

TRIBUNALE DI GELA

composto dai magistrati:

Dott.ssa Flavia Strazzanti

Presidente rel.

Dott.ssa Vale

Valeria Vincenti

Giudice

Dott.

Virgilio dante Bernardi

Giudice

riunito in camera di consiglio, ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nella causa iscritta al n. 340-1/2017 del Ruolo Generale degli Affari civili contenziosi vertente TRA

), quest'ultima in proprio e quale rappresentante legale esercente la responsabilità genitoriale del minore

, rappresentate e difese, giusta mandato in atti, dagli avv.ti Vincenzo Miri e Stefano Chinotti, nel cui studio in Bergamo p.tta S. Bartolomeo n.5/A sono elettivamente domiciliate.

Ricorrenti

CONTRO

Sindaco del Comune di Gela, n.q. di Ufficiale del governo e dello stato civile,

Resistente contumace

Con ricorso ex art. 700 c.p.c. Concetta ROSSI e Grazia TSI ANCIAN hanno esposto di avere contratto unione civile in data 15.11.2016 presso il comune di Gela e di avere assunto, ex art. 1 comma 10 l. 76/16, quale cognome comune quello di Concetta ROSSI c; Grazia BIANCIA inoltre ha posposto il proprio cognome a quello comune, facendone dichiarazione all'ufficiale di stato civile, assumendo così il cognome ROSSI - POLANCIAN



Al figlio di quest'ultima, partorito in data 21.12.2016, veniva attribuito il cognome della propria madre assumendo così l'identità anagrafica di Tommaso VIOSSI PATWCGV

Le ricorrenti hanno esposto che il d. lgs. 5/2017, emanato in attuazione della delega contenuta nell'art. 1 comma 28 della l. 76/2016, ha disposto all'art. 3 lettera c), n. 2, l'introduzione nell'art. 20 del D.P.R. 223/1989 il comma 3bis, in base al quale «per le parti dell'unione civile le schede devono essere intestate al cognome posseduto prima dell'unione civile», e all'art. art. 8 che «entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, l'ufficiale dello stato civile, con la procedura di correzione di cui all'art. 98, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica 3 novembre 2000, n. 396 annulla l'annotazione relativa alla scelta del cognome effettuata a norma dell'art. 4, comma 2, del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 23 luglio 2016 n. 144».

Le ricorrenti dunque, rilevando l'illegittimità costituzionale di tali disposizioni legislative per eccesso di delega e per contrasto con gli artt. 2, 3, 22 e 117 comma 1 Cost., per violazione dell'art. 8 CEDU, hanno dedotto la lesione del diritto soggettivo all'assunzione del cognome comune nell'ambito dell'unione civile, attribuito dall'art. 1 comma 10 l. 76/16, la lesione del diritto di trasmettere alla prole il cognome legittimamente acquisito dal genitore con l'unione civile, e la lesione dell'identità personale propria e del minore in conseguenza della perdita del nome assunto; prospettando quale azione di merito quella contemplata dall'art. 95 d.p.r. 396/2000 e rappresentando l'imminenza del pregiudizio paventato, conseguente al termine di trenta giorni prescritto per l'annullamento dell'annotazione relativa al cognome comune, hanno domandato di inibire al sindaco, ufficiale dello sto civile del comune d Gela, di provvedere alle cancellazioni e correzioni di cui all'art. 8 d.lgs. 5/2017 relative al cognome assunto con la costituzione dell'unione civile e di inibire qualunque modificazione relativa al cognome di Grazia ROSSI BANCAS

Con decreto inaudita altera parte del 10.3.2017, il giudice investito del reclamo cautelare ordinava al sindaco del Comune di Gela di astenersi dall'annullare l'annotazione anagrafica del cognome comune scelto dalle ricorrenti e di quello attribuito al minore; con ordinanza del 5.6.2017, ravvisata la competenza del Tribunale di Caltanissetta, quale foro della pubblica amministrazione, su eccezione della controparte, il giudice di prime cure dichiarava la propria incompetenza.



Avverso tale provvedimento le ricorrenti hanno proposto reclamo, chiedendo di riconoscere la competenza dl Tribunale di Gela e nel merito l'accoglimento della domanda cautelare sospensivamente condizionato alla definizione del giudizio di legittimità costituzionale delle norme ritenute illegittime o previa disapplicazione delle stesse per contrsto con la normativa comunitaria.

Il resistente, benché ritualmente citato, non si è costituito.

Ciò premesso si osserva, poiché rilevante anche in ordine alla preliminare questione di rito, che la pretesa di merito che le ricorrenti vogliono far valere in via cautelare consiste nel diritto di non subire modificazioni del cognome assunto in base all'art. art. 1 comma 10 l. 76/16 e, con riferimento al minore, in base all'art. 262 c.c. che prescrive che il figlio nato fuori dal matrimonio assume il cognome del genitore che lo riconosce; la misura cautelare richiesta consiste nel vietare che l'ufficiale di stato civile provveda a tali modificazioni; qualora si attuassero tali modificazioni, la tutela tipica da esercitare sarebbe propriamente quella contemplata dall'art. 95 d.p.r. 396/2000.

Il relativo procedimento giudiziale è infatti volto "ad eliminare una difformità tra la situazione di fatto, qual è o dovrebbe essere nella realtà secondo la previsione di legge, e quella risultante dall'atto dello stato civile, per un vizio comunque e da chiunque originato nel procedimento di formazione dell'atto stesso" (cfr. Caassazione civile sez. I 02 ottobre 2009 n. 21094; nello stesso senso Cassazione civ. Sez. I, 26 gennaio 1993, n. 951 che limita l'oggetto dell'azione di rettificazione alle sole ipotesi in cui la realtà cui l'atto va adeguato sia conforme alle previsioni di legge escludendo recisamente che vi si possa fare ricorso in caso di controversie di stato, che implicano invece un accertamento sul fatto).

Acclarato dunque che l'azione di merito prospettata è da configurare come azione di rettificazione -come correttamente dedotto da parte ricorrente-, il Collegio osserva che il ricorso, è stato correttamente proposto contro il sindaco del comune di Gela quale ufficiale di governo e dello stato civile poiché in materia di tenuta dei registri dello stato civile, l'art. 1 comma 2 d.p.r. 396/2000, recita «il sindaco, quale ufficiale del Governo, o chi lo sostituisce a norma di legge, è ufficiale dello stato civile».

Invero, benché nell'esercizio della funzione di tenuta dei registri dello stato civile, il sindaco assume la veste di ufficiale di governo, e dunque assume la veste di organo statale, come statuito da consolidata giurisprudenza di legittimità (Cassazione civile, sez. un., 13/10/2009, n.



21658, Cassazione civile sez. I 25 marzo 2009 n. 7210, Cassazione civile sez. I 14 febbraio 2000 n. 1599), nel caso di specie tale rilievo non è suscettibile di radicare la competenza del foro erariale di cui all'art. 25 c.p.c. per la dirimente ragione che il d.p.r. 396/2000 nel determinare la competenza per i procedimenti di rettificazione, nei quali l'ordinario legittimato passivo è il sindaco -ancorché nella veste di ufficiale di governo e dunque organo statuale- ha fissato, all'art. 95 comma 1, la competenza del tribunale nel cui circondario si trova l'ufficio dello stato civile presso il quale è registrato l'atto di cui si tratta o presso il quale si chiede che sia eseguito l'adempimento.

In definitiva in materia di rettificazione degli atti dello stato civile il legislatore ha determinato una specifica regola di competenza territoriale, pur consapevole che la legittimazione passiva in tale procedimento spetta al Sindaco quale organo statuale.

Per completezza va anche detto che l'art. 98 d.p.r. 396/2000, che prevede invece la correzione di errore materiale ad opera dell'ufficiale dello stato civile, anche d'ufficio, non ha nulla da dire nella presente vicenda che involge piuttosto il contrasto tra le disposizioni di legge vigenti all'epoca dell'assunzione del cognome delle reclamanti e le risultanze dello stato civile, determinato da previsioni di legge successive.

L'ordinanza dunque che ha ravvisato la competenza del foro erariale in applicazione dell'art. 25 c.p.c. va riformata e, in applicazione dell'art. 95 d.p.r. 396/2000 va affermata la competenza del Tribunale di Gela al quale dunque spetta, in questo grado, di scrutinare la domanda cautelare proposta.

Com'è noto il cognome si qualifica come autonomo segno distintivo dell'identità personale e tratto essenziale dell'individuo. Il diritto al nome, inteso quale prenome e cognome, al pari degli altri diritti assoluti della persona, sebbene disponibili in certa misura ed entro i convenienti limiti tracciati dal legislatore, è indissolubilmente legato, quanto alle sue vicende modificative, all'autodeterminazione della persona. Considerata la primaria rilevanza del nome, in quanto elemento distintivo, esso costituisce un'intrinseca qualità dell'individuo, che vale a connotarlo nella sua stessa natura e condizione di uomo, sicché il rispetto del diritto al nome in definitiva garantisce il rispetto della dignità personale che costituisce valore preminente rispetto ad ogni diritto fondamentale.



Il nome, una volta assunto o attribuito in conformità alle prescrizioni di legge, vale dunque ad identificare la persona ed ogni modifica di esso incide sull'individuo e sulle scelte di cui costituisce il portato.

Tale considerazione giuridica il diritto al nome riceve anche nell'ambito dell'ordinamento dell'Unione Europea ove è stato ricompreso nel più ampio e pregnante ambito del diritto alla dignità umana e al rispetto della vita privata e familiare.

La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, al quale l'articolo 6 del Tue -come modificato dal Trattato di Lisbona entrato in vigore giorno 1.12.2009- riconosce lo stesso valore giuridico dei trattati, prevede infatti all'art. 1 che «la dignità umana è inviolabile. Essa deve essere rispettata e tutelata» e all'art. 7 -per ciò che qui rileva- che «ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare».

La giurisprudenza della corte europea dei diritti dell'uomo - a cui deve farsi riferimento per determinare il significato e la portata dei diritti contenuti nella Carta e corrispondenti a quelli garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali a norma dell'art. 52 comma 3 della Carta stessa- ricomprende il diritto al nome nell'alveo del diritto alla vita privata e familiare (art. 8 CEDU e art. 7 della Carta), pur in mancanza di un'espressa previsione contenuta nella Convenzione e nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea (cfr. Sentenza 22/2/1994 n. 16213/90 caso Burghartz contro Svizzera in cui la Corte Edu ha riconosciuto il nome ed il prenome quali strumenti d'identificazione personale e di collegamento alla famiglia).

Anche la giurisprudenza di legittimità ha preso atto dell'inclusione del diritto al nome nell'ambito applicativo delle suddette disposizioni (cfr. Cassazione civile, sez. I, 20/11/2012, n. 20385).

Verificata la tutela riconosciuta al diritto al nome nell'ambito dell'Unione Europea, deve adesso verificarsi se la disciplina legislativa interna sia contraria a tale tutela, come prefigurato dalle ricorrenti.

A tal proposito risulta dirimente constatare che l'assunzione del cognome comune NOSII)" da parte delle ricorrenti e la scelta di posporre il proprio cognome a quello comune operata da Grazia Blanca che a seguito della relativa dichiarazione assumeva il nome Grazia ROSIIII (a avvenne il 15.11.2016, data in cui le ricorrenti costituirono l'unione civile, in conformità alle disposizioni legislative all'epoca vigenti: il comma 10 della l. 76/2016 e l'art. 4



del d.p.c.m. n. 144/2016, emanato ai sensi del comma 34 della suddetta legge e avente la funzione di stabilire le disposizioni transitorie necessarie per la tenuta dei registri nell'archivio dello stato civile nelle more dell'entrata in vigore dei decreti legislativi adottati ai sensi del comma 28, lettera a), per l'adeguamento alle previsioni della legge delle disposizioni dell'ordinamento dello stato civile in materia di iscrizioni, trascrizioni e annotazioni.

L'art. 4 del d.p.c.m. n. 144/2016 infatti ha stabilito che si procedesse all'annotazione dell'atto di nascita e all'aggiornamento della scheda anagrafica in relazione alla dichiarazione sull'indicazione del cognome comune e sulla scelta di anteporre o posporre il cognome proprio; in conseguenza l'atto di nascita della ricorrente Grazia ROSSI BANCIO venne aggiornato secondo la dichiarazione dalla stessa resa (cfr. doc. 4 nel fascicolo del ricorso di parte ricorrente).

In conformità quindi all'art. 262 c.c., al figlio di questa, nato in data 21.12.2016, venne attribuito il prenome Tommaso e il cognome POSS BIANCIA (cfr. atto di nascita, doc. 5 nel fascicolo del ricorso di parte ricorrente).

Orbene all'assunzione legittima del cognome comune da parte delle ricorrenti e all'attribuzione parimenti legittima del cognome materno al figlio, è conseguito l'inverarsi del diritto al nome, secondo le prescrizioni di legge, il suo relativo esercizio e conseguentemente l'uso di esso come mezzo di identificazione dell'individuo nella comunità sociale.

Il d.lgs. 5/2017 entrato in vigore il giorno 11.2.2017 –finalizzato all'adeguamento alle previsioni della legge 76/2017 delle disposizioni dell'ordinamento dello stato civile in materia di iscrizioni, trascrizioni e annotazioni- ha stabilito, all'art. 3, «per le parti dell'unione civile le schede devono essere intestate al cognome posseduto prima dell'unione civile» introducendo il comma 3 bis nell'art. 20 del d.p.r 223/1989 e, all'art. 8, che entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, l'ufficiale dello stato civile, con la procedura di correzione di cui all'articolo 98 d.p.r. 396/2000 annulla l'annotazione relativa alla scelta del cognome effettuata a norma dell'articolo 4, comma 2, del d.p.c.m. n. 144/2016.

Tali disposizioni tendono sostanzialmente a determinare la perdita del diritto conseguito, a precludere l'esercizio del diritto quesito e poiché come detto la conservazione e il mutamento del nome è rimessa alla volontà dell'interessato e ai suoi interessi, le citate disposizioni normative appiano in contrasto con la tutela riservata al diritto al nome nella legislazione europea; considerato inoltre che il nome quale segno distintivo della persone costituisce



elemento primario della dignità umana, la privazione di una qualità intrinseca del soggetto, comunque assunta in conformità alle disposizioni di legge, appare vieppiù in contrasto con essa. In definitiva, secondo il Collegio, le disposizioni in discorso ledono il diritto dell'individuo all'identità personale e alla dignità, sotto il profilo del diritto al nome per legge attribuito e sono suscettibili di essere disapplicati, in conformità alla teoria fatta propria dalla giurisprudenza costituzionale a partire dalla sentenza della Corte Costituzionale 8 giugno 1984 n. 170 secondo cui l'effetto connesso alla vigenza del diritto comunitario è quello di impedire che la norma interna incompatibile venga in rilievo per la definizione della controversia innanzi al giudice nazionale.

Va detto per completezza che, diversamente da quanto dedotto da parte ricorrente, il contrasto con la Cedu non avrebbe potuto implicare la medesima conclusione atteso che, anche in seguito al Trattato di Lisbona che ha statuito all'art. 6 comma 2 del TUE che l'Unione aderisce alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, non può affermarsi che essa abbia la medesima valenza del diritto comunitario e che pertanto il contrasto con essa determini la disapplicazione della norma interna confliggente (cfr. Corte Costituzionale 11 marzo 2011 n. 80).

Quanto al periculum in mora, è sufficiente osservare che la natura della posizione giuridica vantata dalle ricorrenti, è suscettibile di essere pregiudicata durante il tempo occorrente per ottenere la tutela giurisdizionale mediante un giudizio di cognizione ordinaria; l'ambito di applicazione della tutela cautelare atipica ha sempre ricompreso infatti l'area dei diritti assoluti, per i quali la tutela risarcitoria non è in ogni caso sufficiente a ripristinare la situazione giuridica lesa. Alla perdita del cognome ormai assunto, non potrebbe sopperirsi infatti con una successiva rettificazione, la quale comunque non potrebbe riparare al mancato esercizio del diritto al nome nelle more e alla lesione all'identità personale che ne discenderebbe.

In definitiva il reclamo merita integrale accoglimento.

L'assoluta novità delle questioni trattate, ritiene il Collegio, giustifica l'integrale compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

in riforma dell'ordinanza impugnata, dichiara la competenza del Tribunale di Gela; disapplica gli artt. 3 lett. c) n. 2 e 8 del d.lgs 5/2017;

inibisce al sindaco del comune di Gela, nella qualità di ufficiale del governo e di ufficiale dello



e di quello del minore Tommaso POSS BIANCHE a qualsivoglia annotazione, modificazione, aggiornamento delle relative schede anagrafiche; compensa le spese di lite.

Così deciso in Gela nella Camera di consiglio della Sezione Civile del Tribunale, il giorno 3 novembre 2017.

Il Presidente rel. Flavia Strazzanti

