

*Maternità surrogata: il falso c'è ma è innocuo. Sentenza innovativa del Tribunale di Varese*

Trib. Varese, GUP, 8 ottobre 2014 (est. Stefano Sala)

**SURROGAZIONE DI MATERNITÀ – DICHIARAZIONI RESE DAI GENITORI CIRCA IL LORO STATUS E LA NASCITA DEL MINORE – FALSITÀ – SUSSISTE – PUNIBILITÀ – ESCLUSIONE – FALSO INNOCUO PER EFFETTO DELLE SENTENZE DELLA CEDU - SUSSISTE (art. 495 c.p.)**

I genitori di prole, nata attraverso maternità cd. surrogata, i quali non rappresentino alle autorità italiane la loro effettiva condizione, ottengono un'iscrizione anagrafica del tutto difforme dal vero con una condotta che ricade nel fascio applicativo sanzionato dall'art. 495 codice penale. Nella vicenda in esame il falso non si consuma nel momento di formazione dell'atto di nascita (accadimento che segue le norme dello Stato in cui il minore è nato), ma in un momento successivo prodromico all'assegnazione dello *status* di genitore in conformità all'ordinamento italiano, procedimento amministrativo nel cui svolgimento si inserisce la condotta maliziosamente articolata dai genitori che occultano il ricorso alla maternità surrogata cercando di far apparire la madre o il padre (o entrambi i genitori) quale genitore biologico del minore. Sulla condotta penalmente rilevante sopra descritta incidono, però, le recenti sentenze della Corte EDU(C. EDU, quinta sezione, 26 giugno 2014, *Mennesson c. Francia*, ric. n. 65192/11, e C. EDU, quinta sezione, 26 giugno 2014, *Labassee c. Francia*, ric. n. 65941/11, entrambe le sentenze sono definitive): ad oggi il soggetto che ricorre a metodi di fecondazione diversi da quelli consentiti e disciplinati dalla legge nazionale non può vedersi disconoscere *sic et simpliciter* il proprio rapporto genitoriale, perché ciò costituirebbe una lesione intollerabile all'identità del figlio, ma al contempo non può formalmente dichiarare le circostanze in cui è nato il discendente, perché non è stata introdotta alcuna legislazione in ambito interno destinata a disciplinare simili attestazioni (quanto meno con riferimento alla linea biologica parentale) né tanto meno è stata approntata una regolamentazione utile a definire le modalità di conservazione dei dati concernenti i profili biologici degli ascendenti naturali, così di fatto privando i nati con simili metodi procreativi di ogni possibilità di reperire -seppur a determinate condizioni- informazioni essenziali circa la propria provenienza e origine. Si deve dunque affermare che, nel caso in esame, l'attestazione della qualità di genitore innanzi al pubblico ufficiale rilasciata dagli agenti non comporta alcun nocimento per il bene giuridico tutelato dalla norma penale (veridicità della dichiarazione) in un sistema giuridico come quello attuale in cui è divenuto sostanzialmente ininfluenza -secondo la giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani- il metodo di concepimento della prole quale

presupposto per il riconoscimento della maternità e paternità, attesa al contempo l'inerzia del legislatore nazionale che non ha previsto, né imposto che le parti interessate si esprimano in merito alle tecniche cui hanno fatto ricorso per la fecondazione al fine di ponderare almeno la posizione del genitore naturale. Ne consegue, inevitabilmente, che è intervenuta una sostanziale elisione dell'antigiuridicità del fatto, che trasmuta da falso punibile a falso innocuo, con tutte le conseguenze che si traggono in dispositivo in punto di assoluzione degli imputati. Per tali motivi, i genitori vanno assolti dal reato loro ascritto perché il fatto non costituisce reato a seguito delle sentenze pronunciate dalla Corte Europea dei diritti umani nei casi *Menesson c. Francia* e *Labassee c. Francia*.

---

**Conclusioni del PM:** riconosciuta la responsabilità penale degli imputati e riqualificato il fatto di reato ai sensi dell'art. 295 c.p., condannarsi gli stessi alla pena di mesi sei di reclusione.

**Conclusioni della difesa:** in principalità pronunciarsi sentenza di assoluzione perché il fatto non è previsto dalla legge come reato o perché il fatto non costituisce reato. In subordine, riqualificato il fatto ai sensi dell'art. 495 c.p., sentenza di non doversi procedere ai sensi dell'art. 9 c.p.

#### **MOTIVAZIONE**

La Procura della Repubblica di Varese ha esercitato l'azione penale nei confronti di U C e S C chiedendo il loro rinvio a giudizio per aver alterato lo stato civile di due neonati che venivano fatti figurare come generati e partoriti dalla stessa C , fatto di reato meglio enucleato nel capo di imputazione riportato in epigrafe.

In udienza il difensore degli imputati, munito di procura speciale debitamente riversata in atti, ha avanzato tempestiva istanza perché il processo fosse celebrato secondo il rito abbreviato.

Il Giudice, accertati i presupposti prescritti dall'art. 438, primo comma, c.p.p., ha ammesso la trattazione del procedimento secondo le forme del rito speciale prescelto.

Ritenuto di non poter decidere allo stato degli atti, il Giudice, in conformità alla previsione del comma quinto dell'art. 441 c.p.p., ha disposto che si procedesse al conferimento di incarico peritale al fine di accertare la

sussistenza di eventuali legami di natura biologica tra gli imputati e i bambini di cui era stato alterato lo stato civile, secondo impostazione accusatoria.

Perfezionato l'incombente, si è dunque dato corso alla discussione orale e le parti hanno rassegnato le loro conclusioni come già esposte in rubrica.

All'esito della camera di consiglio, il Giudice ha pronunciato sentenza mediante lettura del dispositivo riservandosi il termine di giorni trenta per la stesura delle motivazioni.

\*\*\* \* \*\*\*

Secondo l'originaria impostazione accusatoria, gli imputati si sarebbero resi responsabili dell'alterazione dello stato civile relativo a due neonati che mediante dichiarazione falsa venivano fatti figurare quale figli legittimi e naturali della coppia, nonostante il loro materiale genetico attestasse indiscutibilmente l'insussistenza di ogni rapporto di maternità biologica con riferimento alla persona di S C .

#### **LE PROVE RACCOLTE**

Prima di procedere alla valutazione del materiale probatorio offerto, appare opportuno riportare sinteticamente i fatti devoluti alla cognizione della presente sede.

Dalla disamina dei documenti riversati nel fascicolo delle indagini preliminari e dall'esame della perizia disposta ai sensi dell'art. 441 c.p.p. si evince che il giorno 29 settembre 2011 gli imputati si sono presentati all'Ambasciata italiana di Kiev, in Ucraina, al fine di protocollare due diverse istanze. Con la prima hanno chiesto di trasmettere al Comune di residenza, nella specie Varese, l'atto di nascita originale di due neonati, entrambi partoriti il 20 settembre 2011, affinché si procedesse all'annotazione dell'evento nei registri dello stato civile; con la seconda concordemente gli imputati hanno avanzato formale domanda per ottenere l'emissione di un documento di viaggio avente valore internazionale per consentire ai minori il transito al confine di stato e il ritorno in territorio italiano. Alla richiesta di trascrizione allegavano copia autentica dell'atto di nascita di ciascuno dei due neonati con traduzione in lingua italiana dall'originale ucraino e applicazione di regolare apostille in conformità alla Convenzione dell'Aja del 5 ottobre 1961.

Nella nota informativa stilata a cura degli organi consolari dell'Ambasciata si legge ancora che alla presenza del funzionario la signora C, sollecitata a fornire chiarimenti circa le ragioni che l'avevano indotta a partorire i due bambini in territorio straniero, ha risposto che aveva agito in tal senso motivata dalla possibilità di conservare a costi meno esosi di quelli praticati in occidente le cellule staminali ricavate dal cordone ombelicale.

Il funzionario consolare responsabile della ricezione dell'atto ha, pertanto, segnalato alla Procura delle Repubblica competente per territorio alcune

peculiarità del caso:

1) il timbro di entrata in territorio ucraino apposto in entrambe i passaporti dei coniugi C da parte del competente ufficio immigrazione risaliva al 13 settembre 2011, ossia a soli sette giorni prima del parto;

2) la sig.ra C, pur affermando di aver partorito i due neonati personalmente, aveva viaggiato su di un volo aereo di linea senza che fosse rimasta traccia alcuna del certificato medico che in tali casi deve attestare la compatibilità delle condizioni di salute della donna in avanzato stato di gravidanza rispetto al trasporto in alta quota (si rammenta che le compagnie aeree sono solite attestare scrupolosamente l'esibizione di simili documenti al fine di potersi sgravare da eventuali responsabilità in ambito civile e penale);

3) la sig.ra C aveva dichiarato di aver esibito all'imbarco un certificato medico che le avrebbe consentito di accedere al volo, salvo poi affermare di aver smarrito il predetto documento e di non conservarne copia.

Pur paventando una possibile surrogazione di maternità, gli organi consolari hanno, tuttavia, proceduto alla trasmissione dell'atto di nascita al comune italiano territorialmente competente e l'ufficiale di stato civile, a sua volta, ne ha disposto la trascrizione nei prescritti registri dell'anagrafe, malgrado le notevoli perplessità che concernevano il processo generativo della prole.

Nel corso delle indagini preliminari si è appreso che il medico di base della sig.ra C non aveva mai potuto personalmente constatare lo stato di gravidanza della donna, essendosi limitato ad estemporanee e generiche attestazioni relative ad uno stato di dolore connesso ad una lombalgia. Sentito dagli operanti della Polizia Locale di Varese, M. C., medico di base dell'imputata, ha, infatti, affermato: "La paziente non mi ha mai chiesto di effettuare visite sul suo stato e non mi ricordo di averle prescritto esami specifici, non mi sono insospettito perché era evidente una grossa pancia, che notavo crescere nel corso della gravidanza... non sono a conoscenza di chi fosse il ginecologo di fiducia della C" (cfr. verbale di SIT del 23 gennaio 2012).

Gli accertamenti esperiti nei centri sanitari ubicati in provincia si sono rivelati del tutto infruttuosi per la tesi difensiva, in quanto non è stato rintracciato il nominativo di alcun sanitario che avesse mai prestato assistenza all'imputata durante il periodo di asserita gravidanza ed anzi non si è rinvenuta neppure traccia di un eventuale certificato medico rilasciato dal dott. C. che permettesse l'imbarco in epoca prossima al parto, documento di cui il sanitario non ha contezza alcuna.

Alla luce di tale materiale probatorio coerente con l'impianto accusatorio, il giudice, per escludere ogni possibile incertezza, ha disposto, in conformità alle prescrizioni dell'art. 441, quinto comma, c.p.p che si procedesse a sottoporre gli imputati a perizia di natura biologica al fine di marcare i profili genetici dei quattro soggetti coinvolti nella vicenda e di confrontarli

tra loro e verificare in tal modo la sussistenza di effettivi rapporti di continuità genetica tra i minori J ed E C e i presunti genitori U C e S C. Sulla base delle risultanze acquisite, valutate secondo i più moderni approdi cui è pervenuta la letteratura scientifica in materia, si può, dunque, affermare con certezza che il padre dei minori deve essere individuato in U C, mentre deve escludersi la sussistenza di qualsivoglia rapporto di maternità in relazione alla persona di S C, essendo i profili genetici trasmessi ai neonati per via matrilineare del tutto difforni da quelli appartenenti alla donna (cfr. elaborato peritale in atti, il cui contenuto deve ritenersi in questa sede integralmente riportato per semplicità espositiva).

Sebbene nel corso delle indagini entrambi gli imputati si fossero avvalsi della facoltà di non rispondere, in udienza preliminare U C ha preferito rilasciare al decidente alcune spontanee dichiarazioni. In tale frangente ha affermato che si era trattato di un caso di fecondazione eterologa e che la propria moglie era stata sottoposta a trattamento specifico per la cura della sterilità in Ucraina presso un istituto sanitario non meglio indicato. Smentendo quanto inizialmente dichiarato all'addetto consolare, l'imputato ha asserito che il personale di bordo e di terra della compagnia aerea non aveva mai richiesto alla moglie di esibire, prima dell'imbarco, il necessario certificato sanitario, nonostante l'avanzato stato della gravidanza gemellare che rendeva ben evidente ai più lo stato interessante della donna.

#### **METODO DI CONCEPIMENTO DELLA PROLE E FORMAZIONE DELL'ATTO DI NASCITA**

Tutto ciò acclarato in punto di fatto, è doveroso sin d'ora puntualizzare che nella vicenda di interesse ben poco è dato sapere di quanto accaduto in Ucraina.

É infatti accertato che i coniugi C si sono recati in tale paese solo sette giorni prima della nascita dei minori E e J e che la donna all'epoca non si trovava in avanzato stato di gestazione, non potendosi altrimenti spiegare l'assoluta incompatibilità di patrimonio genetico doverosamente accertata tra la presunta madre e i due bambini, chiaramente figli biologici di altra donna, in uno con l'assenza di documentazione clinica antecedente al parto attestante l'intervenutale fecondazione (esami, controlli periodici, ecografie, prescrizioni mediche...).

Come siano stati generati i due bambini è, tuttavia, vicenda che sfugge alla cognizione di questo Giudice, perché gli stessi imputati hanno preferito tacere le circostanze del concepimento e, pertanto, non è dato sapere se questi si siano attenuti alle procedure prescritte nel paese ospitante per accedere ad una forma di maternità surrogata ovvero se abbiano generato in altro modo la propria prole contravvenendo alle disposizioni che presidiano l'istituto in Ucraina.

Sul punto si registra la più assoluta incertezza in guisa tale da precludere

ogni eventuale statuizione avente per oggetto l'illegittimità dell'atto di nascita per come materialmente formato dall'autorità straniera a ciò demandata.

È, tuttavia, certo in forza dell'art. 139, comma secondo, del codice della famiglia ucraino che, in presenza di attestazione notarile da parte della madre surrogata di inesistenza di qualsiasi relazione genetica con il bambino e formalizzazione del consenso all'indicazione di altri soggetti quali genitori del neonato, l'attribuzione della maternità a diverso soggetto legalmente determinato non è soggetta a possibile futura contestazione, non potendo un'eventuale donatrice di gameti assumere alcuna responsabilità genitoriale alla luce di quanto previsto dall'art. 5, comma secondo, del decreto n. 771/2008.

Ne consegue chiaramente che, per quanto conosciuto, l'atto di nascita formato dal pubblico ufficiale ucraino ove si indica S C quale madre di J e E potrebbe essere stato confezionato in conformità alle indicazioni della normativa locale non essendovi disponibilità di dati inequivocabili da cui desumere la fondatezza di una difforme conclusione.

Sebbene dunque non sia stata mai esibita documentazione a riscontro della regolarità della procedura seguita in Ucraina per accedere ad una forma di maternità surrogata (con donazione di gameti da persona estranea alla coppia), non può di converso affermarsi in questa sede oltre ogni ragionevole dubbio che l'atto di nascita non sia conforme alla legge del luogo ove è stato formato.

Occorre, infatti, rammentare in argomento che l'ordinamento di stato civile prevede che sia data notizia della nascita di ogni bambino di nazionalità italiana alle autorità consolari del paese ove l'evento si è verificato; tali organi sono tenuti a trasmettere la dichiarazione loro resa in forma scritta all'ufficiale dello stato civile del comune in cui l'interessato risiede o intende risiedere in futuro (artt. 15 e 17 DPR 396/2000). Quando la legge del luogo impone di svolgere analoga dichiarazione innanzi ad un ufficiale pubblico straniero, il secondo comma dell'art. 15 DPR 396/2000 prescrive che l'interessato debba provvedere senza indugio all'invio dell'atto così formato innanzi all'autorità straniera agli organi diplomatici o consolari, che a loro volta presiedono alla trasmissione del documento all'ufficiale dello stato civile del comune di residenza perché ottemperi alla prescritta trascrizione.

Dalla disamina della normativa vigente in materia si evince, pertanto, che qualora ciò sia prescritto dalla legge del luogo la dichiarazione della nascita di un bambino deve essere compiuta avanti alle autorità locali secondo le forme e le prescrizioni vigenti nel paese ospitante (nel caso di specie l'Ucraina), cui spetta, in ogni caso, la formazione dell'atto di nascita; quindi, in un secondo momento, tale atto deve essere inviato all'organo consolare perché provveda ai successivi incumbenti.

Ne deriva che in una vicenda come quella in esame l'atto di nascita non

viene ad essere stilato secondo le norme italiane, ma secondo la *lex loci* con l'inevitabile conseguenza che gli imputati avevano il dovere in tale sede di attenersi alle prescrizioni della legge ucraina e di facilitare la redazione dell'atto nelle forme prescritte dal legislatore del Paese che materialmente presiedeva al confezionamento dello stesso, indipendentemente da ogni disposizione normativa straniera. D'altronde è lo stesso ordinamento dello stato civile italiano a favorire la trascrizione di ogni atto di nascita formato all'estero, purché non sia contrario all'ordine pubblico (art. 18 DPR 396/2000), così attestando una significativa flessibilità circa i parametri di formazione dello stesso.

Gli imputati, a tenore della stessa legge italiana, non avrebbero dunque potuto rendere una dichiarazione di contenuto diverso da quella prevista dalla normativa ucraina quando si erano recati avanti all'ufficiale di stato civile di Kiev, né costoro al verificarsi delle condizioni prescritte dal codice della famiglia ucraino avrebbero potuto indicare quale madre colei che aveva portato a termine la gravidanza o l'eventuale donatrice di gameti, perché ciò avrebbe significato disattendere la normativa vigente all'epoca nel paese ospitante.

#### **STATO CIVILE DEI MINORI E ATTO DI NASCITA**

Ciò detto, non si deve compiere l'errore di confondere lo stato civile del bambino con la procedura di formazione dell'atto di nascita, poiché in materia di rapporto genitoriale non trova applicazione la legge del luogo di nascita, ma soltanto quella nazionale come chiaramente prescritto dal diritto internazionale privato e più precisamente dall'art. 33 della legge 218/1995: "1. Lo stato di figlio è determinato dalla legge nazionale del figlio al momento della nascita. 2. E' legittimo il figlio considerato tale dalla legge dello Stato in cui uno dei genitori è cittadino al momento della nascita del figlio. 3. La legge nazionale del figlio al momento della nascita regola i presupposti e gli effetti dello stato di figlio. Lo stato legittimo di figlio acquisito in base alla legge nazionale di uno dei genitori, non può essere contestato che alla stregua di tale legge.<sup>1</sup>"

Il successivo art. 35 della medesima legge spiega ancora che le condizioni per il riconoscimento del figlio naturale sono regolate dalla legge nazionale del figlio al momento della nascita e, se più favorevole, dalla legge nazionale del soggetto che richiede il riconoscimento, nel momento in cui questo avviene; la forma (e solo la forma) del riconoscimento è regolata dalla legge dello Stato in cui l'atto è compiuto ovvero, di converso, da quella dello Stato che ne disciplina la sostanza.

E' dunque inevitabile conseguenza dell'assetto normativo sopra enucleato

---

<sup>1</sup> E' doveroso precisare che le norme della legge n. 218/1995 sono citate nella formulazione vigente all'epoca dei fatti, non essendo peraltro mutate nel loro contenuto sostanziale -per quanto di interesse- a seguito della novella di successiva promulgazione.

constatare che lo *status* di genitore, per la normativa che regola il diritto internazionale privato, non viene ad essere attribuito in base alla legge del luogo di nascita, ma solo in forza della legge nazionale del neonato, che nel caso di specie è inequivocabilmente quella italiana, in quanto i minori sono stati generati da un cittadino italiano, il sig. U C , come attestato dal patrimonio genetico opportunamente accertato in sede di udienza preliminare, mentre del tutto incerto è il rapporto materno di natura biologica.

Da tale constatazione logica discende che la qualità di madre e la sussistenza di una relazione materna, come opportunamente constatato dall'addetto consolare alla presenza dei coniugi C , doveva essere acclarata secondo i principi del diritto italiano e non di certo secondo quelli vigenti in territorio ucraino, la cui normativa non è richiamata a tale fine dal diritto internazionale privato che prevede solo il rinvio all'ordinamento nazionale (del figlio o del genitore: vd. *supra*) quale criterio di collegamento.

Alla luce di quanto argomentato il fatto storico devoluto alla cognizione dello scrivente giudice risulta, dunque, connotato da due componenti distinte che devono essere diversamente valutate ai fini della responsabilità penale.

Se, infatti, alla formazione dell'atto di nascita presiedeva la normativa locale e nulla potevano opporre gli imputati alle modalità di compilazione del documento che seguiva regole proprie difformi da quelle vigenti in Italia, deve, di contro, constatarsi come all'accertamento della qualità di genitore prodromico all'inserimento nei registri dello stato civile (italiano) presiedesse altra disposizione, quella del diritto internazionale privato, che imponeva l'identificazione dei rapporti genitoriali sulla base dei principi enucleati dalla normativa italiana che all'epoca non consentiva alla sig.ra C di comparire quale madre dei due bambini. Di ciò gli imputati erano stati ampiamente edotti dall'addetto consolare che aveva loro spiegato che la normativa italiana non riconosceva effetto giuridico alcuno alla maternità surrogata con donazione di gameti e per questo, qualora si fosse accertata l'incompatibilità genetica, la sig.ra ..... non sarebbe potuta figurare quale genitore dei bambini con l'inevitabile applicazione delle norme penali vigenti in materia. Malgrado l'avvertimento ricevuto, gli imputati hanno preferito proseguire nel loro disegno e coscientemente hanno dichiarato il falso in un atto destinato all'ufficiale di stato civile del comune di residenza allorquando spendevano la loro qualità di genitore naturale in relazione a ciascuno dei due bambini al fine di richiedere la trascrizione dell'atto di nascita formato in Ucraina tacendo scientemente la difformità del suo contenuto rispetto a quanto prescritto dalla normativa italiana (cfr. nota informativa, in atti). A sua volta, l'ufficiale di stato civile di Varese, cui solo spettava la decisione di trascrivere l'atto, pur avendo ricevuto dall'autorità consolare l'informativa che segnalava la sospetta maternità surrogata, ha



preferito procedere all'incombente rendendo pienamente efficace sulla base della complessa condotta decettiva già descritta un'attestazione di maternità del tutto difforme dai parametri richiesti in Italia, secondo quanto previsto all'epoca dei fatti (cfr. *infra*).

### **ALTERAZIONE DI STATO E FALSE ATTESTAZIONI A PUBBLICO UFFICIALE SULLE QUALITÀ PERSONALI**

Ai fini di interesse appare, di contro, del tutto superfluo attardarsi a constatare che la trascrizione poteva essere rifiutata dall'ufficiale di stato civile soltanto nell'ipotesi in cui si fosse perfezionata una violazione dell'ordine pubblico internazionale, come chiaramente previsto dalla lettera dell'art. 18 del DPR 396/2000, poiché si tratta di questione che non compete a questa sede valutare essendo il tema devoluto al giudice civile e al Tribunale per i minorenni per quanto di competenza.

In proposito, è dirimente osservare che gli imputati non hanno rappresentato alle autorità italiane la loro condizione di genitori che avevano concepito prole attraverso una forma, non meglio precisata, di maternità surrogata e non hanno reso edotte queste ultime del fatto che la sig.ra C non era la madre naturale di J e E , ma hanno, di contro, preferito occultare simili informazioni per ottenere un'iscrizione anagrafica del tutto difforme dal vero. Non si verte, dunque, in merito ad un problema di trascrivibilità di un atto di nascita (che per il suo stretto contenuto letterale non lascia trasparire altre informazioni che non siano quelle inerenti all'identità dei due genitori, al nome del figlio, al luogo e alla data di nascita), dovendosi in questa sede il giudicante limitare a qualificare correttamente la complessiva condotta assunta dagli imputati allorché si recavano in ambasciata per reclamare il loro *status* di genitori ed ottenerne l'accertamento secondo tutti i crismi previsti dalla legge italiana mediante opportuna registrazione anagrafica.

Di tale distinzione è, infatti, ben consapevole la giurisprudenza di legittimità, che, con lungimirante ragionamento, si è sempre attestata nel ritenere che la struttura del reato di alterazione di stato disciplinata dall'art. 567, secondo comma, c.p.p. fosse destinata a perfezionarsi soltanto nel momento di formazione dell'atto di nascita, mentre le false dichiarazioni idonee ad incidere sullo stato civile di una persona, rese quando l'atto di nascita -come nel caso di specie- sia stato precedentemente formato, esulano dalla sfera specifica di tutela della norma anzidetta e rientrano nella diversa prescrizione di cui all'art. 495, comma 3 (oggi 2), n. 1 c.p. (si veda, da ultimo, Cass. 5356/2002).

Ciò detto, deve, infatti, constatarsi come nella vicenda in esame il falso non si consumi nel momento di formazione dell'atto di nascita, che per quanto conosciuto risulta essere stato redatto in ossequio ai principi vigenti nel Paese di confezionamento del documento non essendovi sufficienti elementi per asserire il contrario, ma in un momento successivo prodromico all'assegnazione dello *status* di genitore in conformità all'ordinamento

italiano, procedimento amministrativo nel cui svolgimento si è inserita la condotta maliziosamente articolata dagli imputati che hanno occultato il ricorso alla maternità surrogata cercando di far apparire la donna quale genitore biologico dei bambini, comportamento che assume rilievo penale sia che si intenda sposare l'orientamento che reputa una tale procedura di fecondazione artificiale compatibile con l'ordine pubblico internazionale sia qualora si preferisca aderire all'indirizzo contrario, atteso che il rapporto di filiazione -come si è già avuto modo di constatare- può essere accertato soltanto sulla base dei parametri previsti dalla legge nazionale del neonato (in questo caso la legge italiana), nulla valendo a tale fine l'atto di nascita straniero cui gli imputati hanno inteso coscientemente attribuire un significato diverso da quello detenuto per creare l'apparenza di un processo di fecondazione naturale (solo in sede di spontanee dichiarazioni U C ha fatto accenno, per la prima volta ad un procedura di fecondazione eterologa senza ricorso all'utero in affitto, ricostruzione che, tuttavia, non trova nessun appiglio nella documentazione acquisita e nelle circostanze di fatto acclarate).

Alla luce di quanto argomentato, deve dunque concludersi che nel caso di specie ricorrano tutti gli elementi costitutivi propri del diverso reato rubricato all'art. 495, commi primo e secondo, n. 1, c.p. E', infatti, accertato che in esito alla condotta decettiva articolata al fine di dimostrare il possesso dei requisiti prescritti dalla legislazione nazionale per l'attribuzione della maternità in capo alla sig.ra C è seguita la registrazione presso l'anagrafe civile della qualità personale della suddetta quale genitore biologico di J e E C , attestazione che all'epoca del fatto doveva ritenersi dissonante con i principi che regolamentavano in Italia la materia.

Per il perseguimento del suddetto scopo illecito e al fine di conferire una parvenza di conformità al vero alla dichiarazione di maternità gli imputati hanno esposto, pur essendo stati edotti dei rischi connessi (cfr. la nota informativa stilata dall'addetto consolare, in atti), che la C aveva viaggiato in stato di gravidanza, che aveva partorito in Ucraina i due bambini, che era stata assistita dal proprio medico di base durante tutto il periodo della gravidanza, tutte affermazioni che si sono dimostrate irrimediabilmente false in sede di indagini preliminari e che hanno indotto, nell'incertezza, l'ufficiale di stato civile a riconoscere la trascrizione dell'atto di nascita straniero e, per quanto di interesse, a registrare i bambini quali figli -naturali e legittimi- dell'imputata.

Ne rileva, pertanto, che la condotta decettiva è stata posta in essere da entrambe gli imputati che contestualmente hanno apposto la propria firma sulla medesima richiesta di trascrizione dell'atto di nascita dei due neonati formato all'estero qualificandosi come genitori naturali degli stessi; in tale contesto hanno celato la circostanza di essersi avvalsi di una madre surrogata e occultato ogni documento inerente alla procedura seguita in

Ucraina per il concepimento della prole, hanno simulato nei rapporti sociali e dinanzi all'addetto consolare, per accordo intervenuto fra i due, la sussistenza di un rapporto di maternità naturale.

Tra l'altro, il reato di cui all'art. 495 c.p. si perfeziona nel momento stesso in cui la falsa dichiarazione viene resa, ragione per cui la giurisprudenza di legittimità è costante nel ritenere che il delitto sussista indipendentemente dalla possibilità di accertare la veridicità di quanto esposto dall'agente, essendo indifferente che in concreto l'autorità possa essere tratta in inganno dal comportamento decettivo (cfr. Cass. 6558/1978; Cass.12555/1980).

### **LUOGO DI CONSUMAZIONE DELLA CONDOTTA E APPLICAZIONE DELLA LEGGE NAZIONALE**

Quanto al momento e al luogo di consumazione della condotta ai fini del riconoscimento del principio di territorialità, occorre osservare che l'azione non può ritenersi esaurita in territorio straniero, in quanto il codice penale assume all'art. 6 c.p. che vada applicata la legge italiana ogni qual volta in tutto o in parte l'azione sia avvenuta in Italia, nozione che deve essere intesa in un'accezione particolarmente lata come più volte esplicitato dalla giurisprudenza di legittimità. Ed invero, affinché il reato si consideri commesso in Italia non vi è bisogno che la parte ivi compiuta raggiunga livelli di rilevanza penale autonoma, essendo sufficiente che una qualsiasi frazione della condotta si sviluppi sul territorio potendo persino consistere in attività rilevante -come è accaduto nel caso di specie- per la maturazione di un accordo volto al perfezionamento di un fatto di reato poi commesso all'estero. Poco rileva, dunque, che la porzione principale dell'attività decettiva si sia svolta in territorio straniero (le sedi diplomatiche e consolari italiane all'estero sono, infatti, comunemente considerate quale territorio straniero godendo ad ogni effetto della cd. immunità di sede), in quanto appare del tutto pacifico alla luce degli elementi acquisiti agli atti di questo procedimento che gli imputati hanno chiaramente elaborato il loro disegno criminoso all'interno dei confini nazionali ed in Ucraina si sono recati al solo fine di attuare il progetto così concordato. Diversamente opinando, si dovrebbe ritenere che, recatisi a Kiev per ragioni diverse da quelle di specifico interesse, ivi si sarebbero spontaneamente ed improvvisamente decisi al concepimento dei bambini; in complessivi sette giorni non solo avrebbero reperito una donna disponibile a prestarsi quale madre surrogata, avrebbero perfezionato tutte le pratiche relative alla procedura di fecondazione e persino assistito al parto. Soluzione che francamente non pare sostenibile a rigor di logica, oltre che essere del tutto incoerente con il paradigma probatorio acquisito. E', d'altronde, indiscusso che in territorio italiano sia maturato il sostanziale accordo tra i correi, siano stati reperiti tutti i contatti necessari per la predisposizione della maternità surrogata in Ucraina e per la realizzazione dell'attività decettiva, attività che, del pari, ha trovato conclusione nei medesimi confini nazionali, in quanto non deve incorrersi

nell'errore di confondere le funzione di ufficiale di stato civile con gli incumbenti espletati dall'addetto consolare cui non compete alcuna potestà in materia di anagrafe, essendo a tale organo riconosciuto il solo compito di presiedere alla ricezione di determinate dichiarazioni (art. 15, comma primo, DPR 396/2000), ovvero – come nel caso di specie- alla trasmissione degli atti di nascita ricevuti al comune di competenza (art. 15, comma secondo, DPR 396/2000). Recita, infatti, l'art. 1 del DPR 396/2000 che solo il Sindaco, o chi lo sostituisce, ricopre la qualifica di ufficiale di stato civile quale ufficiale di governo e che solo i comuni dispongono di uffici dello stato civile. Le sedi diplomatiche si limitano, infatti, semplicemente a trasmettere in conformità all'art. 17 DPR 396/2000 gli atti e le dichiarazioni così ricevute ai comuni di interesse non svolgendo in proprio alcun'altra funzione specifica inerente lo stato civile. Ne consegue che la menzionata dichiarazione tesa ad ottenere la trascrizione dell'atto di nascita formato all'estero, lungi dall'esaurire i propri effetti in costanza di sottoscrizione del modulo innanzi all'addetto consolare, era per sua natura destinata ad esplicare il suo pieno valore giuridico solo pervenendo all'ufficiale di stato civile del comune di residenza, sede presso cui si sono prodotti gli effetti dell'atto per determinazione cosciente degli stessi dichiaranti che si sono avvalsi del funzionario d'ambasciata soltanto quale mezzo (*medium*) per l'invio del modulo stilato e della documentazione allegata.

Concernendo il fatto di reato un atto dichiarativo destinato a produrre effetti solo innanzi all'ufficiale di stato civile, essendo altrimenti *inutiliter datum*, è, evidente che la lesione del bene giuridico si collochi inevitabilmente in territorio italiano laddove la falsa attestazione dello *status* ha prodotto un concreto effetto giuridico, altrimenti insussistente, giungendo a conoscenza del funzionario destinato *-ex lege-* ad acquisirla.

## **LE SOPRAVVENUTE PRONUNCE DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI UMANI**

Così verificata la sussistenza di tutti gli elementi costitutivi di carattere oggettivo e soggettivo necessari a configurare una compiuta ipotesi delittuosa effettivamente perseguibile in Italia, occorre, tuttavia, prendere atto che nel frattempo sono intervenute alcune pronunce della Corte europea dei diritti umani che hanno sostanzialmente inciso sulle modalità di attribuzione dello *status* di genitore alterando il paradigma normativo finora conosciuto.

Si è, infatti, già esposto che secondo quanto previsto dal diritto internazionale privato la qualità di genitore consegue al verificarsi dei parametri individuati dalla legge nazionale del figlio, che nel caso di specie è quella italiana. Su questo principio si è tuttavia inserito un recente orientamento adottato dalla giurisprudenza di Strasburgo che in due sentenze ha statuito la violazione dell'art. 8 della Convenzione (diritto al rispetto della vita privata e familiare)

in caso di rifiuto da parte delle autorità nazionali di riconoscere valore legale alla relazione tra un genitore e i suoi figli nati all'estero facendo ricorso a surrogazione di maternità (C. EDU, quinta sezione, 26 giugno 2014, *Menesson c. Francia*, ric. n. 65192/11, e C. EDU, quinta sezione, 26 giugno 2014, *Labassee c. Francia*, ric. n. 65941/11, entrambe le sentenze sono definitive).

Le menzionate decisioni della Corte europea dei diritti umani antepongono ad ogni valutazione circa l'eventuale liceità del ricorso a metodi alternativi di procreazione praticati all'estero da cittadini di Paesi che non consentono di avvalersi di simili tecniche, quali sono la fecondazione eterologa o persino la maternità surrogata, la necessità di salvaguardare il primario interesse del minore a definire la propria identità come essere umano, compreso il proprio *status* di figlio o di figlia di una coppia di genitori, espressione del più ampio principio di rispetto per la vita privata imposto dalla convenzione. Osserva, infatti, il giudice di Strasburgo che i bambini generati ricorrendo a surrogazione di maternità sono soggetti ad uno stato di assoluta incertezza giuridica non riconoscendo l'ordinamento legale di appartenenza (in quel caso si trattava dell'ordinamento francese) la loro identità all'interno della società privandoli ingiustificatamente della figura genitoriale di riferimento.

Pone, infatti, in evidenza la Corte che gli effetti di tale mancato riconoscimento non vengono ad essere circoscritti nella sfera giuridica dei genitori, ma si riverberano inevitabilmente sugli stessi figli che vedono minacciati i rapporti di parentela e aspetti fondamentali della propria identità. Basterà, infatti, constatare che a fronte di una simile determinazione dell'autorità pubblica i figli vengono privati di ogni diritto alla successione legittima, di un necessario legame riconosciuto legalmente in caso di separazione, divorzio, morte di uno dei genitori, dell'apparato di tutele e garanzie normativamente disciplinate in materia di genitoriale responsabilità che assicura alla prole protezione in caso di contrasti, conflitti e difficoltà in genere, determinando una incisione assai gravosa nella vita privata dei minori cui l'ordinamento non pone complessivamente adeguato rimedio (cfr. *Menesson c. Francia*, § 99, ove la Corte afferma *“que le fait pour les troisième et quatrième requérantes de ne pas être identifiées en droit français comme étant les enfants des premiers requérants a des conséquences sur leurs droits sur la succession de ceux-ci. Elle note que le Gouvernement nie qu'il en aille de la sorte. Elle relève toutefois que le Conseil d'État a souligné qu'en l'absence de reconnaissance en France de la filiation établie à l'étranger à l'égard de la mère d'intention, l'enfant né à l'étranger par gestation pour autrui ne peut hériter d'elle que si elle l'a institué légataire, les droits successoraux étant alors calculés comme s'il était un tiers (paragraphe 37 ci-dessus), c'est-à-dire moins favorablement. La même situation se présente dans le contexte de la succession du père d'intention, fût-il comme en l'espèce le père biologique. Il s'agit là aussi d'un élément lié*

*à l'identité filiale dont les enfants nés d'une gestation pour autrui pratiquée à l'étranger se trouvent privés. 99. Il est concevable que la France puisse souhaiter décourager ses ressortissants de recourir à l'étranger à une méthode de procréation qu'elle prohibe sur son territoire (paragraphe 62 ci-dessus). Il résulte toutefois de ce qui précède que les effets de la non reconnaissance en droit français du lien de filiation entre les enfants ainsi conçus et les parents d'intention ne se limitent pas à la situation de ces derniers, qui seuls ont fait le choix des modalités de procréation que leur reprochent les autorités françaises : ils portent aussi sur celle des enfants eux-mêmes, dont le droit au respect de la vie privée, qui implique que chacun puisse établir la substance de son identité, y compris sa filiation, se trouve significativement affecté. Se pose donc une question grave de compatibilité de cette situation avec l'intérêt supérieur des enfants, dont le respect doit guider toute décision les concernant". Analogamente Labassee c. Francia, § 78).*

Se, dunque, la Corte assume che per quanto riguarda la vita familiare della coppia il mancato riconoscimento dello *status* di genitori può anche delineare un giusto equilibrio tra gli interessi degli adulti e quelli rappresentati dallo Stato, cui bisogna pur sempre accordare un ampio margine di apprezzamento con riferimento ai delicati interrogativi di ordine etico e morale che scaturiscono da una simile materia in merito a cui non si è formato a tutt'oggi un più generale *consensus* tra gli stati firmatari della convenzione, in punto di tutela della vita privata del minore il giudice europeo giunge all'opposta conclusione affermando che l'assoluta incertezza che una simile privazione impone alla prole in relazione alla sua effettiva collocazione nell'ordinamento giuridico non può ritenersi tollerabile minacciandone l'identità e complessivamente la stessa dignità umana, essendo i figli costretti a fornire una duplice rappresentazione di sé, valida in un caso solo socialmente e nell'altro solo legalmente.

Alla luce delle menzionate pronunce risulta, dunque, precluso allo Stato attribuire ai nati a seguito del ricorso a tecniche di maternità surrogata con fecondazione eterologa (donazione di gameti) uno *status* giuridico imperfetto lesivo del loro preminente interesse tanto più in presenza di un genitore biologico appartenente alla coppia (così si esprimono letteralmente le pronunce gemelle).

Non si nasconde questo giudice che nelle sentenze citate la Corte europea dei diritti umani non ha stabilito la contrarietà *tout court* dell'ordinamento francese con la norma internazionale invocata (art. 8 CEDU), limitandosi a dichiarare l'assoluta incompatibilità di una normativa che prevede il mancato riconoscimento della linea biologica paterna quale sanzione per il cittadino che si avvalga di simili tecniche procreative proibite, ma appare altrettanto evidente che il principio di diritto elaborato sul punto dal giudice di Strasburgo dispone di una ben più ampia portata applicativa, affermando in capo agli Stati un obbligo più generale volto a garantire la definizione di un

statuto legale stabile per la prole generata in tali forme, cui non può essere attribuito uno statuto giuridico del tutto incoerente con il dato sociale altrimenti tollerato (a fronte del mancato riconoscimento lo Stato non è, infatti, disposto a prevedere l'allontanamento del minore dal nucleo familiare di appartenenza, così esponendolo ad una divaricazione identitaria del tutto inconciliabile con la tutela della dignità umana).

### **CONSEGUENZE APPLICATIVE**

Prescindendo da ogni valutazione critica rispetto alla correttezza o condivisibilità dell'approccio metodologico prediletto dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, preme a questo punto constatare che, a fronte della indiscutibile rilevanza assunta da simili pronunce per il tema di interesse, il legislatore interno non ha inteso prendere posizione alcuna, deferendo la soluzione di ogni connesso problema alle corti di giustizia e alla buona volontà dei singoli.

Ne discende, pertanto, che ad oggi il soggetto che ricorre a metodi di fecondazione diversi da quelli consentiti e disciplinati dalla legge nazionale non può vedersi disconoscere *sic et simpliciter* il proprio rapporto genitoriale, perché ciò costituirebbe una lesione intollerabile all'identità del figlio, ma al contempo non può formalmente dichiarare le circostanze in cui è nato il discendente, perché non è stata introdotta alcuna legislazione in ambito interno destinata a disciplinare simili attestazioni (quanto meno con riferimento alla linea biologica parentale) né tanto meno è stata approntata una regolamentazione utile a definire le modalità di conservazione dei dati concernenti i profili biologici degli ascendenti naturali, così di fatto privando i nati con simili metodi procreativi di ogni possibilità di reperire -seppur a determinate condizioni- informazioni essenziali circa la propria provenienza e origine.

Non si può infatti dimenticare che il diritto internazionale pattizio offre alla prole una tutela rafforzata della propria identità biologica assicurando l'accesso alle connesse informazioni al verificarsi di precise circostanze, ma di tale aspetto il legislatore interno non ha inteso farsi carico, lasciando di fatto alla buona volontà dei genitori ogni determinazione in proposito (in argomento cfr. artt. 7 e 8 della Convenzione di New York che affermano il diritto del fanciullo a conoscere i propri genitori; l'art. 30 della Convenzione dell'Aja che impone agli Stati contraenti, nella misura consentita dalla propria legge, di assicurare l'accesso del minore o del suo rappresentante alle informazioni conservate sulle sue origini, in particolare quelle relative all'identità della madre e del padre; in giurisprudenza cfr.: sentenza 13 febbraio 2003, Odievre c. Francia; sentenza 7 febbraio 2002, Mikulic c. Croazia; sentenza 25 settembre 2012, Godelli c. Italia).

Non solo. L'ordinamento interno non consente neppure ai genitori che hanno fatto ricorso a simili pratiche di segnalare formalmente tale circostanza alla

pubblica autorità e di chiedere contestualmente la trascrizione dell'atto di nascita formato in Paese straniero per le parti conformi alle disposizioni nazionali, non potendosi di certo alterare o scindere il complessivo contenuto del documento nelle sue diverse componenti ad uso e consumo dell'ufficiale di stato civile interno (quanto meno con riferimento all'attestazione della sola paternità biologica).

Appare allora evidente, anche all'analisi di un profano, che in un simile contesto ogni dichiarazione rilasciata dal genitore al pubblico ufficiale in merito al metodo procreativo prescelto è divenuta assolutamente inidonea a vulnerare l'interesse legalmente tutelato posto a presidio della veridicità dell'attestazione, in quanto l'atto di nascita oggetto di trascrizione non dispone più di alcuna capacità certificativa o probatoria rafforzata a definizione del legame biologico esistente nel rapporto di parentela dichiarato (in favore di tale disgregazione ha, d'altronde, anche operato la stessa Corte costituzionale con la sentenza n. 162/2014, seppure nel più modesto ambito della fecondazione eterologa, legittimando l'attribuzione di paternità e maternità a dispetto del processo di generazione naturale).

Benché sia indubbio che gli imputati abbiano cercato di celare il vero e abbiano fornito al contempo una apocrifa rappresentazione degli eventi all'Ufficiale di Stato Civile, è, altresì, doveroso constatare che, in assenza di una norma giuridica che consenta di conservare le informazioni relative all'identità dei donatori di gameti ovvero della donna che ha prestato "l'utero in affitto", la dichiarazione non conforme al vero in punto di filiazione biologica è destinata a perdere di significato sino a divenire sostanzialmente irrilevante per la legge, non incidendo minimamente nel processo di attribuzione dello statuto di genitorialità per l'evidente disinteresse del legislatore interno, che non ha predisposto alternative forme di comunicazione dei dati anagrafici relativi alla filiazione in epoca successiva all'intervento della Corte di Strasburgo, né tanto meno ha introdotto la facoltà di ottenere la trascrizione dell'atto di nascita con riferimento al solo genitore naturale. Diversamente opinando, la coppia sarebbe comunque esposta ad un dilemma inestricabile con inevitabili risvolti di carattere penale: rinunciare semplicemente alla trascrizione dell'atto di nascita contravvenendo al connesso obbligo giuridico incombente su ogni cittadino italiano (fatto di per sé integrante illecito penale) ovvero avanzare una siffatta richiesta apponendovi dei *caveat* cui l'ordinamento non riconosce alcuna valenza giuridica (l'atto di nascita non è scindibile in singole componenti), così esponendosi a dichiarare il falso.

È, dunque, coerente con il paradigma interpretativo prescelto affermare che l'attestazione della qualità di genitore innanzi al pubblico ufficiale rilasciata dagli agenti non ha comportato alcun nocumento per il bene giuridico tutelato dalla norma penale (veridicità della dichiarazione) in un sistema giuridico come quello attuale in cui è divenuto sostanzialmente ininfluenza -secondo la



giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani- il metodo di concepimento della prole quale presupposto per il riconoscimento della maternità e paternità, attesa al contempo l'inerzia del legislatore nazionale che non ha previsto, né imposto che le parti interessate si esprimano in merito alle tecniche cui hanno fatto ricorso per la fecondazione al fine di ponderare almeno la posizione del genitore naturale.

Ne consegue, inevitabilmente, che è intervenuta una sostanziale elisione dell'antigiuridicità del fatto, che trasmuta da falso punibile a falso innocuo, con tutte le conseguenze che si traggono in dispositivo in punto di assoluzione degli imputati (si leggano in tema di falso innocuo, fra le tante: Cass. 35076/2010; Cass. 3564/2007; Cass. 6885/2002; Cass. 13623/2001). Occorre, infatti, considerare che, se anche gli agenti avessero ammesso il ricorso a tecniche riproduttive consentite solo all'Estero, simili informazioni non avrebbero potuto minimamente influenzare l'iter decisionale dell'ufficiale di stato civile, in quanto non è disciplinata l'acquisizione formale dei dati menzionati neppure ai fini della trascrizione dell'atto di nascita con riferimento alla sola linea paterna.

Tra l'altro, una simile conclusione non confligge neppure con l'illiceità intrinseca di determinati metodi di concepimento secondo quanto previsto dall'ordinamento nazionale, considerato che non si può di certo perseguire un comportamento astrattamente illecito commesso all'estero in assoluta conformità alle normative locali (principio di applicazione territoriale della legge penale; cfr. art. 12 legge 40/2004).

Non si può ritenere, infine, indebito il peso riconosciuto alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo nel processo argomentativo prescelto, in quanto il giudicante ritiene di essersi sul punto conformato ed allineato ai principi già delineati dal giudice delle leggi con riferimento ai vincoli derivanti dalla Convenzione europea dei diritti umani.

In numerose pronunce la Corte costituzionale ha, infatti, precisato che è onere del giudice interno, in quanto giudice comune della Convenzione, applicare le norme relative allo strumento internazionale in coerenza con gli asserti ermeneutici offerti direttamente dalla Corte di Strasburgo. "Nel caso in cui si profili un contrasto tra una norma interna e una norma della Convenzione europea, il giudice nazionale comune deve, pertanto, procedere ad una interpretazione della prima conforme a quella convenzionale, fino a dove ciò sia consentito dal testo delle disposizioni a confronto e avvalendosi di tutti i normali strumenti di ermeneutica giuridica. Beninteso, l'apprezzamento della giurisprudenza europea consolidatasi sulla norma conferente va operato in modo da rispettare la sostanza di quella giurisprudenza, secondo un criterio già adottato dal giudice comune e dalla Corte europea (Corte cost. 311/2009; in argomento si vedano anche: Corte cost. 348-349/2007; Corte cost. 117/2009; Cass. 20 maggio 2009, n. 10415; Corte EDU, 31 marzo 2009, Simaldone c. Italia, ric. n. 22644/03). "Solo quando ritiene che non sia

possibile comporre il contrasto in via interpretativa, il giudice comune, il quale non può procedere all'applicazione della norma della CEDU (allo stato, a differenza di quella comunitaria provvista di effetto diretto) in luogo di quella interna contrastante, tanto meno fare applicazione di una norma interna che egli stesso abbia ritenuto in contrasto con la CEDU, e pertanto con la Costituzione, deve sollevare la questione di costituzionalità (anche sentenza n. 239 del 2009), con riferimento al parametro dell'art. 117, primo comma, Cost., ovvero anche dell'art. 10, primo comma, Cost., ove si tratti di una norma convenzionale ricognitiva di una norma del diritto internazionale generalmente riconosciuta" (Corte cost. 311/2009).

Considerato che fra gli ufficiali di stato civile è invalso, di fatto, in epoca successiva alla condotta, un orientamento sostanzialmente favorevole alla trascrizione di atti di nascita in simili ipotesi, è doveroso giungere alla conclusione che in siffatta materia l'ordinamento interno non sia radicalmente incompatibile con il principio della tutela dell'identità personale del minore che è stato delineato quale parametro vincolante di derivazione convenzionale, la cui osservanza non è suscettibile di alcun apprezzamento critico, posto che non è possibile ravvisare alcuna radicale inconciliabilità tra il criterio ermeneutico addotto e i principi espressi dalla carta costituzionale. D'altronde la conclusione cui è pervenuta sul punto la Corte di Strasburgo non implica alcuna legittimazione indiretta di metodi di concepimento diversi da quelli consentiti dall'ordinamento interno, ma soltanto la necessità di pervenire ad un equo bilanciamento di interessi contrapposti al fine di preservare da intollerabili aggressioni quello preminente rappresentato dall'identità e dalla vita privata del minore. In plurime occasioni il Giudice delle Leggi ha, infatti, avuto occasione di affermare che, sebbene l'interpretazione della convenzione prescelta dalla Corte europea dei diritti umani non sia sindacabile, in quanto il nostro Paese non ha apposto alcuna riserva all'attribuzione di tale funzione ermeneutica in via esclusiva all'autorità giudiziaria internazionale, spetta pur sempre alla Corte Costituzionale verificare se la norma derivante dall'ordinamento CEDU si ponga in conflitto con altre norme conferenti della nostra Costituzione. "Il verificarsi di tale ipotesi, pure eccezionale, esclude l'operatività del rinvio alla norma internazionale e, dunque, la sua idoneità ad integrare il parametro dell'art. 117, primo comma, Cost.; e, non potendosi evidentemente incidere sulla sua legittimità, comporta – allo stato – l'illegittimità, per quanto di ragione, della legge di adattamento" (Corte cost. 311/2009; vedi anche in argomento Corte cost. 348/2007 e Corte cost. 349/2007 ).

Poste queste premesse metodologiche, è dunque evidente che la tutela dell'identità del minore non si pone in aperto contrasto con alcuna norma di legge né di rango superiore, tale da necessitare un rinvio alla Corte Costituzionale in applicazione del parametro dell'art. 117, primo comma, Cost. e, di converso, tale principio si inserisce in un evidente vuoto

normativo, non avendo inteso il legislatore interno fornire un preciso criterio normativo volto a consentire l'emersione di vicende come quelle in esame al fine di trattenere traccia dei dati biologici relativi agli ascendenti naturali della prole stabilendo una volta per tutte la certa identificazione del processo di filiazione.

Facendo applicazione di un criterio ermeneutico di maggiore favore per il reo coerente con i principi che governano il diritto penale, deve pervenirsi alla logica conclusione che l'attestazione relativa al metodo di concepimento dei figli pronunciata dagli imputati abbia smarrito, in tale mutato contesto, ogni attitudine lesiva del bene giuridico tutelato dalla norma criminale, rivelandosi sostanzialmente neutra e superflua, a fronte del nuovo assetto ermeneutico intervenuto, non sindacabile da questo giudice, e della sostanziale inerzia del legislatore interno che non ha inteso introdurre una normativa volta a regolare la materia in conseguenza delle innovazioni intervenute.

Gli imputati vanno pertanto assolti con la formula in dispositivo.

Considerata infine la complessità del presente procedimento ed il carico di lavoro di questo Giudice si è imposta la fissazione di un termine di giorni trenta per il deposito della motivazione della sentenza.

P.Q.M.

Visti gli artt. 438 e segg., 530 c.p.p.,

assolve

U C e S C dal reato loro ascritto, diversamente qualificato ai sensi dell'art. 495, comma secondo, n. 1, c.p., perché il fatto non costituisce reato a seguito delle sentenze pronunciate dalla Corte Europea dei diritti umani nei casi *Mennesson c. Francia* e *Labassee c. Francia*.

Indica in giorni 30 il termine per il deposito della motivazione.

Così deciso in Varese in data 8 ottobre 2014

IL GIUDICE DELL'UDIENZA PRELIMINARE  
Stefano Sala