

Il nuovo Codice Civile e Commerciale Argentino. Le disposizioni sulla filiazione.

Roberto de Felice, Avvocato dello Stato

THE NEW CIVIL AND COMMERCIAL CODE OF ARGENTINA INCORPORATES SEVERAL RECENT STATUTORY DISPOSITIONS ON MEDICALLY ASSISTED REPRODUCTION AND CLASSIFIES FILIATION INTO THREE INSTITUTES: FILIATION BY NATURE, FILIATION BY ADOPTION AND FILIATION BY MEDICALLY ASSISTED REPRODUCTION TECHNIQUES (TRHA). THE NEW CODE STIPULATES THAT PROCREATIONAL WILL IS THE SOURCE OF FILIATION FOR THE CO-PARENT IN TRHA. MOREOVER, IT IS ESSENTIAL TO SUPPORT LEGAL PRESUMPTION OF PATERNITY (OR COPARENTALITY) FOR MARRIED COUPLES WHO MADE USE OF TRHA. AS TO ADOPTIONS, THE CODE CONFIRMS THE POWER OF THE JUDGE TO ISSUE A FULL ADOPTION OR A SIMPLE ADOPTION ORDER, TAKING INTO ACCOUNT THE BEST INTERESTS OF THE CHILD. IT RESULTS A NEW PARADIGM OF UNUSUAL RELEVANCE, IN A CIVIL LAW SYSTEM, OF THE INFORMED CONSENT AS A SOURCE OF THE PARENTHOOD STATUS AND A FLEXIBLE MACHINERY FOR ADOPTABLE CHILDREN.

IL NUOVO CODICE CIVILE E COMMERCIALE ARGENTINO INCORPORA NUMEROSE RECENTI DISPOSIZIONI DI LEGGE SULLA RIPRODUZIONE MEDICALMENTE ASSISTITA (TRHA), E DISTINGUE LA FILIAZIONE IN TRE ISTITUTI: FILIAZIONE PER NATURA, PER ADOZIONE, E DA TECNICHE DI RIPRODUZIONE ASSISTITA (TRHA). IL NUOVO CODICE STATUISCE CHE LA VOLONTÀ PROCREATIVA SIA LA FONTE DELLA GENITORIALITÀ PER IL COGENITORE NELLA TRHA. INOLTRE ESSA È FONDAMENTALE A SOSTEGNO DELLA PRESUNZIONE DI PATERNITÀ (O COPARENTALITÀ) PER LE COPPIE SPOSATE CHE ABBIANO FATTO RICORSO ALLA TRHA. QUANTO ALLE ADOZIONI, IL CODICE CONFERMA IL POTERE DEL GIUDICE DI DISPORRE UN'ADOZIONE SEMPLICE O PIENA AVUTO RIGUARDO ALL'INTERESSE SUPERIORE DEL MINORE. NE RISULTA UN MODELLO DI INUSUALE RILEVANZA, IN UN PAESE DI CIVIL LAW, DEL CONSENSO INFORMATO COME FONTE DELLO STATUS GENITORIALE E UNA STRUMENTAZIONE FLESSIBILE PER I BAMBINI ADOTTABILI

1 *Un nuovo codice civile nella famiglia romanistica*

Con Legge 26.994 promulgata il 7 ottobre 2014, il Parlamento argentino ha approvato il nuovo Codice Civile e Commerciale¹ (**CCyC**), pubblicato nel Boletino Oficial il giorno successivo. Il nuovo codice, di 2671 articoli, sostituisce il precedente, approvato nel 1869 con Legge 340, e il Codice di Commercio del 1889, approvato con Legge 2637. Il nuovo Codice, che si inserisce nella famiglia codicistica romano germanica, è entrato in vigore il 1 agosto 2015, con anticipazione (giusta il disposto della Legge 27.077 del dicembre 2014) dell'originario termine del 1 gennaio 2016. Il codice è stato redatto da una Commissione nominata con decreto 190/11 e presieduta dal Presidente della Corte Suprema, Ricardo Lorenzetti dopo *solo* tre anni di lavori anche parlamentari².

¹ <http://www.infojus.gob.ar/nuevo-codigo-civil-y-comercial-de-la-nacion> .

² Risulta dalla Relazione introduttiva del Capo dello Stato, v nota precedente e il Commento al Tomo I, che il progetto preliminare venne presentato il 27 marzo 2012 al Governo e da questo, dopo alcune modifiche, il 7 giugno dello stesso

Appare rilevante dare conto del riordinamento della disciplina della filiazione operato dal nuovo testo, precisamente agli artt. 558 e ss. Recita infatti l'art.558:

ARTÍCULO 558.

Fuentes de la filiación.

Igualdad de efectos.

La filiación puede tener lugar por naturaleza, mediante técnicas de reproducción humana asistida, o por adopción.

La filiación por adopción plena, por naturaleza o por técnicas de reproducción humana asistida, matrimonial y extramatrimonial, surten los mismos efectos, conforme a las disposiciones de este Código.

Ninguna persona puede tener más de dos vínculos filiales, cualquiera sea la naturaleza de la filiación.

(Fonti della filiazione. Eguaglianza di effetti.

1. La filiazione può aver luogo per natura, mediante tecniche di riproduzione umana assistita, o per adozione.
2. La filiazione per adozione piena, per natura o per tecniche di riproduzione umana assistita, matrimoniale ed extramatrimoniale, hanno gli stessi effetti, secondo le disposizioni di questo Codice.
3. Nessuno può avere più di due vincoli di filiazione, qualunque sia la natura della stessa).

Anteriormente, il Codice disponeva solo dal 1948 in ordine alla filiazione adottiva, accanto a quella naturale. Il Codice ha quindi incorporato le disposizioni sulla filiazione da riproduzione assistita (TRHA), sia essa omologa od eterologa, biparentale o monoparentale, ed equipara – con disposizione di carattere potentemente simbolico – i tre tipi di filiazione. Unico limite rimane quello della biparentalità sancito dal comma III.

La equiparazione dei tre modi di acquisto del vincolo parentale è rafforzata dalla disposizione dell'art.559, che vieta ogni indicazione in ordine alla tipologia di filiazione nei certificati di nascita.

Pregio del nuovo Codice è quindi quello di incorporare e sistematizzare le più importanti riforme sul diritto della famiglia e delle persone degli ultimi anni: dalla L 26618/2010 sul matrimonio egualitario, alle disposizioni sulla adozione flessibile del 1997, e della successiva giurisprudenza, alla legge sulla TRHA n 26862.

2 La filiazione da riproduzione assistita.

2.1 Il consenso informato quale fatto genetico della filiazione.

Parimenti rilevante è la circostanza che il legislatore inizi la disciplina della filiazione proprio dalla TRHA, ossia dalla più eticamente controversa delle tre tipologie. Principio fondamentale – e fatto costitutivo- di questo tipo di filiazione è la necessità del libero consenso informato, revocabile sino all'impianto dell'embrione o il concepimento in utero, per atto autenticato anche dalla autorità sanitaria locale ³(artt. 560,561) di tutte le persone coinvolte. La futura persona gestante, in primo

anno al Parlamento, che lo esaminava in una Commissione Bicamerale licenziandolo per l'Aula del Senato il 14 novembre 2013. La approvazione del Senato e della Camera avveniva il 28 novembre 2013 e il 1 ottobre 2014.

³ La terza norma transitoria dell'art.9 della L 26994 consente, per i nati da TRHA anteriormente al Codice, la iscrizione come co-madre o come padre nell'atto di nascita di chi aveva già prestato il consenso informato. V anche il decreto

luogo, quindi, la persona che acconsenta ad essere genitore del nascituro, che può essere un uomo o una donna anche non coniugato⁴ o non convivente⁵ con il soggetto gestante, e anche non collegato geneticamente al minore (dove la possibilità di una ovodonazione della compagna della gestante). In più, entrambi i genitori legali possono non essere genitori biologici, essendo ammessa la donazione dei gameti maschili e femminili, degli stessi ovuli fecondati o di embrioni. In caso di TRHA dunque è rilevante esclusivamente la *volontà procreativa*⁶ per fare acquisire al coniuge o al convivente di "chi diede alla luce" il figlio.

Coordinando questa disciplina con quella della identità di genere, che, in Argentina, non richiede per il riconoscimento legale di un diverso sesso interventi, anche solo di sterilizzazione, appare possibile che chi dia alla luce sia legalmente un uomo transgender FtoM con utero intatto^o.

E' altresì ammessa una TRHA monoparentale⁷.

2.2 La disciplina delle TRHA

La disciplina della materia è affidata alla legge del 25 giugno 2013 numero 26.862. La legge, che rinvia per la disciplina delle tecniche di riproduzione assistita al regolamento attuativo, all'articolo 2 prevede espressamente che dette tecniche, ulteriormente da specificare nel successivo regolamento, possano includere la donazione di gameti e/ o di embrioni. La legge demanda al ministero della salute di stabilire i requisiti tecnici e sanitari degli istituti dove dette tecniche si realizzino, autorizzandole e tenendone apposito registro. La norma primaria, all'articolo 6, prevede che l'accesso a tali pratiche debba essere garantito a tutti in modo egualitario, cioè a spese dell'assistenza sanitaria. Prevede altresì che il registro dei centri abilitati debba essere reso pubblico e che si debbano realizzare campagne informative al fine di promuovere le cure di fertilità tanto per le donne quanto per gli uomini. Lo stato inoltre deve favorire la formazione continua di

1006/2012 che a seguito della L 26618/2010 sul matrimonio egualitario, concedeva alle coppie lesbiche il termine di un anno per trascrivere la co-madre nell'atto di nascita.

⁴ Va ricordato che in Argentina, dalla L 26618/2010, ammette il matrimonio egualitario. CCyC, art.402.

⁵ Le unioni conviventi, disciplinate agli artt. 509 ss. CCyC, che possono essere formate da coppie eterosessuali od omosessuali, in ogni caso maggiorenni, sono riconosciute dalla legge e la loro esistenza può essere provata con ogni mezzo (art.512) benché la iscrizione nel Registro apposito sia mezzo sufficiente di prova. Sono relazioni affettive esclusive, pubbliche e notorie, stabili e permanenti di due persone che convivano e abbiano un progetto di vita comune. Le parti possono stipulare patti in ordine alla contribuzione reciproca e alla destinazione dei beni e della abitazione in caso di rottura; i patti sono iscritti nel registro. I conviventi sono obbligati alla reciproca assistenza. Dopo la rottura, può essere fissato un assegno di mantenimento (a tempo determinato) come essere attribuita la casa familiare (per un periodo massimo di due anni).

⁶ Lamm, Eleonora. "La importancia de la voluntad procreacional en la nueva categoría de filiación derivada de las técnicas de reproducción asistida." *Revista de bioética y derecho* 24 (2012): 76-91, sottolinea che nel diritto spagnolo (vedi infrca cap.5) sarebbe necessaria una regolamentazione codicistica della filiazione da TRHA, essendo insufficiente quella della legge speciale e comunque da precisare che dissociando l'elemento biologico da quello riproduttivo non può che ricorrersi a una filiazione basata sulla volontà. Volontà di affrontare gli onerosi trattamenti medici e di condurre a termine la gravidanza, e volontà espressa in modo solenne, da parte del *coparens*, di essere genitore. Critico invece Lafferriere, Jorge Nicolás. "Cuatro cuestiones sobre la regulación de las técnicas de fecundación artificial en el proyecto de Código Civil 2012." *Prudentia Iuris*, nro 74 (2012): 27-40, come docente di una Università Cattolica. In generale, e a favore della introduzione del tertium genus di filiazione, riferendosi al Progetto Preliminare, del Carmen Lloret, Elsa María. "El consentimiento informado como regla general relativa a la filiación por técnicas de reproducción asistida." *Cartapacio de Derecho* 25 (2014).

⁷ Cfr. Corte Interamericana dei Diritti Umani, *Fornerón e figlia*, 27.4.12. L'Argentina, consentendo l'adozione di una minore, destinata alla adozione dalla madre subito dopo la nascita, senza tenere conto del padre naturale, che la aveva riconosciuta poco dopo la cessione della custodia della figlia a fini adozionali, soccombendo perché single, aveva violato l'art.17 co 1 della Convenzione Interamericana dei diritti dell'Uomo.

risorse umane specializzate nel campo⁸. L'articolo 7 esplicita che possano accedere a tali tecniche tutti i maggiorenni previo consenso informato. Pertanto anche una donna single può accedere alla fecondazione eterologa o all'impianto di embrioni o di ovuli fecondati. Con decreto attuativo del 19 luglio 2013 n. 956 è stato approvato il regolamento attuativo della legge. L'articolo 2 del regolamento definisce e distingue le tecniche di riproduzione assistita tra. Da una parte le tecniche di bassa complessità hanno per oggetto la fecondazione intrauterina mediante induzione della ovulazione, la stimolazione controllata delle ovaie ovvero, separatamente, l'induzione della ovulazione e la successiva inseminazione (con seme anche di un donante terzo) intrauterina o intracervicale. Dall'altra, sono tecniche di alta complessità quelle in cui l'unione tra i due gameti ha luogo al di fuori del corpo della donna, come la fecondazione in vitro, la crioconservazione di ovociti e di embrioni, la donazione di ovociti e di embrioni e la conservazione in vitro di tessuti riproduttivi. Il ministero della sanità, già designato dalla legge come autorità applicativa della stessa, viene delegato dal regolamento a includere nell'elenco nuovi procedimenti e tecniche che abbiano dimostrato efficacia e sicurezza a seguito di adeguata sperimentazione e valutazione tecnica. Il regolamento, peraltro, prescrive che si debba iniziare con l'uso di tecniche di bassa complessità e solo in caso di fallimento delle stesse e dopo almeno tre inutili tentativi con esse, si possa proseguire il trattamento con le tecniche di alta complessità. A tutela della salute della gestante viene fissato un limite di quattro trattamenti annuali con tecniche di bassa complessità e di tre trattamenti annuali di alta complessità, con un intervallo minimo di tre mesi tra ciascuno di essi. Viene altresì vietato che la donazione di gameti o embrioni possa avere un carattere commerciale o anche soltanto lucrativo.

2.3 La imputazione del rapporto parentale.

Il codice regola la filiazione derivante da tecniche di riproduzione assistita sulla base del principio del consenso informato previo⁹. In particolare tutti coloro che partecipano al processo devono rilasciare tale consenso per iscritto. L'autorità sanitaria è abilitata a autenticare tale scrittura privata; tuttavia, le parti possono produrre un consenso rilasciato a pubblico ufficiale. Il consenso è irrevocabile finché non si produca il concepimento all'interno del/della gestante ovvero l'impianto dell'embrione nella medesima¹⁰. È prescritto dall'articolo 562 che coloro che nascono a seguito dell'impiego di tali tecniche siano figli di chi li ha dati alla luce, sia o meno la madre biologica dei medesimi. Tuttavia, il legame genitoriale sorge anche nei confronti dell'uomo o della donna, indipendentemente dalla circostanza che abbia o meno sposato il/ la gestante¹¹, o che ne sia o meno convivente¹², che abbia prestato a tal fine il suo consenso informato preventivo e libero ai termini di legge, purché il consenso decisivo¹³ sia stato iscritto nel registro di stato civile. Come è evidente, la normativa argentina è estremamente liberale in materia di riproduzione umana assistita, non essendo nemmeno richiesto che i gameti la cui unione dia origine alla persona nata alla fine del processo siano o meno dei due genitori ovvero di uno di essi¹⁴. Tuttavia il codice, agli

⁸ Il che implica sventare il sabotaggio della legge da parte di obiettori di coscienza.

⁹ CCyC, art.560. Il consenso deve essere rinnovato a ogni utilizzazione di gameti o embrioni.

¹⁰ CCyC, art.561.

¹¹ Che potrebbe essere persona transgender Female to Male, legalmente di sesso femminile, ma non operata e in grado di riprodursi naturalmente.

¹² L'art.562 non lo specifica.

¹³ Le nuove regole di imputazione della filiazione rispondono al bisogno di adeguare il diritto alla realtà tumultuosa e particolarmente bisognosa di attenzione legislativa – essendo coinvolti minori- delle nuove filiazioni nel mondo moderno: Torres Santomé, Natalia E. "La determinación de la filiación en el proyecto de Código Civil y Comercial unificado." (2014).

¹⁴ Esplicitamente, l'art.562.

articoli 563 e 564 prevede espressamente il diritto delle persone nate da tecniche di riproduzione assistita di essere informati dal centro riproduttivo tanto dei dati medici del donante o dei donanti quando essi siano rilevanti per la salute, quanto della identità stessa dei medesimi, presenti ragioni fondate. Sulla richiesta di accesso a queste informazioni provvede nel termine più breve l'autorità amministrativa¹⁵.

3 La filiazione adottiva.

3.1 Uno strumento essenziale di tutela dei minori¹⁶.

Per quanto riguarda la filiazione adottiva¹⁷ il codice prevede tre forme di adozione¹⁸: la adozione semplice, la adozione piena e la adozione integrativa¹⁹. Il codice detta dei principi generali in ordine a tali istituti che

¹⁵ Sul diritto a ottenere queste informazioni da parte del figlio come parte essenziale del proprio diritto all'identità, v. Famá, María Victoria. *"El derecho a la identidad del hijo concebido mediante técnicas de reproducción humana asistida en el proyecto de código civil y comercial de la nación."* lecciones: 171.

¹⁶ Giova precisare che nel sistema del codice è definito adolescente il minore che abbia compiuto i 13 anni di vita e che, di conseguenza, ai sensi dell'articolo 26 comma quarto, può compiere tutti gli atti giuridici leciti non negoziali con una conseguente imputazione a sé degli effetti, e che, quanto alle decisioni mediche è in grado di assumerle senza l'assenso del suo genitore o del suo legale rappresentante quando esse non comportino un rischio grave non compromettano il suo stato di salute o non siano invasive. La speciale tutela dell'autonomia degli inutuli nel sistema pubblicistico trova particolare rilevanza nella disposizione, sempre contenuta nell'articolo 26, che, con riferimento alle decisioni mediche, il minore è equiparato a partire dall'età di 16 anni a un adulto. Per quanto riguarda, invece, i fatti illeciti vige una assoluta presunzione di non imputabilità degli stessi alla minore degli anni 10 considerato non imputabile, mentre la imputabilità di un atto illecito a un minore di età compresa tra i 10 e i 18 anni è rimessa alla prudente valutazione del giudice.

Per quanto riguarda i minori, il medesimo articolo 26 del codice prevede che essi debbano esercitare i loro diritti per il tramite dei propri legali rappresentanti; tuttavia oltre le decisioni in ordine alle personalissime situazioni di cura e assistenza che abbiamo menzionato, per le quali la capacità viene acquisita al compimento del 13º o del 16º anno di età, vige il principio generale che ogni minore che abbia un'età e maturità sufficiente possa esercitare in prima persona degli atti consentitigli dall'ordinamento. In questi atti sono compresi, tra l'altro, quelli derivanti dall'esercizio di una professione per la quale il minore abbia conseguito un titolo professionale abilitante ai sensi dell'articolo 30. I minori possono compiere senza alcuna limitazione gli atti leciti volontari, non proibiti dalla legge, che non producano l'acquisto della modifica o l'estinzione di un diritto o altra situazione giuridica soggettiva. Per quanto riguarda, invece gli atti giuridici, che sono quelli che producono l'acquisto, la modifica o l'estinzione di situazioni giuridiche soggettive appare necessario il compimento della maggiore età, salvo quanto disposto dalle leggi speciali per esempio sul lavoro minorile. Con riferimento al diritto di famiglia, assumono rilevanza l'età di anni 18 prescritta come minima per contrarre matrimonio; salvo l'eccezione prevista dall'articolo 404 del codice che concerne l'autorizzazione a coloro che abbiano compiuto gli anni 16 a contrarre matrimonio, che, a differenza che in Italia, può essere accordata dai legali rappresentanti del minore. In difetto la stessa deve essere concessa dal tribunale. Il tribunale, tuttavia può autorizzare al matrimonio anche i minori che non abbiano compiuto i 16 anni, tenendo conto delle loro opinioni e delle loro aspirazioni, della loro età e del grado di maturità acquisita, del parere dei legali rappresentanti, del loro interesse superiore. Un minore che contrae matrimonio è emancipato, esattamente come nel diritto italiano. Per quanto riguarda le convivenze riconosciute dagli articoli 518 e seguenti del codice, dagli articoli 509 e seguenti del codice, è sempre e comunque necessaria la maggiore età ai sensi dell'articolo 510 A del codice. Evidentemente il nuovo coniugato può partecipare al procedimento di adozione divenendo regolarmente la adottante di un minore, purché in lui coniuge o convivente abbia compiuto l'età minima prevista e fissata in art. 25. Anche ai fini del riconoscimento di un figlio extramatrimoniale è necessaria la maggiore età.

¹⁷ Ritieni che il codice si sia adeguato ai principi dettati dalla Corte IDH Lopes, Cecilia. "Algunos problemas de la adopción en Argentina puestos de manifiesto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos." *Niños, Menores e Infancias* (2014).

¹⁸ Sulla storia dell'Istituto in Argentina, v. Frontera, Juan Carlos. "Adopción, codificación, descodificación y recodificación en Argentina." *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*, Vol.3, Nº1, 103-112, 2012.

¹⁹ CCyC, art.619.

sono definiti come strumenti di protezione del diritto dei minori a vivere e svilupparsi in una famiglia che procuri loro le cure che soddisfino le loro necessità affettive e materiali²⁰. Per principio generale, la adozione deve essere pronunciata dal giudice con sentenza. Deve ricordarsi, tuttavia, che talune forme di adozione – in primis l'adozione integrativa – possono essere disposte anche nei confronti di persone maggiori di età. I primi commenti al codice, tuttavia, sottolineano con forza il particolare impegno del legislatore nei confronti della tutela dell'interesse del minore. Il minore non è più considerato una persona a rischio, ma un soggetto i cui diritti sono stati lesi, e pertanto rileva la necessità di un ambiente alternativo per ricevere l'assistenza morale e materiale cui ha diritto. Questo spiega l'inciso dell'articolo 594 che si riferisce alla mancanza di tali cure da parte della famiglia di origine. Il diritto a una vita familiare, fondamentale, è la finalità dell'istituto²¹. L'articolo 595 enumera ulteriori principi fondamentali regolatori dell'adozione, tra i quali la necessaria considerazione, in primo luogo, dell'interesse superiore del minore, in secondo luogo il rispetto del diritto alla sua identità, in terzo luogo l'avvenuto accertamento che le possibilità di permanenza nella famiglia di origine o nella famiglia allargata siano esaurite. Seguono il principio della conservazione dei vincoli di fraternità (specificazione del diritto alla identità personale), con necessaria priorità della adozione di più fratelli (deve intendersi, anche di quelli che abbiano raggiunto la maggiore età) o, in difetto, del mantenimento dei vincoli giuridici tra gli stessi. Fondamentale è anche il diritto dell'adottato a conoscere le proprie origini e il diritto del minore di essere sentito e che la sua opinione sia valutata dal giudice, con l'obbligatorietà di raccogliere il suo consenso a partire dai 10 anni di età, con un ampliamento di tale diritto rispetto ai principi posti dalla convenzione internazionale sui diritti del minore²². Va precisato che l'adottato può essere posto in condizione di conoscere i dati relativi alle proprie origini solo se abbia un'età e una maturità sufficiente; nel dubbio il giudice deve ricorrere a consulenza tecnica o ai servizi sociali. Tutti questi principi si integrano e non si escludono a vicenda. Anche gli adottanti sono obbligati a rendere note all'adottato le sue origini. Il meccanismo previsto all'uopo dall'articolo 596 è quello dell'inserimento del massimo numero di dati possibile nel ricorso che gli adottanti devono presentare per l'adozione, consultando il quale l'adottato può accedere a tali informazioni.

3.2 Gli adottandi.

L'articolo 597 prevede che possano essere adottati i minori²³, non emancipati, dichiarati in stato di adottabilità o i cui genitori siano stati dichiarati decaduti dalla responsabilità genitoriale. Solo eccezionalmente il maggiorenne può essere adottato se tra l'adottante o gli adottanti e l'adottato vi era già un possesso di stato di figlio durante la minore età, ovvero in caso di adozione di figlio del coniuge o del convivente²⁴. Deve intendersi che tale ipotesi copra anche i casi dei maggiorenni figli del coniuge o convivente che siano stati educati dall'adottante. La adozione non è più un istituto che serve a dare un discendente a chi non ne abbia, a tutela del nome e del patrimonio della propria famiglia. Per questo non vi è luogo, in generale, a una adozione di persone maggiori di età se non quando si debba tutelare un rapporto filiale ed educativo sorto prima della maggiore età, o in dipendenza di un nuovo coniugio.

Più soggetti possono essere adottati dalla stessa persona, simultaneamente o successivamente, né l'esistenza di altri discendenti dell'adottante la preclude: essi devono semplicemente essere sentiti dal giudice²⁵. In tutti i casi di adozione, piena semplice o integrativa i più figli adottivi o biologici dello stesso genitore adottivo sono considerati fratelli tra di loro²⁶.

3.3 Gli adottanti o l'adottante.

Adottanti possono essere tanto una coppia di coniugi o di conviventi, quanto una singola persona, osservata una differenza di età di 16 anni da adottante e adottato²⁷. Non due persone che non siano

²⁰ CCyC, art.594.

²¹ Art.16 Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo; artt. 17 e 19 Convenzione Americana dei Diritti Umani; art.23 e 24 Patto Internazionale dei Diritti Civili e Politici; art.10/3 Patto Internazionale dei Diritti Economici e Sociali, **tutti di rango costituzionale ai sensi dell'art.75 co 22 Cost.Ar.**

²² Del pari costituzionalizzata ex art.75 co 22 Cost.Ar.

²³ Tali alla data di pronuncia dell'affidamento preadottivo.

²⁴ CCyC, art.597.

²⁵ CCyC, art.598 II co.

²⁶ CCyC, art.598 III co.

²⁷ CCyC, art.599 II co.

coniugi o conviventi. Tale differenza di età non deve essere osservata in caso di adozione del figlio del coniuge o del convivente. Può adottare chi risieda in Argentina da almeno cinque anni, e sia iscritto nel registro degli aspiranti adottanti, regolato dalla Legge 25854, che può essere ottenuta all'esito di valutazioni sulla idoneità del/della o dei /delle richiedente/i²⁸²⁹.

Non è consentita l'adozione di un discendente o di un fratello³⁰, e l'età minima per l'adozione è fissata in 25 anni da calcolare sul più anziano dei coniugi o conviventi adottanti³¹.

Le persone sposate o conviventi possono adottare solo congiuntamente³². Fa eccezione il caso in cui il coniuge o convivente non adottante sia incapace e non possa prestare il consenso previsto dalla legge. Anche in caso di separazione, sia pure solo di fatto, ciascuno dei coniugi può adottare separatamente³³. E converso, la cessazione per divorzio del matrimonio, o la cessazione dell'unione civile non impedisce agli ex coniugi o ex conviventi di adottare congiuntamente, purché il giudice valuti tutte le circostanze del caso, in particolare l'incidenza della rottura del vincolo alla luce dell'interesse superiore del minore. È, in questo caso, necessario che vi sia stato possesso di stato di madre e padre con l'adottando minore di età³⁴. Anche se la cessazione del vincolo coniugale o dell'unione civile dipende da morte una delle parti, se l'adottando era già in affidamento preadottivo, il coniuge superstite può ottenerne l'adozione con effetti anche nei confronti della parte deceduta³⁵. Tali effetti sono evidentemente rilevanti ai fini del sorgere del vincolo di parentela con la famiglia di colui o colei che aveva iniziato il procedimento di adozione. Sono rilevanti anche, evidentemente, gli aspetti successori della fattispecie della adozione post mortem. È importante sottolineare che tale particolare figura di adozione rientra nella facoltà del giudice, e, in particolare, non potrà, per il principio generale che nessuno può avere più di due genitori, produrre la creazione di un terzo vincolo di filiazione con il nuovo coniuge o convivente della membro superstite della coppia.

3.4 La adozione piena³⁶ o semplice. Il procedimento.

Sono adottabili³⁷, a seguito di dichiarazione giudiziale, i minori orfani, senza genitori conosciuti, o che non siano stati riconosciuti dai propri genitori. Tuttavia, nel caso di orfani o di non riconosciuti, l'autorità amministrativa deve entro 30 giorni, prorogabili solo per ragioni per giusta causa, ricercare gli altri parenti del minore. È ammessa anche la destinazione volontaria di un minore all'adozione. In particolare, l'articolo 607 B del codice richiede che tale decisione sia libera e informata. Inoltre, la decisione acquista effetto solo dopo 45 giorni dalla nascita del bambino. Nessun rischio per il minore può sorgere in quanto l'adottante deve essere persona idonea e iscritta nel Registro. Infine, sono adottabili i minori e gli adolescenti che, nonostante le misure eccezionali adottate per garantirne la permanenza nella famiglia di origine, non possano rimanervi. Gli effetti di tali misure devono prodursi entro 180 giorni, entro i quali devono venir meno le cause che le motivarono. In difetto, l'autorità amministrativa delibera in ordine alla adottabilità inviando immediatamente la propria decisione al giudice procedente. In questi tre casi l'autorità giudiziaria assume le proprie decisioni sullo stato di adottabilità entro il termine massimo di 90 giorni. Preclusivo alla dichiarazione di adottabilità è il fatto che un parente o un punto di riferimento affettivo del bambino si offra di assumere il suo affidamento o la sua tutela e che tale richiesta sia considerata conforme all'interesse di questi. Il procedimento giudiziario si svolge con la partecipazione necessaria del pubblico ministero, dell'autorità amministrativa, dei genitori o dei rappresentanti legali del minore, e del minore stesso, che ne è parte, purché abbia un'età e maturità sufficiente. Il minore, in particolare, deve essere

²⁸ CCyC, art.600.

²⁹ Il diniego dell'iscrizione può essere impugnato.

³⁰ CCyC, art.601, b e c.

³¹ CCyC, art.601 a.

³² CCyC, art.602.

³³ CCyC, art.603.

³⁴ CCyC, art.604.

³⁵ CCyC, art.605.

³⁶ Fu introdotta dalla L 19.134/1971, con opzione di priorità su quella semplice (L 13252/1948). Nel 1997 si introdusse la stepchild adoption, di tipo semplice, e la giurisprudenza aggiunse il principio della facoltà del giudice di accordare l'adozione piena o semplice in funzione dell'esclusivo interesse del minore.

³⁷ CCyC, art.607.

assistito da un professionista. La maturità, in particolare, si presume dall'età dei 13 anni compiuti. È obbligatorio l'ascolto dei genitori, ove esistenti, e del bambino, quale che sia la sua età³⁸.

Equivale a una dichiarazione di stato di adottabilità la sentenza che dichiara i genitori decaduti dalla responsabilità genitoriale³⁹.

Come nel sistema italiano è necessario un periodo di affidamento preadottivo. Il giudice, in particolare, deve disporlo immediatamente⁴⁰: in particolare, subito dopo la decisione che privi i genitori della responsabilità genitoriale ovvero che dichiari lo stato di adottabilità è compito del medesimo giudice operare una selezione degli aspiranti all'adozione iscritti nel relativo registro. Ciò avviene sentita l'autorità amministrativa competente. Sono elementi rilevanti le condizioni personali, l'età e le attitudini degli aspiranti all'adozione, nonché la loro idoneità alle funzioni di cura ed educazione del minore. Non meno rilevanti sono le loro motivazioni e le loro aspettative riguardo all'adozione. Anche il rispetto del diritto all'identità e all'origine del minore è un elemento rilevante⁴¹. In questa fase il giudice deve convocare anche il minore la cui opinione debba essere valutata in base alla sua età e alla sua maturità. È evidente che il minore deve essere sentito e comparire a partire dai 10 anni di età, dovendo, da tale età, esprimere il proprio consenso. L'affidamento preadottivo non eccede la durata di sei mesi. Al termine di questo periodo inizia anche d'ufficio il procedimento di adozione, benché sia facoltà dell'amministrazione e delle parti sollecitarne l'inizio. Ne sono parti il pubblico ministero, l'amministrazione, gli adottanti, l'adottando, che deve essere ascoltato dal giudice quale che sia la sua età, e che deve essere assistito professionalmente ove abbia un'età e maturità sufficiente. È richiesto il suo consenso espresso a partire dai 10 anni di età⁴². La decisione di adozione ha effetto retroattivo alla data della decisione di affidamento preadottivo salvo il caso della adozione del figlio del coniuge convivente, che retroagisce alla data della proposizione della domanda⁴³.

3.5 Effetti dell'adozione piena o semplice.

L'adozione piena conferisce all'adottato lo stato di figlio e distingue i vincoli giuridici con la famiglia di origine, vincoli che, tuttavia, restano rilevanti ai fini degli impedimenti matrimoniali. A differenza della adozione piena, che inserisce l'adottato nella famiglia dell'adottante, l'adozione semplice si limita a conferirgli lo stato di figlio nei confronti dell'adottante, ea trasferire allo stesso la mera responsabilità genitoriale, non creando tuttavia vincoli giuridici con i parenti e nemmeno con il coniuge dell'adottante stesso. Occorre trattare successivamente dell'adozione integrativa, che è l'adozione del figlio del coniuge o convivente, e che produce gli effetti dell'adozione piena se l'adottato non ha un altro genitore, di quella semplice in caso contrario, ma solo con riferimento all'inserimento nella famiglia dell'adottante e non ad altri fini.

Va precisato che il giudice che procede può scegliere se accordare un'adozione piena o semplice a seconda delle circostanze e della valutazione fondamentale dell'interesse del minore. Inoltre, l'articolo 621, consente al giudice di mantenere vincoli giuridici con uno o più parenti della famiglia d'origine in caso di adozione piena, e ciò è obbligatorio verso i fratelli dell'adottando, ovvero di creare vincoli giuridici con uno o più parenti della famiglia dell'adottante nella adozione semplice. Tuttavia, queste deroghe non hanno influsso sulla regime successorio, né sugli impedimenti matrimoniali, né sulla responsabilità genitoriale. E altresì possibile, su istanza di parte e per giusta causa trasformare una adozione semplice in adozione piena⁴⁴. Gli effetti della conversione in adozione piena decorrono dal giudicato e non retroagiscono.

Quanto alla identità personale dell'adottato il suo prenome non è mai, salvo ragioni rilevanti, modificabile⁴⁵. La adozione piena è irrevocabile e deve essere adottata di preferenza in caso di orfani o di minori non riconosciuti dai propri genitori, ovvero di minori in stato di adottabilità o figli di genitori decaduti dalla responsabilità genitoriale ovvero di genitori che abbiano manifestato al giudice la decisione

³⁸ CCyC, art.608-609.

³⁹ CCyC, art.610.

⁴⁰ CCyC, art.612.

⁴¹ CCyC, art.613 co III.

⁴² CCyC, art.617.

⁴³ CCyC, art.618.

⁴⁴ CCyC, art.622.

⁴⁵ CCyC, art.623.

di informata di concedere il proprio figlio in adozione⁴⁶. Negli altri casi, di preferenza, si dispone l'adozione semplice (si tratta della adozione di maggiorenni con possesso dello stato di figlio). Il cognome⁴⁷, nell'adozione piena unipersonale è quello dell'adottante; in caso di adozione piena congiunta si applicano le regole generali relative al cognome dei figli di coniugi, ossia, in Argentina, l'attribuzione del cognome paterno seguito da quello materno o viceversa, a seconda dell'accordo delle parti o per sorteggio⁴⁸. Il giudice, per gravi ragioni e in via del tutto eccezionale può disporre che sia anteposto o aggiunto al cognome degli adottanti il cognome di origine tenuto conto esclusivamente del diritto alla identità dell'adottato. Sulla domanda deve, come da regole generali, essere ascoltato l'adottato ed esprimere il suo consenso. L'adozione semplice, che non estingue i diritti e doveri che risultano dall'originario vincolo di filiazione, comporta il trasferimento della responsabilità genitoriale⁴⁹. La famiglia di origine ha il diritto di mantenere la comunicazione con l'adottato salvo che ciò sia contrario al suo superiore interesse. L'adottato altresì ha diritto di pretendere gli alimenti dalla propria famiglia di origine se gli adottanti non possano provvedervi. Infine il cognome dell'adottante o degli adottanti può, su sua richiesta, o su richiesta dei suoi genitori di origine essere aggiunto o anteposto a quello dell'adottato. In generale sul cognome dell'adottato vigono le regole della adozione piena. Ai fini ereditari l'articolo 2432 considera che gli adottanti siano ascendenti dell'adottato; tuttavia in caso di adozione semplice a) gli adottanti non possono ereditare i beni ricevuti dall'adottato a titolo gratuito, e quindi anche per donazione oltre che per successione, dalla propria famiglia di origine né b) la famiglia di origine può ereditare i beni ricevuti sempre a titolo gratuito dall'adottato dalla famiglia di adozione. Sempre nella adozione semplice, c) gli altri beni lasciati dall'adottato sono devoluti con priorità ai suoi discendenti, indi agli adottanti, e solo se questi siano premorti alla famiglia di origine. L'adozione, semplice o piena, non preclude l'esercizio dell'azione di filiazione da parte dell'adottato o il riconoscimento dello stesso; restando tuttavia fermo che gli effetti della adozione non sono modificati da tali dagli effetti dell'azione o del riconoscimento⁵⁰.

3.6 La revocazione della adozione semplice o integrativa.

A differenza dell'adozione piena l'adozione semplice e quella integrativa sono revocabili⁵¹. La revocazione deve essere disposta con sentenza che non ha effetti che per il futuro. La prima causa di revocazione è la richiesta giustificata dell'adottato maggiorenne. Evidentemente deve trattarsi di una richiesta fondata su gravi ragioni rimesse alla valutazione dell'autorità giudiziaria. È altresì ammissibile la revoca dell'adozione giusta accordo delle parti, purché l'adottato sia maggiorenne e i consensi siano stati manifestati in giudizio. Infine l'adozione può essere revocata in caso di indegnità dell'adottante o dell'adottato le cause di indegnità sono quelle previste dall'articolo 2281 del codice in materia di indegnità successoria: in primo luogo la commissione di un delitto doloso contro la persona l'onore, l'integrità, la libertà o la proprietà dell'adottante o dell'adottato ovvero dei loro discendenti, ascendenti, coniugi, conviventi o fratelli. In secondo luogo i gravi maltrattamenti dell'adottante o dell'adottato ovvero l'offesa grave alla loro memoria. In terzo luogo è causa di indegnità la denuncia da parte dell'adottato dell'adottante e rispettivamente da parte dell'adottante dell'adottato per un delitto punito con la reclusione, salvo che la denuncia sia operata in adempimento di un dovere d'ufficio ovvero in qualità di vittima del delitto in questione. Inoltre è causa di indegnità l'omessa denuncia dell'omicidio doloso dell'adottante o dell'adottato rispettivamente da parte dell'adottato o dell'adottante. Ciò, salvo che nel termine di 30 giorni, l'autorità giudiziaria non abbia proceduto d'ufficio o su denuncia di terzi. Altra causa di indegnità è l'omessa somministrazione di alimenti. Non pare applicabile alla fattispecie la sesta causa di indegnità, consistente nell'omesso riconoscimento del figlio nato fuori del matrimonio. Applicabile, invece la settima causa di indegnità consistente nella decadenza dalla responsabilità genitoriale. L'ottava causa di indegnità consiste nella induzione o coartazione della volontà testamentaria dell'adottante o dell'adottato da parte dell'adottato ovvero

⁴⁶ CCyC, art.625.

⁴⁷ CCyC, art.626.

⁴⁸ CCyC, art. Art.64. Si precisa che tutti i figli della stessa coppia devono avere il medesimo cognome. Quindi nei casi eccezionali di aggiunta o anteposizione del cognome di origine, il cognome adozionale sarà lo stesso dei precedenti figli adottivi o naturali degli o dell'adottante.

⁴⁹ CCyC, art.627.

⁵⁰ CCyC, art.624 e 628.

⁵¹ CCyC, art.629 e 633.

dell'adottante, ovvero la sottrazione, falsificazione, alterazione, occultamento, o fraudolenta sostituzione di un testamento già confezionato. È altresì causa di revoca dell'adozione la indegnità che comporti la revoca della donazione. Le ulteriori situazioni di ingratitudine, relative alla donazione e richiamate nelle cause di indegnità successoria sono previste dall'articolo 1571 del codice, che contempla l'attentato alla vita o alla persona del donante, del suo coniuge o convivente, o dei suoi ascendenti o discendenti, fattispecie già prevista per l'indegnità successoria. Per quanto riguarda il maltrattamento, invece, l'articolo 1571 B estende la previsione alla ingiuria grave alle medesime persone sopra citate ovvero alla lesione del loro onore. Analogamente al diritto italiano figura anche la appropriazione ingiusta di beni facenti parte del patrimonio del, qui da leggersi come adottante o adottato. La fattispecie è evidentemente più ampia di quella prevista dal diritto italiano perché si limita a prevedere, quale suo presupposto, la ingiusta privazione di più beni integranti il patrimonio della persona offesa; dunque non appare rilevante la gravità intesa in senso proporzionale al complesso del patrimonio, dell'offesa. Al contrario poiché i beni devono integrare il patrimonio la disposizione dell'articolo 1571 C sembra dover essere interpretata come se contemplasse la sottrazione di più beni aventi comunque un valore in sé rilevante, indipendentemente dalla rilevanza del loro valore rispetto al valore dell'intero patrimonio.

3.7 L'adozione integrativa.

L'adozione integrativa è l'adozione del figlio del coniuge o del convivente. Essa non recide i vincoli giuridici con il genitore d'origine. I suoi effetti sono differenziati a seconda della circostanza che l'adottato abbia o meno un altro vincolo filiale di origine. Ove egli abbia un solo genitore di origine si producono gli effetti della adozione piena. Diversamente si producono gli effetti della adozione semplice⁵². Nel procedimento i genitori devono essere ascoltati salvo gravi e fondate ragioni. Non si applicano le disposizioni relative al registro degli aspiranti adottanti, allo stato di adottabilità, all'affidamento preadottivo⁵³. Tuttavia l'adozione integrativa è revocabile negli stessi casi previsti per l'adozione semplice nonostante abbia effetti di adozione piena.

3.8 La nullità dell'adozione.

Di difficile comprensione sono disposizioni tradizionali del diritto argentino in ordine alla nullità dell'adozione, ad onta della natura di sentenza del provvedimento che la dispone e che imporrebbe che le relative nullità fossero fatte valere in giudizio. L'adozione infatti è nulla quando che non siano state osservate le norme sull'età dell'adottato, sulla differenza di età tra l'adottante e l'adottato, quando un motivo illecito sia stato determinante (come l'abbandono supposto o apparente di un minore, figlio di genitori vittime di un delitto o vittima egli stesso di un delitto), quando ricorra l'adozione simultanea da parte di più di una persona eccetto il caso dei coniugi o dei conviventi, o l'adozione di un discendente di un fratello, o non siano state osservate le norme relative alla dichiarazione di stato di adottabilità, alla iscrizione nel registro degli aspiranti adottanti, o consti la mancanza di consenso del minore che abbia compiuto 10 anni. Tuttavia tale ultima causa di nullità assoluta può essere fatta valere solo dall'adottato. Sono cause di nullità relativa la violazione delle norme relative all'età minima dell'adottante, ai vizi del consenso, al diritto del minore di essere sentito: queste ultime cause di nullità relativa possono essere fatte valere solo dall'adottato. L'articolo 636 rinvia peraltro alle norme sulla inefficacia degli atti giuridici previste dagli articoli 382 e seguenti del codice. Tale rinvio non si riferisce esclusivamente agli effetti delle cause di nullità assoluta o relativa in quanto la disciplina delle cause di nullità dell'adozione non è interamente contenuta negli articoli 634 e 635 del codice. Per quanto concerne la nullità assoluta, sono nulli gli atti contrari all'ordine pubblico e al buon costume. Ora, l'adozione della concubina, in tali termini, dovrebbe essere dichiarata nulla. In particolare l'articolo 387 sulla nullità assoluta consente al giudice di dichiararla su istanza del pubblico ministero o di chiunque ne abbia interesse, ed esclude la convalida per conferma dell'atto o per prescrizione. Il giudice può procedere anche d'ufficio purché sia pendente un giudizio in cui si faccia questione dell'atto affetto da nullità assoluta. Tra le cause di nullità relativa figurano i vizi del consenso, che, quanto all'errore essenziale e al dolo, dovrebbero trovare una applicazione estremamente ridotta grazie al procedimento giudiziario necessario a realizzare un'adozione. Al contrario l'articolo 288 sulla nullità relativa prevede che essa possa essere dichiarata solo a istanza delle parti a cui beneficio è

⁵² CCyC, art.631.

⁵³ CCyC, art.632.

stabilita, e solo eccezionalmente dalle altre, purché versino in buona fede e abbiano sofferto un grave pregiudizio. La nullità relativa può essere oggetto di conferma e convalida e la relativa azione è soggetta a prescrizione.

4 La Filiazione per natura

4.1 La maternità.

Nella filiazione per natura la maternità è stabilita dalla prova della nascita e dell'identità della madre e del figlio mediante iscrizione, richiesta all'ufficiale di stato civile, da parte di chiunque presenti il certificato del medico dell'ostetrica o di altro operatore sanitario⁵⁴ che ebbe ad assistere al parto⁵⁵ della donna alla quale si attribuisce la maternità⁵⁶. L'iscrizione, ove non sia richiesta dalla donna, le è notificata⁵⁷.

4.2 La cogenitorialità: paternità e comaternità.

15. Quanto alla paternità o comaternità, si applicano le note presunzioni derivanti dal diritto romano, soggette tuttavia a prova contraria. In particolare, si presumono figli del coniuge o della coniuge i bambini nati dopo la celebrazione del matrimonio e fino al trecentesimo giorno successivo alla proposizione della domanda di divorzio o annullamento ovvero alla separazione di fatto dei coniugi⁵⁸. La presunzione, tuttavia, non si applica nei casi di riproduzione umana assistita in carenza della prestazione del consenso richiesto dalla legge. L'esame dell'articolo 566, quindi, non solo dimostra che la presunzione di filiazione non è solo una presunzione di paternità, in quanto la norma cita espressamente la coniuge della madre. La natura legale della presunzione di comaternità è piena nel caso di coppie sposate e in caso in cui non sia stata usata alcuna TRHA, cioè quando il coparente femmina sia un padre biologico, transgender M to F e in grado di generare, nonché registrato allo Stato Civile come donna. Essa tuttavia apparentemente collide con la necessaria applicazione delle norme sul previo consenso relative alla riproduzione umana assistita (nel frequente caso di coppia di madri cisgender, che hanno fatto ricorso a una TRHA); tale apparente aporia legislativa dipende dalla intenzione di proteggere con un legame automatico di filiazione i figli di coppie sposate eterosessuali e omosessuali in egual modo. I primi commenti affermano che in caso di coppie sposate i figli nati da TRHA siano comunque iscritti come figli di ambo i coniugi, salvo impugnazione del coniuge che non abbia prestato il consenso informato alla TRHA praticata. Tuttavia, nel caso di matrimonio di una coppia di donne la nascita dei loro figli non potrà che avvenire mediante tecniche di riproduzione assistita e quindi sarà sempre necessario il rilascio del previo consenso. Va osservato che la presunzione continua ad applicarsi esclusivamente alle coppie di coniugi e non quindi anche alle coppie semplicemente conviventi. Come accennato, la decorrenza del trecentesimo giorno dalla separazione di fatto non consente di applicare la presunzione; tuttavia, il codice consente che i nati dopo questo termine siano iscritti nel registro di stato civile come figli di entrambi i coniugi e con il consenso di ambedue tanto nel caso di nascita per natura quanto nel caso di nascita per tecniche di riproduzione assistita⁵⁹. In caso di matrimoni consecutivi⁶⁰ la presunzione opera nei confronti del primo dei coniugi quando il figlio sia nato entro 300 giorni dallo scioglimento o annullamento del primo matrimonio ed entro 180 giorni dalla celebrazione del secondo, condizioni che devono ricorrere congiuntamente; chi sia nato entro il 300 giorni dal venir meno del primo vincolo ma dopo 180 giorni dalla costituzione del secondo è reputato figlio del secondo dei due coniugi, salvo prova contraria⁶¹. Prove della filiazione per natura sono l'iscrizione nel registro di stato civile

⁵⁴ Sia all'interno che fuori di un centro medico.

⁵⁵ Se il parto avviene senza assistenza di un sanitario e al di fuori di un centro di cura occorre un certificato medico redatto da un centro sanitario secondo le disposizioni della locale autorità sanitaria. In difetto, occorre la dichiarazione giurata di due testimoni sulla gravidanza della madre, la vista del neonato in vita, e il luogo di nascita.

⁵⁶ CCyC, art.565.

⁵⁷ Notifica prevista anche nell'art.242 del CC previgente.

⁵⁸ CCyC, art.566.

⁵⁹ CCyC, art.567.

⁶⁰ CCyC, art.568.

⁶¹ La norme dirime il conflitto di due presunzioni.

conforme alle disposizioni di legge, cioè a quelle sul necessario inserimento agli atti del certificato del sanitario che abbia assistito al parto, e, se del caso, con quelle sulla presunzione di paternità o maternità. La seconda prova è il giudicato civile in un giudizio di filiazione. Infine e nei casi di riproduzione assistita prova è il consenso iscritto nel registro di stato civile⁶². Per quanto riguarda invece la filiazione extramatrimoniale, accanto alla sentenza e al consenso preventivo, la legge prevede, come nel diritto italiano, l'efficacia costitutiva del riconoscimento⁶³ mediante dichiarazione all'ufficiale di stato civile ovvero in un atto pubblico o privato riconosciuto. È efficace anche il riconoscimento conosciuto per il riconoscimento effettuato in un testamento. Il riconoscimento deve essere notificato dall'ufficio di stato civile alla madre e al figlio, è irrevocabile e non ammette termini condizioni⁶⁴. Se falso, costituisce il delitto di soppressione di stato ex artt. 138 ss. CP. Non è richiesta l'accettazione del figlio. Il riconoscimento può avvenire anche prima della nascita, subordinatamente all'evento della stessa (disposizione nuova⁶⁵), ovvero, ma senza effetto sulla vocazione ereditaria, post mortem⁶⁶. La legge si assicura di specificare che i gameti diversi utilizzati nelle tecniche di riproduzione assistita di assistita non determinano alcun vincolo giuridico con i terzi salvo che ai fini degli impedimenti matrimoniali⁶⁷.

4.3 Le azioni di stato.

Venendo alla disciplina delle azioni di filiazione, la cui imprescrittibilità⁶⁸ è sancita dal codice, si ribadisce il divieto, presente nella disciplina generale delle filiazioni, del divieto di avere un numero di genitori maggiore di due. L'ammissibilità di una azione di filiazione che comporterebbe la creazione di un terzo vincolo di filiazione è subordinata all'esercizio preventivo o simultaneo dell'impugnazione del rapporto genitoriale non rispondente a verità⁶⁹. Il codice prevede che possa essere utilizzato ogni mezzo di prova (art.579 I co), ma insiste specificamente sulle prove genetiche che possono anche essere utilizzate dopo la morte del preteso genitore previa autorizzazione giudiziale alla esumazione della di lui cadavere. Nella filiazione da tecniche di riproduzione assistita è preclusa l'azione di impugnazione della filiazione stessa ovvero di disconoscimento della paternità o della maternità se il consenso preventivo è stato rilasciato⁷⁰. Specularmente non può essere esercitata l'azione di reclamo dello stato di figlio nei confronti del terzo donante ovvero di riconoscimento di un figlio da parte del terzo donante del gamete nei confronti del figlio altrui. L'azione può in caso di inazione dei legali rappresentanti del minore o dell'incapace, essere proposta dal PM (art.103).

4.3.1 Il reclamo dello stato di figlio.

L'azione di reclamo dello stato di figlio deve essere proposta nei confronti dei due genitori, litisconsorti necessari, o dei loro eredi, tanto nel caso di filiazione matrimoniale che nel caso di filiazione extramatrimoniale. L'azione è imprescrittibile, salvo che per gli eredi del reclamante, che hanno la facoltà di iniziarla quando il medesimo sia morto in stato di incapacità o di minore età, mentre se il figlio sia morto più di un anno dopo il compimento della maggiore età o dopo aver raggiunto la propria piena capacità d'azione è preclusa. Se tuttavia la morte sia avvenuta prima di questo termine annuale, il tempo residuo sino al suo compimento costituisce il termine di decadenza dell'azione per gli eredi del figlio⁷¹. È obbligatorio l'intervento del pubblico ministero al quale l'articolo 583 demanda il compito di interrogare la madre al fine di conoscere l'identità e la residenza della padre; tale dichiarazione ove rilasciata deve essere verbalizzata sotto giuramento, previa ammonizione delle conseguenze penali derivanti da una dichiarazione falsa. L'articolo 584 conferisce al possesso di stato di figlio un valore equivalente a quello del riconoscimento, salva la prova contraria limitata esclusivamente all'assenza di un nesso genetico. Anche la convivenza della madre all'epoca del concepimento con il presunto padre è presunzione semplice di

⁶² CCyC, art.569.

⁶³ CCyC, art.570.

⁶⁴ CCyC, art.573.

⁶⁵ CCyC, art.574.

⁶⁶ CCyC, art.573 II co.

⁶⁷ CCyC, art.575.

⁶⁸ CCyC, art.576. Si prescrivono invece i diritti patrimoniali che ne derivano.

⁶⁹ CCyC, art.577 e 578.

⁷⁰ CCyC, art.577.

⁷¹ CCyC, art.582.

filiiazione (art.585), ma, in questo caso, la prova contraria ammessa è più ampia. Il diniego di sottoporsi alla prova del DNA è un grave indizio a carico⁷², che come indizio, dovrà essere corroborato da altro materiale probatorio, però di dignità inferiore alla prova (ad esempio, presuntiva) essendo sufficiente un mero indizio. Il giudice ha il potere di determinare un assegno provvisorio a carico del presunto genitore durante la pendenza del giudizio. Con disposizione estremamente innovativa l'articolo 587 statuisce che il danno causato al figlio per la mancanza di riconoscimento è riparata è risarcibile.

4.3.2 L'impugnazione dello stato di figlio.

L'azione opposta all'azione di reclamo di filiazione è l'azione o meglio le azioni di impugnazione della filiazione. Conformemente alla tradizione l'impugnazione del vincolo di maternità è limitata ai casi di assenza di discendenza⁷³, e può essere proposta dal figlio, dalla madre dal coniuge o da chiunque vi abbia interesse entro un anno dalla nascita ovvero dal momento in cui si sia pervenuti alla conoscenza della sostituzione di neonato o della incertezza sull'identità del figlio. Solo il figlio può intentare detta azione in qualunque tempo. L'articolo 588 III co precisa che in caso di filiazione da riproduzione assistita la mancanza del vincolo genetico non è invocabile in caso di previo consenso della madre. Più ampia è la azione di impugnazione della filiazione presunta per legge, che spetta al coniuge o alla coniuge della madre, ma che deve essere sostenuta dalla allegazione di non potere essere l'attore il genitore del figlio, ovvero che sussistono prove contrarie alla presunzione di legge, ovvero ancora che la presunzione applicata sia contraria all'interesse del bambino. Anche qui è ammissibile ogni mezzo di prova ma non è sufficiente la mera dichiarazione della madre⁷⁴. La norma dispone anche i limiti all'applicazione della azione in caso di regolare nascita da riproduzione assistita. Legittimato, oltre al coniuge, è anche la madre, nonché il figlio, e chiunque vi abbia interesse. L'azione spettante al figlio è imprescrittibile. Tutti gli altri legittimati devono esercitarla entro un anno dalla nascita o dal momento in cui conobbero le cause per cui il figlio non avrebbe potuto essere discendente dei suoi genitori quali presunti per legge. Gli eredi del legittimato attivo possono proporre l'azione se il decesso di colui che intendeva proporla per loro dante causa sia avvenuto prima della decorrenza del termine annuale e comunque entro il termine che avrebbe dovuto rispettare il medesimo. Questo significa che ove il legittimato sia defunto otto mesi dopo l'iscrizione della nascita o la conoscenza delle cause per cui il bambino non poteva essere il figlio presunto dalla legge non era il figlio reale, i suoi eredi devono proporla entro quattro mesi decorrenti dal giorno della sua morte se essi siano capaci di agire.

4.3.3 Il disconoscimento di paternità o comaternità.

L'azione di disconoscimento di paternità si applica nel caso in cui la paternità o maternità è presunta dalla legge e spetta esclusivamente al coniuge o alla coniuge della madre. L'azione deve essere proposta entro un anno dalla iscrizione della nascita nel registro di stato civile e comunque entro un anno dal giorno in cui si conosca la inveridicità della applicazione della presunzione di paternità o comaternità. L'azione è limitata al caso della nascita del figlio nei primi 180 giorni successivi alla celebrazione del matrimonio⁷⁵. È preclusa in caso di possesso di stato di figlio, come nel caso in cui il coniuge o la coniuge conoscessero lo stato di gravidanza della futura madre al momento della celebrazione del matrimonio. Vigono le consuete preclusioni in caso di riproduzione assistita. Il codice prevede anche una particolare azione di impugnazione preventiva della filiazione presunta⁷⁶. Essa spetta alla futura madre ovvero al suo o alla sua coniuge che vi abbiano interesse e mira a impedire l'applicazione della presunzione di paternità. Vigono le consuete cautele nei confronti delle nascite da riproduzione assistita.

4.3.4 L'impugnazione del riconoscimento.

Infine, per quanto riguarda il riconoscimento dei figli nati fuori del matrimonio, il codice prevede all'articolo 593 l'impugnazione del riconoscimento stesso. L'azione spetta ai figli o ai terzi (si ammette che terzo sia anche colui che abbia effettuato il riconoscimento, purché sussistano cause diverse dai vizi del consenso, per le quali dovrebbe proporsi la azione di nullità del riconoscimento stesso) che vi abbiano interesse.

⁷² CCyC, art.579 III co. Trattasi di regola generale.

⁷³ CCyC, art.588.

⁷⁴ CCyC, art.589.

⁷⁵ CCyC, art.591.

⁷⁶ CCyC, art.592.

L'azione è come di consueto imprescrittibile per il figlio. Al contrario gli interessati devono esercitarla nel termine di un anno dalla conoscenza dell'atto di riconoscimento o dei fatti che proverebbero che il riconoscimento era inveridico⁷⁷. Si applicano le consuete preclusioni nel caso di regolare nascita da THRA.

5 Considerazioni comparatistiche.

5.1 Tra l'interesse superiore del minore e l'autonomia privata

Il legislatore ha costruito l'intera disciplina della filiazione da TRHA intorno al principio di volontà procreativa⁷⁸. Precisamente, il/la gestante può decidere di intraprendere il percorso che porterà alla nascita del proprio figlio da solo. Il che supera le legislazioni improntate alla etica della imitatio naturae, per cui ogni forma di filiazione anche adottiva o le tecniche previste per la riproduzione assistita devono avere per modello una famiglia binaria (e preferibilmente eterosessuale) legata da vincoli giuridici saldi, come il matrimonio o l'unione civile.

In secondo luogo, il soggetto può scegliere di escludere il proprio coniuge o convivente dalla costituzione del vincolo di filiazione, riservandolo a sé o estendendolo – vi sia o meno un matrimonio – ad altra persona che vi consenta. Se la genitorialità del/della *pariens semper certa est*, l'assunzione del vincolo parentale⁷⁹ dipende da un atto di responsabilità e autonomia negoziale, da certificare debitamente, pena, nei casi di TRHA, il non sorgere dello stesso. Nulla di più diverso da quanto disposto dalla legge italiana. Infatti, la L 40/04, pur dopo gli interventi, sempre tardivi della Consulta⁸⁰, è una legge per la cura della sterilità e della infertilità (art 1 co 1) che ammette tecniche di assistenza riproduttiva solo a coppie, eterosessuali, sposate o conviventi da tre anni (art.5), sterili o infertili (art 4) o fertili ma suscettibili di trasmettere malattie genetiche. La filiazione è sostanzialmente regolata e imputata ai coniugi a norma del codice civile, anche se esistono norme che embrionalmente inseriscono il principio di volontà procreativa: in particolare, fermo restando che il donatore del seme o dell'ovulo (art. 9 co 3) non diventa mai genitore, il consenso informato prestato determina lo status di figlio della coppia, per matrimonio o per natura, art.8). Invero, la normativa italiana, pur proibendo la fecondazione eterologa a coppie conviventi omosessuali, appare più avanzata di quella argentina laddove rende preclusivo del disconoscimento di paternità o del disconoscimento del riconoscimento non solo il consenso informato nelle forme di legge, ma anche il consenso del coniuge non *pariens* (che anche in Italia potrebbe essere legalmente uomo e funzionalmente donna, a partire da Cassazione, Sezione I Civile, sentenza 20 luglio 2015 n. 15138, per cui un soggetto non deve essere adeguato chirurgicamente o reso sterile o infertile per il cambiamento di sesso) risultante per atti (rectius fatti) concludenti (così l'art 9 co 1 della legge). La disciplina delle azioni di filiazione sembra però gravemente carente per quanto concerne la azione di disconoscimento di paternità esercitata da parte della madre o del figlio. Ma una corretta interpretazione lascia trapelare che l'originario art 9 co 1– prima di Corte Costituzionale 162/14 – era limitato al disconoscimento nel caso di illegittimo ricorso a tecniche di fecondazione eterologa. In tale caso il coniuge o convivente del *pariens* non poteva disconoscere la paternità, imputatagli, se coniuge, dalle note presunzioni di legge, o, diversamente, da atto di riconoscimento, non potendo operare l'art.8. Questa preclusione mirava certamente a una acquisizione

⁷⁷ CCyC, art.593.

⁷⁹ Dovrebbero usarsi, per l'uomo e la donna che portano a termine la gravidanza, e per l'altro genitore, i termini *gender neutral* di genitore gestante e cogenitore, tanto nella TRHA che nella filiazione per natura.

⁸⁰ Corte Costituzionale, sentenza 8 maggio 2009 n 151, sulla incostituzionalità dell'obbligo di produrre, da ogni ciclo di stimolazione ovarica non più di *tre embrioni, da impiantare contemporaneamente, con divieto di temporanea crioconservazione, salvo i casi di forza maggiore*. Corte Costituzionale, 9 aprile 2014 n 162, che dichiara incostituzionale il divieto di fecondazione eterologa ex art. 4 co 3, e della relativa sanzione di cui all'art 12 co 1 sessa legge, nonché alla menzione di tale divieto nei commi 1 e 3 dell'art 9, su cui si fa rinvio al testo. Corte Costituzionale, 5 giugno 2015 n 96, che dichiara incostituzionale l'art 1 della Legge, laddove esige l'infertilità assoluta della coppia, senza considerare le coppie fertili portatrici di malattie genetiche trasmissibili.

definitiva e incontestabile dello stato di figlio, e quindi, deve ritenersi oggi che è caduto il divieto di eterologa, preclude azioni di contestazione dello status acquisito ex art 8, in caso di consenso irrituale. In Argentina, invece, la forma del consenso deve essere rispettata rigorosamente, pena la inoperatività della imputazione del legame di filiazione da TRHA.

Nella filiazione per natura, dove vengono confermate norme tradizionali, appare ovunque, visto il frequente ricorso alla TRHA, la necessità del medesimo consenso, ad onta della presunzione di cogenitorialità. Presunzione che può – ex art.575 – essere superata da un’azione di impugnazione del vincolo, accompagnata o meno dal reclamo di altro vincolo. La cogenitorialità nella coppia lesbica, ad esempio, pur presunta dalla legge, cede alla prova contraria in assenza del consenso della coparente alla tecnica riproduttiva utilizzata. Al contrario, il rispetto della normativa sulla prestazione del previo consenso informato fulmina di inammissibilità ogni azione volta a scardinare la presunzione o lo stesso riconoscimento. Appare evidente la lenta invasione dell’ambito della filiazione legalmente presunta da parte del principio di volontà procreativa. Addirittura, in nome di altro principio, l’interesse superiore del minore, sancito dalla Convenzione sui Diritti del Minore (costituzionalizzata) può far disapplicare la presunzione legale di cogenitorialità, il che è un sintomo della crisi della tradizionale impostazione dell’istituto familiare. Al contrario, nel diritto italiano, il principio volontaristico di cui all’art 8 L 40/04 resta confinato alle ipotesi filiazione da TRA, comunque ricondotte nell’alveo di una famiglia esistente. La filiazione da TRA non ha quindi una autonomia tipologica ed è una forma di filiazione matrimoniale o extramatrimoniale in cui l’art 8 funge da norma speciale che prevale su quelle del codice anche in ordine alle azioni di stato.

La disciplina adozionale conferma la souplesse del diritto argentino. Pur se la legge non rinuncia a dettare linee guida per il giudice della disponenda adozione (art.625) in ordine ai casi in cui la stessa dovrebbe essere disposta in modo “pieno”, spetta solo al giudice (art.621) decidere se accordare un’adozione semplice o piena nel solo interesse del minore, e addirittura mantenere vincoli giuridici con uno o più parenti di origine in quella piena, o estenderli a uno o più parenti degli adottanti in quella semplice. Al contrario, nel nostro diritto l’adozione (proprio in quanto rispondente a un modello etico) è rigida e recide in modo irreparabile tutti i legami con la famiglia di origine (art 27 co 3 L 184/83), senza considerare la possibile meritevolezza, nell’interesse del minore, di mantenere i rapporti con taluni parenti di origine. Lo stato di adottabilità è un processo ai genitori e alla stessa famiglia, che nei limiti del IV grado di parentela (artt 10 co 2, 12 co 4, 15 L 184) dovrebbe farsi carico del minore. La sanzione del contrario è la rescissione di ogni legame anche giuridico con tutti i parenti di origine, inclusi coloro che pur avendo avuto un rapporto significativo con il minore ma essendo essi stessi minori (i cugini) non avrebbero potuto occuparsi del medesimo. Addirittura, nei casi speciali di cui all’art. 44 L 183, non crea vincoli giuridici con la famiglia degli adottanti (artt 48 e 55 L adoz., quest’ultimo ove rinvia all’art.300 cc) proprio in casi di minori particolarmente deboli, come l’orfano o il diversamente abile (art 44 lettere a, c, d) di cui si abbia cura, solo perché non si può adottare un procedimento che sembra, esso solo, vivificare e dare rilevanza “piena ” al rapporto, quello di adottabilità e il successivo affidamento. Ma se quel che conta è consentire al minore una vita familiare, come potrà sostenersi che questa dipenda dall’assolvimento di un procedimento di vaglio e verifica, in un caso inutile perché esiste un rapporto affettivo, nell’altro impossibile per le condizioni del minore, condannato dalla sua minorazione a uno status familiae menomato?

5.2 La comparazione con i paesi latini: Francia e Spagna

5.2.1 Il Regno di Spagna

Notevoli le analogie con la legislazione spagnola. Il codice civile spagnolo (Real Decreto 24 luglio 1889) prevede in proposito: il matrimonio egualitario (art.44); che la filiazione naturale, matrimoniale o meno, e quella adottiva abbiano gli stessi effetti (art.108 II co); la presunzione di paternità dei figli nati durante il

matrimonio ed entro 300 giorni dalla separazione di fatto (art.106) contestabile, salvo atto di consenso, se nati entro i 180 giorni dalle nozze (117); la adozione, monoparentale o biparentale, è prevista esclusivamente per i minori (art.175) salvo convivenza di almeno un anno. Va notato che l'art.175 co III consente la adozione a coppie non sposate ma in relazione analoga a quella coniugale, senza che occorra il requisito della convivenza; è necessaria la idoneità dell'adottante o degli adottanti (salvo il caso dell'orfano che sia parente, della stepchild adoption, della convivenza annuale o della maggiore età dell'adottando) come il successivo l'affidamento preadottivo (di tre mesi : art.176 bis). La adozione produce la estinzione dei vincoli con la famiglia d'origine, salvo nella stepchild adoption e salvo diversa determinazione del giudice in ordine ai rapporti con i fratelli, con i genitori o altri parenti di origine nell'interesse dell'adottato. La Legge 3/2007 sulla rettificazione di sesso dispone, a sua volta, che non è necessario un adeguamento chirurgico (art.4 co 2), ma una certificata diagnosi di disforia di genere. E' competente direttamente l'Ufficiale di Stato Civile. Quanto alla TRHA, la Legge 14/2006 e ss.mm.ii. prevede che possa accedervi ogni donna, anche single, mentre per quelle sposate è necessario il consenso del coniuge non separato (anche solo di fatto). La moglie o il marito della gestante possono consentire al sorgere del legame di filiazione tra se stessa e il nato. Il consenso preclude la impugnazione della filiazione in capo al marito o alla moglie che lo abbiano prestato. Anche le coppie di fatto (talvolta disciplinate dalle singole regioni o Comunidades Autónomas o previste da registri comunali, altrimenti la unione può essere provata per atto pubblico o con ogni altro mezzo di prova) possono avvalersi della TRHA ai sensi dell'art. 8 co 2 e dell'art.49 della Ley de Registro Civil dell'8 giugno 1957. Precisamente, va iscritto nel registro di stato civile il consenso informato del compagno della gestante (ma va ritenuto anche della sua compagna). Tecniche utilizzabili sono la fecondazione in vitro o in utero, con o senza trasferimento di preembrioni, e il trasferimento intratubarico di gameti. Anche qui dagli artt. 7, 8 e 9 della Ley 14/2006 emerge il principio di volontà procreativa. La Spagna non ha codificato la TRHA come terzo tipo di filiazione, ma, all'evidenza, adotta regole identiche. La più singolare differenza è la rigidità ancora tendenziale del modello adozionale verso un'adozione piena e rescindente, salvo le eccezioni stabilite volta per volta dal giudice, come emerge una minore tutela dei rapporti fraterni.

5.2.2 La Repubblica francese.

I modelli francesi sono molto più rigidi. Il legislatore francese, oltre a prevedere il matrimonio egualitario ex art.143 cc, all'art.311-19 cc proibisce il sorgere del rapporto tra il terzo donante dei gameti e il nato; il consenso previo (311-20) determina la filiazione precludendo l'azione di stato e fonda il reclamo di paternità naturale; le tecniche sono aperte alle coppie di fatto. I transessuali devono sottoporsi a intervento chirurgico, come ribadito in giurisprudenza. La disciplina della *Procréation Médicalement assistée* (PMA) sembra ricalcare quella della TRHA, ma vi è una grave limitazione: è aperta solo alle coppie eterosessuali anche difatto (artt 2141-10, u.c., e 2141-2 *Code de la Santé Publique*). I problemi che hanno investito molte coppie che hanno effettuato tali pratiche in Stati più liberali (come il Belgio) sono stati rilevanti, la giustizia francese non avendo in molti casi riconosciuto i relativi atti di nascita perché in frode alla legge francese, o addirittura rifiutando l'adozione della coniuge dei figli, così concepiti, dell'altra coniuge. Con parere del 22 settembre 2014, la Corte di Cassazione, adempiendo alle condanne della EHCR nei casi *Mennesson e Labassée* del 26 giugno precedente, ha ritenuto doversi accordare l'adozione dei figli della coniuge, concepito mediante PMA all'estero. Non essendo applicabile alla coppia lesbica la presunzione di paternità ex art 312 CC, è precisamente l'interesse superiore del minore a imporre la soluzione, non essendo rilevante l'origine del bambino (il cui ignoto padre biologico, ex 311-19 CC, non è genitore legale) ai fini adozionali e non dovendo pagare lui (come rilevato in *Mennesson, cit.*) l'illecito del genitore. E' quindi necessaria l'adozione del figlio della partner, non potendosi per ora applicare la presunzione di comaternità né trascrivere un certificato straniero che indichi le due coniugi come genitori. Infine, non è ammessa l'adozione da parte di una coppia non sposata, essa è aperta a coppie sposate e a singole persone (artt. 343, 343-1), non riguarda che i minori di 15 anni e – salvo la stepchild- è plenaria e

rescinde i legami con la famiglia d'origine (356). L'adozione semplice, revocabile, si applica ai maggiorenni e nei casi di stepchild con terzo genitore noto.

5.3 Il confronto con l'area del Common Law: il Regno Unito

La situazione argentina è paradossalmente molto vicina a quella britannica: premessa l'esistenza del matrimonio egualitario (*Marriage [Same Sex Couples] Act 2013*, Part 1 Sect.1) e la non necessità della sterilizzazione o del trattamento chirurgico nella rettificazione del sesso (*Gender Recognition Act*), rettifica che non estingue il matrimonio in essere (*Marriage Act 2013*, cit, Sect.12), la filiazione adottiva (*Adoption and Children Act 2002*) estingue, salvo la stepchild adoption, la responsabilità genitoriale dei genitori di origine (Sect. 46) e può concernere minori degli anni 18, non sposati (Sect.47), e può essere richiesta da una persona non sposata o da una coppia (sposata o meno), previo giudizio di idoneità dei servizi locali o di un'agenzia delegata, e previo affidamento preadottivo dell'adottando. Essa conferisce lo stato di figlio esclusivamente dell'adottante o degli adottanti (Sect.67) e quello di parente dei parenti del o degli adottanti (sect.68). Nella filiazione da tecniche di riproduzione assistita, lo *Human Fertilization and Embriology Act 1990*, consolidato con l'omonimo Act del 2008, consente la donazione di gameti e di embrioni, e "madre" è colei che porta a termine la gravidanza (Sect.27), "padre" è suo marito nella inseminazione omologa, in quella eterologa è necessario il suo non dissenso, o il suo consenso se non vi è matrimonio. (Sect.28). E' ammessa la fecondazione post mortem, con il consenso del de cuius e quello della madre, da prestare entro 42 giorni dalla nascita, sia nel caso di coppia sposata che in quello di coppia non sposata. Nella filiazione naturale, la presunzione di paternità vale per tutti i figli nati durante il matrimonio, ma può essere contestata in giudizio. E' una presunzione juris tantum. Nella filiazione extramatrimoniale occorre a) la denuncia di nascita congiunta, ovvero B) una successiva richiesta della madre o del padre con allegata una dichiarazione congiunta dei due genitori su chi sia il padre C) l'ordine di una Corte o D) la richiesta della madre con allegato un accordo per il mantenimento. Anche il "riconoscimento" in siffatte forme è sempre contestabile in giudizio.

6 Conclusioni.

Riteniamo che con il recente Codice la Repubblica Argentina si sia dotata di uno strumento che tiene conto della realtà variegata – nelle varie fattispecie di assortimento di identità di genere e orientamento sessuale – delle coppie genitoriali. Il Codice governa queste realtà, nella triplice articolazione della filiazione, con flessibilità, esaltando, più che lo status, l'interesse del minore e la volontà di chi intenda procrearlo e di chi in seguito si occupi della sua educazione, come nella fattispecie di adozione di maggiorenne residua e in altre. Quanto all'adozione viene superato il paradigma della adozione legittimante come istituto principe, in favore delle soluzioni che nel singolo caso si rivelino più idonee alla tutela del minore, facendo comunque salva la possibilità di mantenere rapporti di parentela anche nella adozione piena, e con il divieto assoluto di recidere i rapporti di fraternità. Concludiamo con l'auspicio che anche il legislatore italiano abbia la saggezza di trarre esempi e mutuare regole dalla moderna, flessibile e rispettosa codificazione esaminata.