

Sez. 1^a Civile, Sentenza n. 12971 del 24 Luglio 2012

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

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:
Dott. LUCCIOLI Maria Gabriella - Presidente -
Dott. PICCININNI Carlo - Consigliere -
Dott. BERNABAI Renato - Consigliere -
Dott. SAN GIORGIO Maria Rosaria - Consigliere -
Dott. ACIERNO Maria - rel. Consigliere -
ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 12798-2008 proposto da:

P.A. (c.f. (omesso)), elettivamente domiciliato in ROMA, VIA CATANZARO 9, presso l'avvocato PAPADIA Alberto Maria, che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato VIRGILI TULLIO, giusta procura in calce al ricorso;

- ricorrente -
contro

M.D. (C.F. (omesso)), elettivamente domiciliato in ROMA, VIA A. DEPRETIS 86, presso l'avvocato CAVASOLA Pietro, che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato GUIDOTTI OTTAVIO, giusta procura in calce al controricorso;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 413/2008 della CORTE D'APPELLO di BOLOGNA, depositata il 28/02/2008;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 21/05/2012 dal Consigliere Dott. MARIA ACIERNO;

udito, per il ricorrente, l'Avvocato VIRGILIO TULLIO che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. FUCCI Costantino, che ha concluso per l'accoglimento del ricorso. SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con la sentenza impugnata, veniva respinta dalla Corte di Appello di Bologna la domanda di riconoscimento giudiziale della paternità naturale azionata da A..P. , nato il (omesso) , nei

confronti di D..M. . Il giudice di secondo grado, confermando la statuizione di rigetto del primo giudice, riteneva insufficienti i riscontri probatori complessivamente emersi nel giudizio di merito, consistenti nel rifiuto del M. a sottoporsi all'esame del DNA e nelle dichiarazioni della madre dell'appellante. In particolare, pur condividendo l'orientamento di legittimità secondo il quale il rifiuto ingiustificato della parte convenuta a sottoporsi all'esame del DNA costituisce elemento di prova valutabile ai sensi dell'art. 116 cod. proc. civ., la sentenza affermava che le dichiarazioni della madre del P. presentavano delle anomalie che ne minavano la credibilità, consistenti nell'aver rivelato al figlio l'identità del padre naturale solo dopo ventidue anni dalla nascita e nell'incertezza sulla ricostruzione dei luoghi d'incontro, all'epoca della dedotta relazione sentimentale con il convenuto. L'appellante, inoltre, non era stato in grado di fornire un sostegno probatorio ulteriore alle dichiarazioni materne, e del tutto inidonei dovevano reputarsi i documenti prodotti, consistenti in una fotografia che ritraeva il M. e la madre dell'appellante insieme a molte altre persone, scattata ad una festa di matrimonio e una cartolina inviata dal convenuto alla signora P. nel XXXX, dal contenuto del tutto neutro, di cui il M. aveva, peraltro, disconosciuto la sottoscrizione. In conclusione, la Corte d'Appello riteneva che i due principali elementi di prova posti a sostegno dell'azione avrebbero dovuto essere integrati da un supporto indiziario ulteriore consistente in testimonianze, anche de relato, di conferma dei rapporti sessuali tra la madre dell'appellante e il presunto padre, rimanendo altrimenti carente il quadro istruttorio emerso dal giudizio.

Avverso tale pronuncia ha proposto ricorso per cassazione P.A. affidandosi a tre motivi. Ha resistito con controricorso D..M. . La parte controricorrente ha depositato memoria ex art. 378 cod. proc. civ..

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il primo motivo si denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 269 cod. civ. e art. 116 cod. proc. civ., oltre che l'omessa e contraddittoria motivazione in ordine alla rilevanza del rifiuto opposto dal convenuto a sottoporsi al test del DNA. In particolare, si censura la valutazione d'insufficienza dei riscontri probatori acquisiti, da parte del giudice di secondo grado, osservando, da un lato, che risulta omessa la valutazione di altri elementi, quali l'incontestata conoscenza tra il M. e la madre del ricorrente unitamente alla circostanza dell'invio della cartolina, di cui solo tardivamente (con la comparsa conclusionale d'appello) sarebbe stata disconosciuta l'autografia, dall'altro, non si considera nel complessivo esame degli elementi di prova, l'oggettiva difficoltà di dimostrare l'esistenza di rapporti sessuali tra la madre del ricorrente ed il presunto padre, nel periodo coincidente con il concepimento. Si ritengono, pertanto, ampiamente sufficienti i riscontri forniti secondo l'orientamento costante della giurisprudenza di legittimità ed, in particolare, l'ingiustificato rifiuto a sottoporsi all'esame del D.N.A. da parte del M., correlato alle univoche dichiarazioni della madre della parte ricorrente. Il vizio di violazione di legge viene sintetizzato nel seguente quesito di diritto:

"L'ingiustificato rifiuto del presunto padre di sottoporsi all'esame del test del DNA e/o di altri accertamenti ematologici, può essere ritenuto, in concorso anche con le sole dichiarazioni della madre che confermano il concepimento e/o i rapporti sessuali all'epoca dello stesso, prova sufficiente ai fini dell'accertamento del rapporto di filiazione naturale e, conseguentemente, della sua dichiarazione in sede giudiziale?"

In ordine al vizio di motivazione, si evidenzia che non è condivisibile e risulta contraddittoria l'affermazione contenuta nella sentenza impugnata secondo la quale le dichiarazioni della madre del ricorrente presenterebbero delle anomalie, consistenti nell'aver rivelato la vera identità paterna dopo ventidue anni dalla nascita e nell'essere stata imprecisa sui luoghi d'incontro con il M.. Nessuna valida motivazione è stata fornita al fine di giustificare le ragioni di tali anomalie né, d'altro canto il M. ha offerto alcuna valida giustificazione al rifiuto di sottoporsi alla prova del DNA.

Nel secondo motivo viene dedotto, ai sensi dell'art. 360 cod. proc. civ., n. 5, il vizio di omessa e contraddittoria motivazione in ordine al fatto, decisivo e controverso, dell'esistenza di rapporti sessuali all'epoca del concepimento tra il convenuto e la madre del ricorrente. La Corte territoriale ha ritenuto non provata la circostanza, sulla base di non condivisibili considerazioni tratte dalla presunta contraddittorietà delle dichiarazioni materne e dalla ritenuta irrilevanza degli altri elementi probatori documentali (fotografia e cartolina) giustificati, secondo la pronuncia, solo dalla colleganza lavorativa, omettendo di mettere seriamente in correlazione tali riscontri con il rifiuto ingiustificato del M. di sottoporsi alla prova del DNA e con la netta affermazione della signora P. in ordine all'esistenza di una relazione sentimentale con il M. all'epoca del concepimento del ricorrente. Con il terzo motivo viene richiesta la pronuncia nel merito ai sensi dell'art. 384 cod. proc. civ., comma 2, non essendo necessari in caso di accoglimento del ricorso, ulteriori accertamenti di fatto. I primi due motivi di ricorso, da esaminarsi congiuntamente, sono fondati. Secondo l'orientamento costante di questa Corte, la corretta interpretazione del comma 2 e del comma 4, art. 269 cod. civ. conduce ad escludere che possa sussistere un ordine gerarchico delle prove riguardanti l'accertamento giudiziale di paternità e maternità. Il comma 2, stabilisce espressamente che la prova può essere data con ogni mezzo, con il limite, indicato nell'u.c., che il quadro probatorio non può consistere nelle sole dichiarazioni della madre e nella sola esistenza di rapporti tra la madre ed il preteso padre all'epoca del concepimento. All'interno di questo perimetro, contrariamente a quanto dedotto in controricorso in risposta al primo motivo di ricorso, il giudice può liberamente valutare le prove, non sussistendo limiti legali (art. 116 cod. proc. civ., comma 1) e può trarre argomenti di prova dal contegno processuale delle parti. (art. 116 cod. proc. civ., comma 2). Deve, pertanto, escludersi, come affermato con orientamento costante dalla giurisprudenza di questa sezione, che il rifiuto ingiustificato di sottoporsi alla prova ematologica possa essere valutato solo se sia stata provata aliunde l'esistenza di rapporti sessuali tra il presunto padre e la madre naturale. Al riguardo la sentenza n. 6694 del 2006 ha espressamente affermato che: in tema di dichiarazione giudiziale di paternità naturale, il principio della libertà di prova, sancito, in materia, dall'art. 269 cod. civ., comma 2, non tollera surrettizie limitazioni, né mediante la fissazione di una sorta di gerarchia assiologica tra i mezzi di prova idonei a dimostrare la paternità o la maternità naturale, né, conseguentemente, mediante l'imposizione al giudice di merito di una sorta di "ordine cronologico" nella loro ammissione ed assunzione, a seconda del "tipo" di prova dedotta, avendo, per converso, tutti i mezzi di prova in materia pari valore per espressa disposizione di legge. E più di recente

la sentenza n. 14976 del 2007 nel confermare integralmente il principio sopraesposto ha aggiunto che "una diversa interpretazione si risolverebbe in un sostanziale impedimento all'esercizio del diritto di azione garantito dall'art. 24 Cost., in relazione ad un'azione volta alla tutela di diritti fondamentali attinenti allo status". La sentenza impugnata, fondando la propria decisione di rigetto sulla necessità di riscontri oggettivi alle dichiarazioni materne relative all'esistenza di una relazione sentimentale e sessuale con il M. all'epoca del concepimento, ha compiuto un'operazione ricostruttiva del quadro probatorio, totalmente contrastante con l'interpretazione degli art. 269 cod. civ. e art. 116 cod. proc. civ., costantemente seguita dalla giurisprudenza di questa Corte ed esemplificata nei precedenti richiamati, attribuendo al rifiuto ingiustificato a sottoporsi ad esame ematologico un rilievo probatorio marginale rispetto alla mancata prova oggettiva (ovvero non desumibile soltanto dalle dichiarazioni materne) dell'esistenza di rapporti sessuali. Invece, come costantemente sottolineato dalla giurisprudenza di questa sezione, il rifiuto ingiustificato di sottoporsi agli esami ematologici costituisce un comportamento valutabile da parte del giudice ai sensi dell'art. 116 cod. proc. civ., anche in assenza di prove dei rapporti sessuali tra le parti, in quanto è proprio la mancanza di riscontri oggettivi assolutamente certi e difficilmente acquisibili circa la natura dei rapporti intercorsi e circa l'effettivo concepimento a determinare l'esigenza di desumere argomenti di prova dal comportamento processuale dei soggetti coinvolti, potendosi trarre la dimostrazione della fondatezza della domanda anche soltanto dal rifiuto ingiustificato a sottoporsi all'esame ematologico del presunto padre, posto in opportuna correlazione con le dichiarazioni della madre (Cass. 6694 del 2006). L'orientamento si è formato e consolidato fin dagli anni 90, come può essere agevolmente verificato nella pronuncia n. 12679 del 1998, con la quale La Corte ha specificamente precisato, in un caso analogo a quello formante oggetto del presente giudizio) che "la sentenza impugnata nell'escludere ogni valenza probatoria al rifiuto del convenuto di sottoporsi alla perizia immuno ematologica in mancanza di ulteriori risultanze istruttorie che potessero consentire una valutazione globale di tale comportamento nel quadro della considerazione unitaria di tutti gli elementi acquisiti agli atti, è incorsa nel vizio di falsa applicazione di un principio in sè esatto, poiché non ha considerato che proprio l'assenza di prove in ordine alla reale natura dei rapporti tra le parti (...) se impedisce di fondare la prova della paternità naturale sulle sole dichiarazioni della madre (...) non esclude che il giudice possa trarre argomenti dal comportamento processuale delle parti e trarre dalla valutazione unitaria delle dichiarazioni della madre e del rifiuto del padre il fondato convincimento in ordine alla paternità naturale". Alla luce di questi univoci principi, per togliere rilevanza probatoria al contegno processuale del convenuto di profilo necessario un contesto indiziario del tutto contrastante con la paternità naturale, a partire dal contenuto delle dichiarazioni della madre naturale. La sentenza di secondo grado, per escluderne il rilievo probatorio, ne sancisce l'intrinseca contraddittorietà o più esattamente ne evidenzia alcune anomalie, attraverso una motivazione carente ed illogica, in ordine alla mancanza di attendibilità, attestata secondo la Corte d'appello di Bologna, dall'imprecisione nella ricostruzione dei luoghi d'incontro e dalla tardività della rivelazione dell'identità paterna al figlio naturale. Non vi è traccia di motivazione sul contenuto delle dichiarazioni, riportate nel controricorso, sulla loro univocità in ordine alla natura, alla durata e alle caratteristiche della relazione con il M. nonché in ordine alle circostanze del concepimento e a quelle relative alla fine della relazione, clandestina, cessata poco dopo la nascita del P. . La mancanza di verosimiglianza di tali dichiarazioni non è, in conclusione, sostenuta da una motivazione adeguata che si fondi sul loro tenore complessivo e non, frammentariamente solo su alcuni elementi marginali. L'ulteriore contraddizione nella motivazione si coglie nella vera ragione della mancata considerazione delle dichiarazioni materne, ovvero l'assenza di riscontri oggettivi suffraganti le dichiarazioni materne, in quanto come ampiamente osservato in ordine all'accoglimento del primo motivo, in questa necessità si realizza il vizio di violazione dell'art. 269 cod. civ. e art. 116 cod. proc. civ.. Deve, invece, ritenersi inammissibile il terzo motivo, in quanto la domanda relativa alla formula decisoria adottabile dalla Corte non può costituire motivo di ricorso. Peraltro, nella specie non è applicabile l'art. 384 cod. proc. civ., comma 2, essendo necessario che il giudice proceda ad una rivalutazione del quadro probatorio alla luce del seguente principio di diritto: "nel giudizio promosso per la dichiarazione giudiziale di paternità, la prova della fondatezza della domanda può trarsi anche unicamente dal comportamento processuale delle parti, da valutarsi globalmente, tenendo conto delle dichiarazioni della madre naturale, della portata e delle difese del convenuto, ed in particolare del suo rifiuto a sottoporsi ad esame ematologico, non tralasciando di considerare il contesto sociale della vicenda e l'eventuale maggiore difficoltà di reperire riscontri probatori

oggettivi delle affermazioni poste a fondamento della domanda".

All'accoglimento dei primi due motivi di ricorso segue la cassazione con rinvio alla Corte d'Appello di Bologna in diversa composizione perché provveda anche sulle spese del presente procedimento. P.Q.M.

LA CORTE

accoglie i primi due motivi di ricorso. Dichiara inammissibile il terzo motivo. Cassa la sentenza impugnata e rinvia anche per le spese del giudizio di legittimità alla Corte d'Appello di Bologna in diversa composizione. In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi delle parti.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio, il 21 maggio 2012. Depositato in Cancelleria il 24 luglio 2012
