

R.G. 22217/2022



PROCURA GENERALE  
della Corte di Cassazione

Il Pubblico Ministero,

Letti gli atti relativi al ricorso iscritto al n. 22217/2022;

RILEVA

Al fine di inquadrare il ricorso per cassazione proposto dal Sindaco del Comune di Pisa, dal Ministero dell'Interno e dalla Prefettura - Ufficio Territoriale del Governo è necessario un breve riepilogo dei fatti rilevanti.

Con originario ricorso, proposto il 4.4.2016 e notificato presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Firenze al Sindaco del comune di Pisa, [REDACTED] e [REDACTED] esponevano quanto segue:

- di avere contratto matrimonio negli Stati Uniti d'America (Indiana) il 1.8.2014;
- che, nel corso del 2015, la [REDACTED] si sottoponeva in Danimarca alla fecondazione eterologa, con sperma di donatore anonimo e con il consenso della [REDACTED];
- che, a seguito della pratica di PMA, il 20.1.2016, nasceva in Italia, a Pontedera (PI), [REDACTED] [REDACTED];
- che le due donne chiedevano che nell'atto di nascita fosse dato atto che il bambino era stato procreato con la PMA di tipo eterologo con il consenso della [REDACTED] e che dunque entrambe le donne fossero riconosciute come genitrici;
- che l'Ufficiale di Stato Civile aveva opposto il proprio rifiuto alla trascrizione dell'atto di nascita nei confronti della madre c.d. intenzionale sul presupposto che la diversità sessuale dei genitori è imposta dalla legge italiana e non è consentita la registrazione di un atto di nascita con l'indicazione di due madri.

Le ricorrenti sostenevano che, sulla base della legge 40/2004 è possibile riconoscere la qualifica di genitore anche al coniuge omosessuale che presti il proprio consenso alla fecondazione eterologa del coniuge.

Nel caso in esame, le ricorrenti chiedevano altresì l'applicabilità della legge del Wisconsin che consente la omogenitorialità facendo uso della PMA (fecondazione eterologa).

Si costituivano in giudizio il Sindaco di Pisa, la Prefettura di Pisa ed il Ministero dell'Interno, i quali, affermata la qualità di parte processuale, chiedevano il rigetto del ricorso.

Il Tribunale, dubitando della legittimità costituzionale del combinato disposto degli artt. 29, co. 2, D.P.R. 396/2000, 250 c.c., 5 e 8 L. 40/2004, rimetteva la presente controversia alla Corte Costituzionale che, con la sentenza n. 237/2019, dichiarava l'inammissibilità della questione di legittimità costituzionale per la insuperabile perplessità del quesito posto dal giudice.

Riassunto il giudizio ad opera delle ricorrenti, il Tribunale respingeva il ricorso ed affermava la legittimità del rifiuto opposto dall'Ufficiale di Stato Civile in quanto la legge 40/2004 si poneva come ostativa alla pretesa delle ricorrenti, né la giurisprudenza della CEDU avrebbe potuto obbligare gli Stati membri a riconoscere la genitorialità omosessuale quale unica forma di tutela della vita familiare e del legame del minore con la madre intenzionale.

Il Tribunale affermava che le soluzioni giurisprudenziali sollecitate dalle ricorrenti non avrebbero potuto essere adottate nemmeno facendo ricorso al *"best interest of child"* ed avrebbero richiesto una modifica normativa da parte del legislatore.

Ancora, sulla richiesta di applicabilità della legge del Wisconsin, il Tribunale osservava che *"nessuna equiparazione appare possibile sulla base delle norme e della giurisprudenza rilevante e deve escludersi che il minore abbia acquisito nello Stato di cittadinanza della madre lo status di figlio della madre e della co-madre e pertanto non può farsi luogo a riconoscimento di tale status nel nostro ordinamento ai sensi dell'art. 33 cit."*.

All'esito del reclamo presentato dalle originarie ricorrenti, la Corte di Appello di Firenze, previa affermazione della legittimazione processuale del Sindaco in qualità di Ufficiale dello Stato Civile, del Ministero dell'Interno e del Prefetto, ha accolto il reclamo ed ha, previa nomina di un perito, applicato la legge americana, in particolare dello Stato del Wisconsin, del quale è cittadina la madre biologica del minore.

In particolare, la Corte di Appello ha ritenuto applicabile l'art. 33 della legge 218/99 e, di conseguenza, il prgf 891.40 della legge americana che regola il rapporto di filiazione tra il genitore d'intenzione ed il figlio concepito con la tecnica della PMA e che, secondo la Corte di Appello, deve essere interpretato in senso gender-neutral ed applicabile a coppie etero ed omosessuali in tutti i rapporti che derivano dal matrimonio, ivi compresi la filiazione e la genitorialità.

La Corte di Appello ha affermato che, in base all'art. 33 della legge 218/95 lo stato di figlio si individua facendo riferimento alla legge nazionale del figlio o, se più favorevole, alla legge dello Stato di cui uno dei genitori è cittadino, al momento della nascita.

Nel caso in esame, a dire della Corte, la madre ed il bambino, essendo cittadini USA, possono valersi della legge del Wisconsin.

In particolare, la Corte di Appello ha effettuato una ricognizione giurisprudenziale che parte dalle sentenze Wolf e Baskin nelle quali il termine genitore è inteso in senso ampio e genitori possono essere anche le coppie dello stesso sesso.

Ricorda la Corte di Appello che, anche a livello federale, con le sentenze Obergefell del 2015 e Pavan del 2017, la Corte Suprema USA ha stabilito che della qualifica di genitore si può giovare anche la coppia omosessuale sposata; analogo discorso vale per la giurisprudenza delle Corti Federali del Wisconsin dove nel caso Torres è stata accolta una class action che tutela i bambini nati dopo il 6 giugno 2014 da coppie omosessuali che hanno praticato la PMA, imponendo la formazione di un certificato di nascita che indichi quali genitori entrambe le madri.

In conclusione, la Corte di merito ha consentito l'applicazione della legge americana nell'atto di nascita formato dall'Ufficiale di Stato Civile in Italia.

Il Sindaco del Comune di Pisa, il Ministero dell'Interno e la Prefettura - Ufficio Territoriale del Governo propongono ricorso per cassazione sulla base di due motivi (1. Violazione e falsa applicazione degli artt. 33 e 35 della legge 218 del 1995 in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c.; 2. Violazione e falsa applicazione degli artt. 9, 11, 12, 29, 30 e 43 D.P.R. 396/2000, degli articoli 250 e 269 c.c. e degli articoli 1, 4, 5, 8, 9 e 12 della legge 40/2004 in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c.).

Vi è controricorso con ricorso incidentale con il quale si chiede, in via pregiudiziale, il rinvio alla Corte di Giustizia per il regolamento delle spese di lite.

Le censure riguardano la compensazione delle spese di lite e la liquidazione del compenso al perito a carico delle parti vittoriose.

## OSSERVA

In via preliminare, questo Ufficio chiede che la questione venga rimessa alla pubblica udienza.

Va detto che - ai fini della scelta del rito - pur nella difficoltà definitoria della “questione di diritto di particolare rilevanza”, solo nell’ambito dell’udienza pubblica si svolge in pieno la funzione nomofilattica, con decisioni destinate a formare la giurisprudenza di legittimità e ad orientare i giudici di merito.

Nondimeno, la scelta del rito applicabile è riservata alla discrezionalità della Corte di Cassazione e pertanto, in via cautelativa, si impone la formulazione di conclusione e di requisitoria, tenuto conto che sussiste l’interesse nomofilattico che rende necessario l’intervento del P.M.

1.- Il primo motivo di ricorso è fondato.

L’applicazione della legge straniera per il tramite dell’art. 33, co. 1. Legge 31 maggio 1995 n. 218, quale norma che dirime il conflitto (nel rapporto di filiazione si applica la legge nazionale del figlio o, se più favorevole, la legge dello Stato di cui uno dei genitori), è operazione ermeneutica errata ed attuata dalla corte di merito in aperta violazione di legge.

Questo Ufficio, in via preliminare, evidenzia che la nomina di un perito per individuare la legge concretamente applicabile nelle ipotesi di conflitto (anche al fine di selezionare la normativa applicabile e la giurisprudenza straniera) è operazione che si pone al di fuori delle norme e che, come correttamente osservato dai ricorrenti, dà vita ad una “*decisione alquanto singolare costituendo la legge applicabile una questione squisitamente giuridica pienamente rientrante nella cognizione e nella competenza del giudicante*” (cfr. ricorso pag. 10).

La corte di merito, nel demandare al perito la ricognizione normativa del modello statunitense, ha abdicato alle proprie funzioni giurisdizionali, tra le quali rientra, senza dubbio alcuno, la ricostruzione del sistema giuridico straniero e la individuazione della soluzione giuridica sugli eventuali conflitti di applicazione normativa facendo uso delle norme di diritto internazionale privato.

Ne consegue che, come evidenziato dai ricorrenti, la soluzione che recepisca le indicazioni del perito - anche solo per inquadrare il diritto straniero- si connota per singolarità e si discosta dal canone della terzietà e della imparzialità del collegio giudicante, rimettendo ad un terzo (il perito per l’appunto) di individuare la norma concretamente applicabile in una materia eticamente sensibile.

Quanto all'applicabilità dell'art. 33 della legge 218/95, che ha consentito alla corte di regolare il caso giuridico con la legge del Wisconsin, si tratta di una operazione ermeneutica effettuata in aperta violazione di legge.

L'art. 33 cit. non si applica al caso in esame perché l'atto di nascita di un cittadino straniero nato in Italia, diversamente da quanto sostenuto nel provvedimento impugnato, non può essere formato dall'Ufficiale di Stato Civile con l'applicazione diretta (o indiretta) del diritto straniero.

E' necessario precisare alcuni concetti per fare chiarezza in questo ambito; l'operazione ermeneutica effettuata dalla corte di appello di Firenze si pone al di fuori del contesto normativo vigente, proponendo una interpretazione delle norme sull'ordinamento di stato civile incompatibile con l'attuale quadro giuridico vigente.

L'ordinamento di stato civile si basa su un sistema necessariamente bipartito che distingue le seguenti evenienze:

1. Gli atti di stato civile formati direttamente dall'ufficiale di stato italiano (-oggetto di iscrizione se formati dallo stesso ufficiale che li registra; -di trascrizione, se formati da altro ufficiale);
2. Gli atti di stato civile che consistono in trascrizioni di atti stranieri (-se relativi a italiani o stranieri previo vaglio di non contrarietà all'ordine pubblico ex art. 18 D.P.R. 3 novembre 2000, n. 396 e con funzione di pubblicità dichiarativa; - se relativi a stranieri residenti in Italia ex art. 19 del D.P.R. cit. con funzione di pubblicità notizia in quanto destinati a riprodurre gli atti già formati all'estero per agevolare gli stranieri nell'ottenimento delle copie degli stessi come argomentato dal Consiglio di Stato, parere 8 giugno 2011, n. 1732; - se relativi a stranieri non residenti in Italia questi atti non sono trascrivibili).

Gli atti catalogati sub 1. possono essere formati solo secondo il diritto italiano mentre per gli atti sub 2 (ovvero atti di stato civile che consistono in trascrizioni di atti stranieri) la formazione può concretarsi nella applicazione della legge del luogo o nella applicazione della legge italiana quando gli stessi atti siano compiuti dinanzi alle autorità consolari o diplomatiche italiane, previo il necessario vaglio della non contrarietà all'ordine pubblico.

Così ricostruito il sistema dell'ordinamento dello stato civile nella sua necessaria bipartizione, va osservato che l'atto di nascita di un cittadino straniero nato in Italia, formato da un ufficiale di stato civile con l'applicazione del diritto straniero (nel caso in esame il diritto del Wisconsin), rappresenta una soluzione giuridica innovativa che si pone al di fuori dell'impianto normativo vigente e che non trova agganci nelle norme che attualmente regolano l'ordinamento dello stato civile.

L'applicazione al caso in esame dell'art. 33 cit. ha realizzato dunque una evidente violazione di legge perché ha consentito la formazione di un atto di nascita di un bambino nato in Italia con l'applicazione del diritto straniero: una soluzione, come si è detto, innovativa, extravagante e non conforme alle norme dell'ordinamento dello stato civile.

Ai fini di un corretto inquadramento giuridico-sistematico, questo Ufficio osserva che le norme di conflitto sopra richiamate (art. 33) possono trovare applicazione esclusivamente in ambito processuale e non invece nel procedimento amministrativo di formazione degli atti di stato civile.

Si tratta di norme (quelle riguardanti la formazione dell'atto di nascita) che non regolano l'attività tra i privati ma che sono inserite nell'ambito di un sistema normativo di applicazione necessaria, finalizzato a regolare l'attività della pubblica amministrazione.

Peraltro, anche volendo impropriamente fare riferimento alle norme di diritto internazionale privato, come affermato dal giudice di prime cure, ai sensi dell'art. 17 legge d.i.p. "è fatta salva la prevalenza sulle disposizioni che seguono delle norme italiane che, in considerazione del loro oggetto e del loro scopo, debbono essere applicate nonostante il richiamo della legge straniera".

La singolare applicazione delle leggi dello Stato del Wisconsin in Italia nella formazione dell'atto di nascita italiano rappresenta una anomalia giuridica e, come già detto, **non trova alcun supporto nella legislazione italiana che si basa sul presupposto della applicabilità del diritto italiano agli atti di stato civile formati in Italia** mentre, per gli atti formati all'estero, è possibile la trascrizione nei registri dello stato civile previa verifica della non contrarietà all'ordine pubblico.

La decisione impugnata assume dunque una portata dirompente all'interno dell'ordinamento giuridico italiano perché, di fatto, afferma il principio secondo cui l'Ufficiale dello Stato Civile, facendo uso dell'art. 33, co. 1, legge 218/95, può automaticamente applicare il diritto straniero nella formazione di un atto di nascita di un minore nato in Italia da almeno un cittadino straniero.

La conseguenza è quella di consentire all'interno dell'ordinamento dello stato civile l'ingresso indiscriminato ad altre legislazioni ed in particolare nella formazione degli atti di nascita, sinora regolati da norme di applicazione necessaria, la variegata applicazione di norme estere o dei precedenti giurisprudenziali stranieri, come nel caso in esame (aggirando anche il vaglio preventivo di compatibilità), rappresenta una anomala e non consentita limitazione all'applicazione della legislazione italiana.

In tal senso, occorre richiamare quanto indicato nell'art. 11, terzo comma, del dpr 396/2000 dove si esplicitano i limiti all'attività dell'Ufficiale di Stato Civile che "*non può enunciare, negli atti di cui*

è richiesto, dichiarazioni e indicazioni diverse da quelle che sono stabilite e permesse da ciascun atto”.

La particolarità è costituita da atti che sono formati con una modalità di relazione a contenuto vincolato (art.12 dpr 396/2000: “*gli atti dello stato civile sono redatti secondo le formule e le modalità stabilite dal Ministro dell’Interno...*”) con l’esclusione di qualsivoglia discrezionalità operativa.

Ne consegue che, nel caso in esame, trattandosi di atto di nascita formato in Italia, è applicabile esclusivamente la legislazione italiana nel rispetto delle modalità indicate dall’art. 30 del dpr 396/2000 previa necessaria verifica, in capo al soggetto che effettua la dichiarazione, della condizione di paternità o maternità risultante dalle formule approvate con D.M. del 5 aprile 2002.

Diversamente, laddove la Corte di Cassazione -sulla scia di quanto deciso dalla corte di merito- volesse avvalorare l’applicazione della normativa americana nella formazione dell’atto di nascita, questo Ufficio reputa opportuno precisare quanto segue.

La normativa americana, costituita essenzialmente da precedenti giurisprudenziali, quali richiamati nel provvedimento impugnato (spiccano i casi Wolf, Baskin e Pavan), si è sottratta alla necessaria verifica di compatibilità con l’ordine pubblico ed anche per questa ragione l’operazione ermeneutica si rivela erronea e gravemente viziata.

Il già citato prgf 891.40 della legislazione statunitense, applicato in termini *gender neutral*, non appare conforme all’attuale modello costituzionale italiano nel quale la famiglia tuttora è impostata su una struttura relazionale caratterizzata dalla presenza di un padre e di una madre.

Da qui la distonia applicativa della casistica straniera che, introdotta all’interno dell’ordinamento italiano, diverrebbe la regola del caso concreto secondo un sistema giuridico non applicabile né mutuabile da altri ordinamenti.

2.- Il secondo motivo di ricorso è parimenti fondato.

La decisione impugnata, nell’affermare che la violazione dell’ordine pubblico è argomento giuridico che non attiene al caso in esame perché qui “*si tratta di altra e diversa ipotesi di riconoscimento di uno status da parte di altro ordinamento che viene recepito in Italia*” incorre in una violazione della normativa applicabile, proseguendo nel ragionamento erroneo della applicabilità del diritto straniero che ha formato oggetto di censura al primo motivo.

La questione giuridica centrale, correttamente inquadrata, riguarda la formazione in Italia di un atto di nascita comprendente due madri e la verifica del correlato quadro giuridico della genitorialità condivisa in coppia omosessuale che ha fatto ricorso alla PMA all'estero con parto in Italia.

In merito al presente procedimento merita di essere richiamata la requisitoria già resa da questo Ufficio nel procedimento rg 21117/2019 riguardante analoga vicenda di fatto e di diritto (principi richiamati per esteso dall'Avvocatura dello Stato nel presente ricorso per cassazione cfr. pagg. 37 e seguenti) poi conclusasi con la sentenza della Corte di Cassazione n. 8029 del 2020.

Questo Ufficio ha già affermato - in più occasioni - che l'art. 8 della legge 40/2004 non può essere interpretato in maniera estensiva così da codificare una sorta di "*status filiationis*" alternativo a quello delineato dal sistema legislativo vigente che non contempla la doppia maternità.

L'art. 8 della legge cit. prende in considerazione le tecniche considerate lecite dalla medesima legge e solo in relazione a dette tecniche vige la presunzione di "status" ovvero vige "lo stato di figli nati nel matrimonio e riconosciuti dalla coppia che ha espresso la volontà di ricorrere alle tecniche medesime" Ne consegue che l'operazione estensiva, volta a far divenire l'art. 8 quale norma cardine ai fini di attribuzione dello "status" anche nei casi non considerati leciti dalla stessa legge, dà vita ad un sistema di filiazione non regolamentato giuridicamente ed al di fuori della attuale configurazione giuridica sistematica ancora basata sulla famiglia ad *instar naturae*.

Una interpretazione così fatta, giova ribadirlo, volta a scindere, e quasi a duplicare il testo della legge (da una parte, le norme riguardanti esclusivamente i divieti della pratica della fecondazione e, dall'altra, le norme regolanti gli effetti derivanti dalle pratiche di procreazione medicalmente assistita - effetti da estendere, secondo questa concezione, anche alle pratiche espressamente vietate) non è supportata da un adeguato rigore logico-argomentativo, né da solidi principi giuridici evincibili dallo stesso testo di legge, in quanto si tradurrebbe in una impropria sistematizzazione della norma (art. 8) al di fuori dallo stesso contesto di riferimento nel quale la norma è stata inserita e voluta dal legislatore.

In altre parole, l'interpretazione estensiva dell'art. 8 della legge 40/2004 - quale norma attributiva automaticamente di uno *status* anche in relazione a pratiche vietate -introduce gravi elementi di perplessità creando un pesante disallineamento con le norme ordinarie e codicistiche vigenti, ponendosi in contrasto con il concetto di ordine pubblico come già delineato dalla Corte di Cassazione.

La norma, infatti, non può essere fittiziamente astratta dal sistema normativo nel quale essa stessa è inserita e non può essere disallineata dagli artt. 4 e 5 della legge 40/2004 (con le quali si definiscono i confini soggettivi dell'accesso alla PMA) al solo scopo di legittimare con il consenso preventivo anche le ipotesi di PMA vietate dalla legge.

Una simile configurazione varrebbe a riconoscere che il legislatore ha posto dei divieti alle tecniche di procreazione medicalmente assistita e, al contempo, ha attribuito al consenso preventivo una portata così ampia, persino illimitata, da consentire di superare i divieti di legge dallo stesso previsti.

Ne consegue che deve essere rimarcata l'impossibilità di concepire, anche solo a livello teorico, un sistema preventivo fondato sul consenso che sia tale da attribuire uno "*status filiationis*" sganciato da ogni previsione operativa della legge 40/2004 e da ogni limite inserito nel corpo normativo.

La decisione impugnata dunque incorre nelle prospettate violazioni di legge perché ha erroneamente applicato il diritto estero senza nemmeno fare riferimento alla nozione di ordine pubblico (susceptibile di trovare univoca applicazione anche nel caso in esame) e non ha correttamente applicato le disposizioni della legge 40/2004.

Il rifiuto opposto dall'ufficiale dello stato civile è infatti del tutto coerente con le disposizioni normative vigenti che escludono la doppia maternità.

Analoga coerenza si riscontra esaminando le recenti decisioni di codesta Corte di Cassazione (cfr. la già citata Cass. n. 8029/2020; Cass. n. 7688/2020; Cass. 23320 e 23321/ 2021; Cass. 6383/2022; Cass. 7413/2022; Cass. n. 10844/22; Cass. n. 22179/2022, Cass. n. 23527/2023) nelle quali il principio di diritto sin qui affermato è stato bene esplicitato nel senso di limitare la PMA alle ipotesi di sterilità o infertilità senza dovere considerare la pratica come una modalità alternativa per realizzare il desiderio di genitorialità sganciato dal concepimento naturale; analoga limitazione è stata rinvenuta nel modello costituzionale che disegna la famiglia come struttura relazionale caratterizzata dalla presenza di un padre e di una madre. Non a caso, la legge prevede che possano accedere alla PMA "solo le coppie maggiorenni di sesso diverso, coniugate o conviventi".

La legge (artt. 4 e 5 della L. n. 40 del 2004) limita l'accesso alle tecniche di p.m.a. al fine di rimuovere cause impeditive della procreazione e le circoscrive ai casi di sterilità o di infertilità accertate e certificate da atto medico. E quindi a situazioni di infertilità patologica, alle quali, come precisato dalla Corte costituzionale, non è omologabile la condizione di infertilità della coppia omosessuale (v. C. Cost. n. 221 del 2019).

Ancora, (cfr. Cass. n. 22179/2022) la perdurante operatività delle linee guida riguardanti la disciplina prevista dalla L. n. 40 del 2004, impedisce di desumere dal testo di legge la configurabilità, anche al di fuori dei casi da essa previsti, di un rapporto genitoriale tra il nato ed il coniuge o il convivente del genitore che non abbia fornito alcun apporto biologico alla procreazione, in ossequio alla preminenza dell'interesse del minore al mantenimento di uno *status filiationis* corrispondente al progetto genitoriale concretizzatosi nella prestazione del consenso alla procreazione medicalmente assistita, non essendo possibile, in particolare, “astrarre il disposto dell'articolo 9 dal contesto in cui è inserito”.

La conseguenza, secondo la giurisprudenza di legittimità è l'inammissibilità di “*un'istanza tesa a formare l'atto di nascita traducendo in termini certificativi il risultato di ciò che non può trovare ingresso in termini sostanziali*” (cfr. già cit. Cass. 6383/2022).

Del pari, le decisioni della Corte Costituzionale (cfr. Corte Cost. n. 138/2010; Corte Cost. n. 230/2020; Corte Cost. n. 32/2021 e 33/2021) affermano che le limitazioni poste dalla legislazione vigente non sono in contrasto con i valori costituzionali, trattandosi di scelte non irragionevoli: la scelta del legislatore italiano di non estendere alle coppie omosessuali la possibilità di fare uso della PMA non può essere affatto considerata discriminatoria e priva di ragionevolezza perché si inserisce, a pieno titolo, nel sistema costituzionale derivante dagli artt. 29 e 30 Cost. che riconoscono una “*(potenziale) finalità procreativa del matrimonio che vale a differenziarlo dall'unione omosessuale*”.

Infine, una simile configurazione è stata ritenuta compatibile dalla CEDU che, in più occasioni, fermo restando l'obbligo dello Stato di assicurare il vincolo di filiazione del genitore biologico, ha affermato la legittimità di sistemi nazionali che siano basati su norme di tutela della “famiglia tradizionale” fondata sulla discendenza biologica e sulla diversità di sesso, ritenendo che la legge nazionale che riservi il ricorso all'inseminazione artificiale a coppie eterosessuali sterili, con finalità terapeutica, non è fonte di disparità di trattamento nei confronti delle coppie omosessuali; in questo contesto, la Cedu, nella regolamentazione del rapporto tra genitore non biologico e minore, riconosce che il singolo Stato ha un margine di apprezzamento nella scelta dello strumento giuridico da utilizzare purché questo strumento sia applicato tempestivamente ed in conformità con l'interesse superiore del bambino (“*promptly and effectively, in accordance with the child's best interests*”).

I principi di diritto enunciati nella presente requisitoria sono in sintonia con quanto affermato dalla Corte di Cassazione a Sezioni Unite (Cass. n. 38162, 30 dicembre 2022), la quale, pur riferendosi all'ipotesi della maternità surrogata, ha delineato principi giuridici di fondo applicabili anche nella casistica della c.d. maternità intenzionale.

Da ultimo, la recente decisione della Corte EDU, sez. 1, 31 agosto 2023, non muta il su riferito panorama giurisprudenziale perché la decisione, decidendo sul ricorso proposto dal padre biologico e dalla madre intenzionale di una minore nata in Ucraina, all'esito di un accordo di gestazione per altri, avverso il rifiuto delle autorità italiane di riconoscere il rapporto giuridico esistente tra le parti, ha ravvisato una violazione dell'art. 8 Cedu (sotto il profilo della vita privata della minore) solo con riferimento al mancato riconoscimento dell'instaurazione di detto rapporto giuridico tra il genitore biologico e la figlia, mentre ha escluso tale violazione per quanto riguarda il rapporto tra quest'ultima e la madre intenzionale.

Sul profilo relativo al preminente interesse del minore, addotto quale elemento da considerare per non privare il bambino della bigenitorialità condivisa in coppia omosessuale femminile, la tesi giuridica che si vorrebbe accreditare è quella di una primaria tutela del minore rispetto alla realizzazione di pratiche fecondative non lecite all'interno del nostro ordinamento giuridico.

Questo Ufficio osserva, che, aderendo a questa impostazione, in realtà si finisce con l'attribuire il pieno riconoscimento giuridico a pratiche di fecondazione non consentite nel nostro ordinamento e di confondere il reale interesse del minore con quello dei soggetti che hanno fatto ricorso a tali pratiche, con il risultato di neutralizzare i divieti imposti dalla legge 40/2004.

Nel caso in esame, il principio "*the best interest of child*" è comunque tutelato dall'ordinamento interno sia perché l'atto di nascita è stato formato con l'attribuzione del cognome materno e con la relativa attribuzione dello "status" di figlio della madre biologica, sia perché nessun reale interesse del minore viene leso nella misura in cui l'atto di nascita non riporti il nominativo della co-madre perché ciò costituisce una mera *fiction iuris* con l'intento di ottenere "*in termini certificativi il risultato di ciò che non può trovare ingresso in termini sostanziali*".

Una simile conclusione si pone in linea con quanto già affermato dalla S.C. laddove evidenzia che "*non può inoltre ritenersi che l'indicazione della doppia genitorialità sia necessaria a garantire al minore la migliore tutela possibile, atteso che, in tali casi, l'adozione in casi particolari si presta a realizzare appieno il preminente interesse del minore alla creazione di legami parentali con la famiglia del genitore adottivo, senza che siano esclusi quelli con la famiglia del genitore biologico, alla luce di quanto stabilito dalla sentenza della Corte cost. n. 79 del 2022*" (cfr. la già citata Cass. n. 22179/2022).

3.-Il ricorso incidentale è infondato.

La compensazione delle spese di lite non si pone in violazione di legge, né si pone in contrasto con il diritto dell'Unione perché "*la particolarità della questione*" (come affermato nel merito) ha costituito il corretto presupposto giuridico per la compensazione delle spese, calibrata in concreto sulle vicende esaminate.

La statuizione, poi, non comporta alcuna lesione al principio dell'effettività del diritto ad un ricorso al giudice perché, nelle questioni obiettivamente controverse, la compensazione delle spese costituisce un limite proporzionale e non irragionevole all'esercizio del diritto da parte dello Stato Italiano.

In ultimo, l'aver posto le spese della perizia a carico della parte che l'ha richiesta non costituisce una anomalia del sistema anche in considerazione della peculiarità della perizia a contenuto legale più volte stigmatizzata dalla S.C.

P.Q.M.

Chiede alla Corte di Cassazione, laddove non ritenga di rimettere la questione all'esame della pubblica udienza, di accogliere il ricorso principale e di respingere il ricorso incidentale.

Roma il

Il Sost. Procuratore Generale

(Luisa De Renzis)