzi di prova pari valore per espressa disposizione di legge, e risolvendosi una diversa interpretazione in un sostanziale impedimento all'esercizio del diritto di azione in relazione alla tutela di diritti fondamentali attinenti allo status (cfr. Cass. n. 16128/2019; si veda anche Cass. n. 3479/2016).

Ancora “in materia di accertamenti relativi alla paternità e alla maternità, la consulenza tecnica ha funzione di mezzo obiettivo di prova, costituendo lo strumento più idoneo, avente margini di sicurezza elevatissimi, per l'accertamento del rapporto di filiazione; essa, pertanto, in tal caso, non è un mezzo per valutare elementi di prova offerti dalle parti, ma costituisce strumento per l'acquisizione della conoscenza del rapporto di filiazione (...)

L'efficacia delle indagini ematologiche ed immunogenetiche sul DNA non può essere esclusa per la ragione che esse sono suscettibili di utilizzazione solo per compiere valutazioni meramente probabilistiche, in quanto, tutte le asserzioni delle scienze fisiche e naturalistiche hanno natura probabilistica e tutte le misurazioni sono ineluttabilmente soggette ad errore, sia per ragioni intrinseche (cosiddetto errore statistico), che per ragioni legate al soggetto che esegue o legge le misurazioni (cosiddetto errore sistematico) (cfr, ex multis, Cass 13.7.2020 n. 14916).

In applicazione dei superiori principi la paternità del convenuto Caio risulta provata dai risultati della consulenza tecnica d'ufficio, in quanto l'analisi dei polimorfismi del DNA ha evidenziato compatibilità biologica tra Caio (padre) e Tizio (figlio naturale).

In risposta alle osservazioni del ctp, il consulente tecnico d'ufficio ha anche indicato la probabilità di compatibilità tra i due individui, precisando che “la paternità tra Caio e Tizio risulta geneticamente accertata. Tuttavia, per questioni meramente statistiche, si preferisce indicare una probabilità di compatibilità tra due individui, utilizzando il teorema di Bayes che prende in considerazione la combinazione dei polimorfismi analizzati, in base alla loro frequenza nella popolazione europea (...) Come si può notare dal report allegato, la probabilità a posteriori risulta essere pari a $> 0,99$, ovvero scientificamente e statisticamente approvata.”

Proprio in ragione dell'esito di tale accertamento, a differenza di quanto sostiene il convenuto Caio, nessuna rilevanza può essere attribuita all'omessa dimostrazione della relazione sentimentale o della consumazione di rapporti sessuali tra Caio e Sempronia madre di Tizio.

Per quanto riguarda la valutazione della **richiesta risarcitoria**.

Tizio ha chiesto il risarcimento per danni conseguenti all'assenza nella sua vita della figura di un padre e alla mancanza del sostegno da parte di quest'ultimo. Tanto negli anni della prima infanzia, quanto nel periodo adolescenziale, la mancanza di una figura paterna segnò la sua vita, provocandogli ripercussioni personali tali da creare un “grave stato di sofferenza psicologica sia sotto il profilo della relazione affettiva, sia sotto il profilo della negazione dello status sociale.

Inoltre, a causa della difficoltà economica della madre non ha potuto frequentare l'Università ed ha condotto una forma di vita sbagliata.

Caio ha contrastato la richiesta di risarcimento del danno asserendo di non avere mai ricevuto né da Sempronia, da Tizio una richiesta di riconoscimento della paternità e di non essere consapevole di essere il padre di Tizio.

Quanto al danno lamentato da Tizio ne ha eccepito l'insussistenza ed, in ogni caso, la mancanza di qualsivoglia prova.

Sul punto si osserva che la violazione dei doveri di mantenimento, istruzione ed educazione dei genitori verso la prole può integrare gli estremi dell'illecito civile ove cagioni la lesione di diritti costituzionalmente protetti, così dandosi luogo ad un'autonoma azione volta al risarcimento dei danni non patrimoniali ai sensi dell'art. 2059 c.c., esercitabile anche nell'ambito dell'azione per la dichiarazione giudiziale di paternità e maternità ed anche per il periodo

anteriore alla dichiarazione giudiziale di paternità o maternità naturale, sorgendo, sin dalla nascita, il diritto del figlio naturale ad essere mantenuto, istruito ed educato nei confronti di entrambi i genitori (v Cass n. 5652/2012). Ed invero la totale assenza di un genitore e il disinteresse da quest'ultimo mostrato nei confronti di un figlio determina un'immane ferita di quei diritti nascenti dal rapporto di filiazione, che trovano nella carta costituzionale (in particolare, artt. 2 e 30), e nelle norme di natura internazionale recepite nel nostro ordinamento, un elevato grado di riconoscimento e di tutela.

A riprova di ciò, secondo le più recenti pronunzie di legittimità e di merito "integra gli estremi dell'illecito civile, cagionando la lesione di diritti costituzionalmente protetti, e dando luogo ad una fattispecie risarcitoria per danni non patrimoniali ai sensi dell' art. 2059 c.c., la avvenuta deprivatione per i figli della figura genitoriale paterna, figura che costituisce un fondamentale punto di riferimento soprattutto nella fase della crescita, tanto essendo idoneo ad integrare un fatto generatore di responsabilità aquiliana, ai sensi del combinato disposto degli artt. 2043 3 2059 c.c." (cfr. Trib. Matera sent n. 1370/2017, che a sua volta richiama in senso conforme Cass sez. VI n. 3079/2015; Trib. Milano sez. IX 23/07/2014; Trib. Monza 16/11/2004; Trib. Venezia 30/06/2004; Trib. Roma 04/02/2011).

In altri termini, il riconoscimento dei diritti della famiglia, di cui all'art. 29 Cost, va inteso nel più ampio senso di modalità di realizzazione della vita stessa dell'individuo alla stregua dei valori e dei sentimenti che il rapporto genitoriale ispira, generando bisogni e doveri, ma anche dando luogo a gratificazioni, supporti, affrancazioni e significati.

Allorché un fatto lesivo abbia profondamente alterato quel complessivo assetto provocando una determinante riduzione, se non un annullamento delle positività che dal rapporto parentale derivano, il danno non patrimoniale, consistente nello sconvolgimento delle abitudini di vita deve trovare ristoro nella tutela apprestata dall'art. 2059 c.c. in caso di lesioni di un interesse costituzionalmente protetto.

Per converso, va detto che l'illecito endofamiliare attribuito al padre che abbia generato, ma non riconosciuto, il figlio, presuppone, in ogni caso, la consapevolezza della procreazione che, pur non identificandosi con la certezza assoluta derivante esclusivamente dalla prova ematologica, presuppone comunque la maturata conoscenza dell'avvenuta procreazione, "non evincibile tuttavia in via automatica dal fatto storico della sola consumazione di rapporti sessuali non protetti con la madre ma anche da altri elementi rilevanti, specificatamente allegati e provati da chi agisce in giudizio" (in questo senso, da ultimo, v. Cass. n. 22496/2021).

Tanto chiarito sotto il profilo dei principi generali che regolano la materia, la giurisprudenza reputa fondata la pretesa risarcitoria per danno endofamiliare da privazione del rapporto genitoriale, estrinsecatosi nelle ripercussioni personali e sociali derivanti al figlio naturale dalla consapevolezza di non essere mai stato desiderato ed accolto come figlio e nella inevitabile sofferenza interiore patita.

La Suprema Corte di Cassazione afferma che è la stessa privazione della figura genitoriale paterna, quale punto di riferimento fondamentale soprattutto nella fase della crescita, ad integrare un fatto generatore di responsabilità aquiliana, "la cui prova può essere offerta sulla base anche di soli elementi presuntivi, considerando la particolare tipologia di danno non patrimoniale in questione, consistente nella integrale perdita del rapporto parentale che ogni figlio ha diritto di realizzare con il proprio genitore e che deve essere risarcita per il fatto in sé della lesione" (v. Cass n. 16657/2017).

L'assenza della figura paterna durante il corso dell'infanzia e dell'adolescenza ha provocato a Tizio disagio ogni volta che gli altri bambini a scuola gli chiedevano spiegazioni ("perché tuo padre non c'è?" "come mai porti il cognome di tua madre?") e lo portò, spesso, a preferire isolarsi ed evitare alcuni rapporti sociali, per vergogna di dovere spiegare ad altri la sua situazione familiare.

Quanto al periodo successivo all'adolescenza, Tizio ha dedotto che Caio ebbe a manifestare un completo disinteresse

Del resto, la assenza del genitore provoca inevitabilmente al soggetto che non viene riconosciuto come figlio un pregiudizio in termini di sofferenza interiore ed esistenziale, e non può certo essere compensata dalla presenza dell'altro genitore.

Per quanto riguarda il "quantum debeatur" la voce di pregiudizio in esame sfugge a precise quantificazioni in moneta e, pertanto, impone la liquidazione del danno in via equitativa ex art. 1226 cod. civ.

Giurisprudenza consigliata

Corte Cass. 01/6/2017 n. 13880

Corte Cass. 29/11/2016, n. 24292

Corte Cass. 23/2/2016 n.3479

il neo-accertato padre aveva sollevato questione di illegittimità costituzionale dell'art. 270 c.c., che dichiara imprescrittibile l'azione di dichiarazione giudiziale della paternità, adducendo che l'imprescrittibilità prevista dalla norma crea l'ingiusta violazione, nei confronti del presunto padre, del diritto alla stabilità dei rapporti affettivi maturati nel corso della propria vita.

E ciò se si pensi che il neo-accertato padre aveva avuto notizia all'età di 60 anni della «presunta paternità» del figlio naturale che aveva promosso l'azione di riconoscimento giudiziale di paternità all'età di 40 anni rimanendo inerte sin da quando aveva raggiunto la maggiore età.

Sul punto, la Suprema Corte sottolinea come la proposta questione sia manifestamente infondata e pienamente allineata alla giurisprudenza costituzionale, la quale dà sempre più considerazione al *favor veritatis*, «la cui ricerca risulta agevolata dalle avanzate acquisizioni scientifiche nel campo della genetica e dall'elevatissimo grado di attendibilità dei risultati delle indagini» (v. Corte Cost. n. 50 e 266/06).

L'accertamento immuno-ematologico per l'accertamento della paternità non è subordinato alla prova dell'esistenza di una relazione, e il rifiuto ingiustificato a sottoporvisi, ai sensi dell'art. 116 c.p.c., è suscettibile di essere valutato come ammissione.

v. Cassazione civile, sez. I, 14/06/2019, n. 16128.

L'importanza della certezza dello status filiale.

La sentenza in esame contiene una considerazione di valenza generale: la precisa corrispondenza tra *status* filiale e verità biologica riveste un'importanza cardinale nel diritto all'identità personale. L'accertamento del proprio *status* filiale è un diritto inviolabile della persona e, in quanto tale, garantito dall'art. 2 Cost. e dall'art. 8 CEDU.

Il rifiuto di sottoporsi al test del DNA.

La prova della paternità era stata data dall'ingiustificato rifiuto del ricorrente di sottoporsi alle indagini ematologiche.

Questo comportamento, anche in ottemperanza ad un principio consolidato della Corte, è oggetto di valutazione ad opera del giudice, ex art. 116, comma 2, c.p.c.. Per altro, esso riveste «un così elevato valore indiziario da poter da solo consentire la dimostrazione della fondatezza della domanda».

Il rifiuto in questione non può ritenersi giustificato con il mero richiamo a possibili violazioni della l. n. 675 del 1996 sulla tutela della riservatezza, tenuto conto sia del fatto che l'uso dei dati nell'ambito del giudizio non può che essere rivolto a fini di giustizia, sia del fatto che il sanitario chiamato dal giudice a compiere l'accertamento è tenuto tanto al segreto professionale.

Cass. civ., sez. I, sent., 26 novembre 2021, n. 37023

L'interesse del padre a decidere se assumersi o meno la responsabilità genitoriale non solo non è meritevole di tutela, ma confligge anche con la protezione della filiazione naturale, ex art. 30 Cost.

La Corte di Cassazione si trova ad affrontare una questione relativa all'interesse di un padre ad assumersi (o meno) la responsabilità genitoriale, in merito al riconoscimento della propria paternità. Sul punto i Supremi Giudici ribadiscono che, in tema di azione di riconoscimento di paternità naturale, è manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 269 c.c., essendo in contrasto con gli artt. 3 e 30 Cost., per non esser consentito al padre – e per converso alla madre – di decidere se riconoscere o meno un figlio, **posta la ragionevolezza della scelta del legislatore di trattare in modo differenziato situazioni diverse, «sottendendo una finalità meritevole di tutela solo quella della madre, in ragione del bilanciamento tra il preminente interesse a preservare la vita del nascituro e la facoltà della madre di mantenere l'anonimato», e non anche quella del padre, il quale intenda sottrarsi, negando la propria diretta volontà alla procreazione, alla responsabilità genitoriale, in contrasto con la tutela che l'art. 30 della Costituzione riconosce alla filiazione naturale.**

Ciò vuol dire che l'interesse del padre a decidere se assumersi o meno la responsabilità genitoriale non solo non è meritevole di tutela, ma confligge anche con la protezione della filiazione naturale, ex art. 30 Cost.

Cass. civ., sez. I, sent., 26 novembre 2021, n. 37023
Presidente Genovese – Relatore Parise

Capo Dipartimento
Diritto Civile e Procedura Civile
Avv. Sebastiano Leone

