



UNIVERSITÀ  
DEGLI STUDI  
DI PADOVA

## **Università degli Studi di Padova**

Dipartimento di Studi Linguistici e Letterari

Corso di Laurea Magistrale in  
Lingue Moderne per la Comunicazione e la Cooperazione Internazionale  
Classe LM-38

Tesi di Laurea

### *Adozione e interesse del minore: linguaggio giuridico e comparazione tra Italia e Spagna*

Relatore  
Prof. Nicola Brutti

Laureando  
Silvia Begni  
n° matr.1181913 / LMLCC

Anno Accademico 2018/ 2019



# INDICE

---

<i>INTRODUZIONE</i> .....	5
<b>1</b> <i>L'ADOZIONE NEL DIRITTO CIVILE ITALIANO</i> .....	9
1.1 L'istituto dell'adozione in Italia.....	9
1.2 L'adozione di minori: procedimento ed effetti .....	13
1.3 I requisiti degli adottanti .....	17
1.4 Il diritto dell'adottato a conoscere le proprie origini.....	18
1.5 L'adozione internazionale: la Convenzione de L'Aja.....	19
<b>2</b> <i>LA CONFORMAZIONE DEL MODELLO DI ADOZIONE IN SPAGNA</i> .....	23
2.1 Gli albori dell'adozione in Spagna .....	23
2.2 Il quadro normativo attuale.....	31
2.3 Come avviene il procedimento di adozione .....	35
2.4 <i>Adopción internacional</i> .....	40
<b>3</b> <i>LA STEPCCHILD ADOPTION</i> .....	47
3.1 L'adozione in casi particolari .....	47
3.2 La definizione di <i>stepchild adoption</i> nel sistema italiano .....	50
3.3 <i>Adopción homoparental en España</i> .....	57
3.4 <i>The best interest of the child</i> .....	61
3.5 Due sentenze a confronto .....	62
3.6 Analisi comparatistica a livello giuridico .....	86
3.7 Analisi comparatistica a livello linguistico.....	92
<i>CONCLUSIONI</i> .....	105
<i>BIBLIOGRAFIA</i> .....	107
<i>RIFERIMENTI LEGISLATIVI</i> .....	111
<i>ABSTRACT</i> .....	113
<i>ABSTRACT IN LINGUA SPAGNOLA</i> .....	115
<i>Ringraziamenti</i> .....	117

## **INDICE TABELLE**

---

<b>Tabella 1 - Tabella riassuntiva delle normative in ambito di adozione nazionale in Spagna .....</b>	<b>30</b>
<b>Tabella 2 - Matrimonios Homosexuales .....</b>	<b>59</b>

## **INDICE FIGURE**

---

<b>Figura 1 - Numero unioni civili nel periodo luglio 2016-dicembre 2017 .....</b>	<b>55</b>
<b>Figura 2 - Numero Unioni per Regione nel 2017 .....</b>	<b>56</b>
<b>Figura 3 - Número de matrimonios por cada mil habitantes en España en 2018, por comunidad autónoma.....</b>	<b>60</b>

## INTRODUZIONE

---

Nella società odierna si discute molto dell'espansione di nuove forme d'amore che portano alla costruzione di famiglie non più tradizionali composte da madre, padre e figli; bensì da famiglie *arcobaleno* formate da due madri o due padri e i loro figli. Il passare del tempo porta con sé sempre diversi cambiamenti e innovazioni sia a livello di conoscenza che a livello dei rapporti umani; non da molto tempo, infatti, l'idea di famiglia tradizionale risulta obsoleta. Ad oggi, esistono diverse tipologie di famiglia: dalla famiglia monoparentale, alla famiglia allargata alle famiglie composte da due mamme o da due papà. Proprio in relazione a queste nuove forme di famiglia, iniziano ad essere richieste nuove norme e legislazioni che possano regolare e legittimare tali cambiamenti. Stando al passo dell'esigenze e delle necessità della nostra società, sono queste le principali argomentazioni che vengono trattate nell'elaborato che viene presentato, cercando di portare degli approfondimenti e delle ricerche che aiutano a infondere maggiore chiarezza.

Il seguente elaborato si pone l'obiettivo di analizzare l'istituto dell'adozione, a partire dalle sue origini sino ad arrivare ai giorni nostri, fornendo un confronto tra l'ordinamento italiano e quello spagnolo proprio in questo ambito. In seguito, viene presentata un'analisi di tipo comparatistico e linguistico di due sentenze, una italiana e una spagnola, riguardo il tema della *stepchild adoption*, tematica molto discussa nell'attualità. In particolare, si tratta di uno studio di diritto comparato riguardo uno specifico istituto, quello dell'adozione, partendo dal generale e arrivando allo specifico di ogni legge, finalizzato all'acquisizione di una competenza culturale e giuridica delle particolarità e differenze dei due ordinamenti in questione. Inoltre, si aggiunge uno studio testuale-linguistico della tipologia di testo giuridico della sentenza, finalizzato all'acquisizione di competenze linguistiche e di traduzione in un campo molto importante come quello della traduzione giuridica. La necessità di impostare la riflessione sulla comparazione giuridica e linguistica nasce dalla consapevolezza del fatto che, anche tra paesi affini per diritto e lingua, esistono peculiarità e differenze culturali, linguistiche e giuridiche che possono generare diverse problematiche. Ciò che si vuole evidenziare, attraverso questo

lavoro di ricerca, sono proprio le differenze e somiglianze di due Paesi, Italia e Spagna, che pur essendo simili sono così diversi. La scelta dell'argomento deriva da un interesse personale per un fenomeno che è sempre stato presente nel corso degli anni, ma che solo nell'ultimo periodo ha avuto un forte aumento e una grande diffusione.

Nel primo capitolo si fornisce un contributo alla comprensione dell'istituto dell'adozione nel diritto civile italiano. L'elaborato inizia a raccontare le origini dell'istituto a partire dal codice di Hammurabi, dove si sono verificati i primi episodi simili a quella che è oggi l'adozione, proseguendo con tutta la sua evoluzione che porta all'attualità. Ad oggi, la legge 4 maggio 1983, n.184, «Disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori» è la principale legge di disciplina dell'adozione in Italia. Grazie a questa legge è stato possibile rispondere all'esigenza degli adottandi di avere una famiglia che li curi e li cresca in un ambiente sano e idoneo, che li educi e li segua nel percorso di crescita verso l'età adulta. In seguito, attraverso vari articoli e leggi, viene spiegato in maniera dettagliata il procedimento di adozione con tutte le fasi che devono essere compiute dagli adottanti per arrivare all'adozione e i principali effetti dell'adozione di minori in Italia, come l'acquisizione di eguali diritti a un figlio nato in matrimonio. Si sottolineano, anche, i diritti fondamentali degli adottandi, come il diritto di crescere in famiglia e il diritto di conoscere le proprie origini. Infine, si discute la tematica dell'adozione internazionale in seguito alla ratifica della Convenzione de L'Aja del 1998.

Nel secondo capitolo si vuole illustrare la stessa questione, ma all'interno dell'ordinamento spagnolo. Dunque, si approfondisce il sistema dell'adozione secondo il modello spagnolo, il quale si sviluppa in modo distinto da quello italiano. Nel dettaglio, si procede facendo un excursus storico di tutte le tappe che hanno portato alla legislazione odierna. Data rilevante è il 1958, quando si introducono due diverse tipologie di adozione: quella piena e quella semplice, o meno piena. L'adozione piena prevedeva l'adozione di minori di quattordici anni, figli di padri non conosciuti e abbandonati o orfani. Dall'altro lato, invece, l'adozione meno piena comportava la sola attribuzione della patria potestà all'adottante e il reciproco dovere tra adottante e adottato di fornirsi alimenti. Per concludere, l'ultimo

paragrafo scritto in lingua spagnola, si sofferma sul processo che caratterizza il funzionamento dell'adozione a livello internazionale.

Nell'ultimo capitolo si introduce il tema della *stepchild adoption*, come viene vista e affrontata nei due ordinamenti che stiamo prendendo in considerazione. È importante notare che in Italia, questo tipo di adozione non è ancora previsto dalla legge, per cui ci si avvale in alcuni casi delle leggi riguardanti l'adozione in casi particolari che, sulla base dell'interpretazione giurisprudenziale vengono applicate in altre tipologie di questioni. In Spagna, invece l'adozione da parte di coppie omosessuali e l'adozione del figlio del partner, sempre in una coppia dello stesso sesso, è già presente a livello legislativo. In seguito, ci si sofferma sull'importanza del *the best interest of the child* e la sua storia. Poi, si presentano le due sentenze in ambito di *stepchild adoption* sulle quali si svolge un'analisi di tipo comparatistico a livello giuridico e linguistico. Infine, viene creato un glossario (italiano-spagnolo) di termini giuridici trovati rilevanti nelle sentenze descritte ed anche alcuni importanti a livello generale, i quali possono causare delle difficoltà nella traduzione.



# 1 L'ADOZIONE NEL DIRITTO CIVILE ITALIANO

---

In questo capitolo vengono presentati vari aspetti e dinamiche legate all'adozione nel diritto civile italiano. In particolare, si inizia dalle origini dell'istituto facendo un excursus storico sino ad arrivare alle leggi odierne, spiegando più nel dettaglio il procedimento e gli effetti dell'adozione di minori in Italia e i principali diritti a loro spettanti. Infine, si discute la tematica dell'adozione internazionale in seguito alla ratifica della Convenzione de L'Aja del 1998.

## 1.1 L'ISTITUTO DELL'ADOZIONE IN ITALIA

Le origini dell'adozione, intesa come accettazione nella propria famiglia di una persona estranea che diventa membro della stessa a tutti gli effetti, hanno inizio attorno all'anno 2000 a.C. all'interno del codice di Hammurabi in Babilonia, ma solo successivamente nell'Antico Testamento vengono presentati alcuni casi in maniera più precisa.<sup>1</sup> Attraverso la legislazione romana si sviluppano delle forme di adozione ritenute tra le più simili a quelle presenti oggi. Nel diritto romano è importante distinguere tra *adrogatio* e *adoptio*, i quali hanno rappresentato questo istituto prima e dopo l'emanazione della legge delle XII tavole. Nel primo caso, la famiglia adottante assorbiva al suo interno l'arrogato (adottando) con il proprio nucleo familiare. Successivamente, attraverso l'*adoptio*, il pater familias aveva la possibilità di integrare al suo nucleo familiare un soggetto di altra famiglia.<sup>2</sup>

Durante questo periodo, l'adozione era considerata come una sorta di filiazione secondo la formula latina *adotio natura imitatur* la quale prevedeva che l'adottante avesse diciotto anni in più rispetto all'adottando ed anche che questa decisione

---

<sup>1</sup> Camiolo, M. (1999, Marzo). *L'adozione nella storia. Famiglia Oggi*. Tratto da [http://www.stpauls.it/fa\\_oggi00/0399f\\_o/0399fo08.htm](http://www.stpauls.it/fa_oggi00/0399f_o/0399fo08.htm).

<sup>2</sup> Edizioni, S. (2015, ottobre 28 ). *Adozione: evoluzione storica*. Tratto da [www.laleggepertutti.it](http://www.laleggepertutti.it): [https://www.laleggepertutti.it/102612\\_adozione-evoluzione-storica](https://www.laleggepertutti.it/102612_adozione-evoluzione-storica).

dovesse essere presa da un organo giudiziario ove presente, questo permetteva all'adottando di diventare erede a tutti gli effetti della famiglia adottiva.<sup>3</sup>

Con il principio *filius adoptivus non succedit in feudum* risalente al Medioevo, i figli adottivi non potevano più far parte della linea di successione ed accedere ai feudi perdendo così anche il diritto alla nobiltà. Con il passare del tempo, si ricorse sempre meno all'adozione e fu così che la Chiesa si prese carico dei bambini abbandonati dando vita ai primi istituti di accoglienza per gli abbandoni dell'infanzia (THOMAS, 2006).

Alcune regolamentazioni importanti riguardo l'adozione vennero istituite con il Codice Napoleonico del 1810; tra queste vi erano la possibilità di adottare a coloro i quali non avessero figli, l'età minima degli adottanti stabilita ad almeno cinquanta anni e la differenza di età con l'adottando di almeno quindici anni.

Il 1865 è stato l'anno in cui in Italia, per la prima volta venivano prese misure riguardo l'adozione, grazie all'influenza e alla diffusione delle norme del Codice Napoleonico che sono state di grande esempio per la stesura di molti codici in tutta Europa. In questo modo è stato possibile avanzare dei progressi in vari ambiti; in campo di adozione sono state definite in particolare le specifiche dei rapporti tra i genitori naturali e quelli adottivi, tra adottanti e adottandi e tra fratelli adottivi. Una differenza notevole tra i due codici fu che in quello del 1865 l'adozione era possibile solo verso soggetti maggiori di età, mentre nel codice del 1942 per la prima volta si riconobbe la possibilità di adottare minori.<sup>4</sup>

Con il codice civile del 1942 vennero aggiunti e modificati altri dettagli; infatti l'adottante doveva avere almeno cinquanta anni di età compiuti e non avere figli ed anche diciotto anni in più rispetto al figlio adottivo. Un cambiamento di fondamentale importanza avvenne grazie a questo codice il quale riuscì a spostare

---

<sup>3</sup> Edizioni, S., cit. vedi articolo online.

<sup>4</sup> Camiolo, M., cit. vedi articolo online.

il focus dell'adozione dai genitori adottivi all'adottando, facendo esclusivamente riferimento agli interessi del minore stesso e non più a quelli dell'adulto.<sup>5</sup>

La necessità di badare esclusivamente agli interessi dei minori e a limitare, quindi, l'abbandono di questi, dando la possibilità di vivere una nuova vita in una famiglia che li possa accogliere al pari di un figlio legittimo, fece sì che venne promulgata in Italia la legge sull'adozione speciale il 5 giugno del 1967. Detta legge, permetteva al figlio adottivo di essere considerato eguale ad un figlio legittimo, con gli stessi diritti ed anche di abbassare l'età minima dei genitori a trentacinque anni invece di cinquanta, pur mantenendo i diciotto anni di differenza con il figlio adottivo. L'articolo primo di tale legge così promulga:

Art. 1.

*L'articolo 291 del codice civile è sostituito dal seguente:*

*“L'adozione è permessa alle persone che non hanno discendenti legittimi o legittimati, che hanno compiuto gli anni trentacinque e che superano almeno di diciotto anni l'età di coloro che intendano adottare. Quando eccezionali circostanze lo consigliano, il tribunale può autorizzare l'adozione se l'adottante ha raggiunto almeno l'età di trenta anni, ferma restando la differenza di età di cui al comma precedente”.*<sup>6</sup>

Ad oggi, l'adozione di minori viene disciplinata dalla legge speciale L. 4 maggio 1983, n.184, «Disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori» che si trova al di fuori del codice civile. Questa legge viene poi riformata dalla L. 28 marzo 2001, n. 149 la quale ha permesso anche il cambiamento dello stesso titolo della legge, modificato in «Diritto del minore ad una famiglia».<sup>7</sup>

---

<sup>5</sup> Torrente, A., e Schlesinger, P. (2017). *Manuale di diritto privato*. Milano: Giuffrè Editore, cit. pp. 1321-1332.

<sup>6</sup> Legge 5 giugno 1967, n. 431. Modifiche al titolo VIII del libro I del codice civile “Dell'adozione” ed inserimento del nuovo capo III con il titolo “Dell'adozione speciale”.

<sup>7</sup> Torrente A., e Schlesinger P., cit. pp. 1321-1332.

Grazie a questa legge è stato possibile rispondere all'esigenza degli adottandi di avere una famiglia che li curi e li cresca in un ambiente sano e idoneo, che gli permetta di sviluppare le adatte capacità ad una buona crescita a livello fisico e mentale. Inoltre, in questo modo si verifica anche la trasmissione del cognome di famiglia e del patrimonio, il quale permette al minore di entrare a far parte degli eredi in quanto figlio.<sup>8</sup> A riguardo è importante citare l'art. 147 del codice civile, doveri verso i figli:<sup>9</sup>

*“Il matrimonio impone ad ambedue i coniugi l'obbligo di mantenere, istruire, educare e assistere moralmente i figli, nel rispetto delle loro capacità, inclinazioni naturali e aspirazioni, secondo quanto previsto dall'articolo 315-bis.”*

A seguire, anche la legge n. 219 del 2012 riguardo le disposizioni in materia di riconoscimento dei figli naturali esplicita delle questioni in ambito di adozione. Tra le più attinenti si nota il nascere del vincolo di parentela anche con i figli adottivi minorenni, elimina la possibilità di creare differenze e discriminazioni tra figli naturali e figli adottati e specifica il rapporto tra genitori e figli attraverso la responsabilità genitoriale che sostituisce la precedente potestà genitoriale. Così detto viene promulgato nei sei articoli di tale legge, in particolare si riporta l'articolo primo, disposizioni in materia di filiazione:

Art.1

*1. L'articolo 74 del codice civile è sostituito dal seguente:*

*«Art. 74 (Parentela). - La parentela è il vincolo tra le persone che discendono da uno stesso stipite, sia nel caso in cui la filiazione è avvenuta all'interno del matrimonio, sia nel caso in cui è avvenuta al di fuori di esso, sia nel caso in cui il figlio è adottivo. Il*

---

<sup>8</sup> Dogliotti, M., & Astiggiano, F. (2014). *Le adozioni. Minori italiani e stranieri, maggiorenni*. Milano: Giuffrè Editore, cit. pp. 31-41.

<sup>9</sup> Libro Primo. Delle persone e della famiglia - Titolo Sesto. Del matrimonio - Capo Quarto. Dei diritti e dei doveri che nascono dal matrimonio.

*vincolo di parentela non sorge nei casi di adozione di persone maggiori di età, di cui agli articoli 291 e seguenti». [...]»<sup>10</sup>*

Altri aspetti importanti riguardano le adozioni internazionali di minori stranieri regolate principalmente a seguito della ratifica della Convenzione dell'Aja del 1993 proprio sulle adozioni internazionali, volta a porre dei limiti e regole tra paesi d'origine e di accoglienza dei minori.<sup>11</sup> Questa tipologia di adozione risulta essere molto più sviluppata in quanto permette ai genitori di avere un maggiore raggio di possibilità rispetto all'adozione nazionale di soli minori italiani. A livello internazionale, sono degne di nota la Convenzione sui diritti del fanciullo sottoscritta a novembre 1989 ed anche la Convenzione di Strasburgo riguardo l'adozione dei minori dell'aprile del 1967, entrambe considerate di grande importanza per porre le basi all'istituto dell'adozione così come lo viviamo oggi.<sup>12</sup>

## **1.2 L'ADOZIONE DI MINORI: PROCEDIMENTO ED EFFETTI**

*“L'Adozione ha come fine primario quello di procurare una famiglia ai minori che ne siano privi o che non ne hanno una idonea.”<sup>13</sup>*

Partendo da questa definizione, si può constatare che l'interesse primario in ambito di adozione sia oggi esclusivo nei confronti dei minori, della loro serenità e della loro possibilità di crescere in una famiglia idonea allo sviluppo della propria personalità e delle proprie capacità, sempre nel rispetto di età, lingua, etnia e religione. Considerato questo presupposto, l'adozione può essere vista come l'istituto utilizzato nei casi in cui non ci siano altre possibilità di tutela dei minori da parte della famiglia di origine.

---

<sup>10</sup> Legge 10 dicembre 2012, n. 219. Disposizioni in materia di riconoscimento dei figli naturali.

<sup>11</sup> Dogliotti, M., e Astiggiano, F., cit. pp. 31-41.

<sup>12</sup> Torrente A., e Schlesinger P., cit. pp. 1321-1332.

<sup>13</sup> Torrente A., e Schlesinger P., cit. pp. 1321-1332.

Come scritto nell'art. 1 della L. 184/1983, *“il minore ha diritto di crescere ed essere educato nell'ambito della propria famiglia”*<sup>14</sup>, dove per *propria famiglia* non si intende solo la famiglia d'origine ma anche quella adottiva. Nel momento in cui la famiglia d'origine non sia più idonea e costituisca una situazione difficile che possa mettere in pericolo il minore, l'adozione diventa l'unico mezzo possibile per escludere un eventuale abbandono e per superare una situazione critica, così la *propria famiglia* diventa quella adottiva. Questo passaggio è fondamentale per il rispetto di tutti i diritti del minore e per la salvaguardia del minore stesso. Inoltre, un maggior controllo da parte dei comuni verso le famiglie che vivono in situazioni come quelle sopra descritte e un sostegno ai minori di tali nuclei familiari, per fare in modo che vengano educati nell'ambito della propria famiglia, è possibile in seguito all'aggiunta nella legge sull'adozione dell'art. 79 bis il quale recita:<sup>15</sup>

*“Il giudice segnala ai comuni le situazioni di indigenza di nuclei familiari che richiedono interventi di sostegno per consentire al minore di essere educato nell'ambito della propria famiglia”.*<sup>16</sup>

Quale presupposto per l'adozione, si richiede che il minore venga dichiarato in stato di adottabilità dal tribunale per i minorenni, dopo averne accertato la situazione di abbandono morale e materiale da parte dei genitori o dei parenti entro il quarto grado.<sup>17</sup> Detto stato di abbandono può sussistere anche qualora il bambino venga ugualmente curato ma non dalla famiglia d'origine, bensì da parenti terzi o da istituti.<sup>18</sup> Qualora invece intervenga una causa di forza maggiore che non permetta l'adeguato adempimento dei doveri dei genitori, lo stato di abbandono può non

---

<sup>14</sup> Legge 4 maggio 1983, n.184 sulla “Disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori”. Riformata dalla legge 28 marzo 2001, n.149 denominata oggi “Diritto del minore ad una famiglia”.

<sup>15</sup> Torrente A., e Schlesinger P., cit. pp. 1321-1332.

<sup>16</sup> Legge sull'adozione 4 maggio 1983, n. 184, articolo 79 bis.

<sup>17</sup> Secondo gli articoli 7-9 della L. sull'adozione 184/1983.

<sup>18</sup> Dogliotti, M., (2015). *L'adozione di minori, Famiglia e diritto. Famiglia e diritto*, Milano: Giuffè Editore, pp. 1021-1033; Torrente A., e Schlesinger P., cit. pp. 1321-1332.

sussistere.<sup>19</sup> Per avviare la dichiarazione dello stato di adottabilità del minore si procede attraverso una sentenza in tutti i casi in cui non sia possibile recuperare la capacità genitoriale in tempistiche brevi, oppure a seguito di un prolungato affidamento.<sup>20</sup>

Il procedimento necessario per completare l'iter di adozione si svolge principalmente in tre momenti: la dichiarazione dello stato di adottabilità, l'affidamento preadottivo e la sentenza di adozione.

Tutto inizia a partire dalle segnalazioni dello stato di abbandono di un minore, segnalazioni che chiunque può indicare alle pubbliche autorità, le quali poi faranno riferimento al procuratore della Repubblica minorile.<sup>21</sup> Per i pubblici ufficiali, invece, le segnalazioni di abbandono sono da ritenersi obbligatorie. A seguito delle segnalazioni, il procuratore svolge gli accertamenti del caso e qualora fosse evidente una situazione di abbandono verrà richiesta al tribunale dei minorenni la dichiarazione dello stato di adottabilità.<sup>22</sup> Il giudice per poter dichiarare e confermare lo stato di adottabilità deve svolgere degli accertamenti in diversi ambiti.<sup>23</sup> Solo il tribunale dei minorenni può dichiarare lo stato di adottabilità e

---

<sup>19</sup> Per forza maggiore si intende qui in casi di malattia mentale, paralisi che costringe il genitore all'immobilità, allontanamento del genitore per emigrazione o ricovero. Cfr. Dogliotti, M., e Astiggiano, F., cit. pp.61-66.

<sup>20</sup> Torrente A., e Schlesinger P., cit. pp. 1321-1332; Dogliotti, M., e Astiggiano, F., cit. pp.61-66.

<sup>21</sup> Dogliotti M., *L'adozione di minori, Famiglia e diritto. Famiglia e diritto*, cit. pp. 1021-1033; Dogliotti, M., e Astiggiano, F., cit. pp.72-78.

<sup>22</sup> Dogliotti M., *L'adozione di minori, Famiglia e diritto. Famiglia e diritto*, cit. pp. 1021-1033; Dogliotti, M., e Astiggiano, F., cit. pp.72-78.

<sup>23</sup> MASSIMA, Cassazione civile sez. I - 14/03/2017, n. 6552. *Dovere di accertamento dello stato di adottabilità di un minore: "Il giudice di merito, nell'accertare lo stato di adottabilità di un minore, deve: a) verificare l'effettiva ed attuale possibilità di recupero dei genitori (nella specie, della madre), sia con riferimento alle condizioni economico-abitative, senza però che l'attività lavorativa svolta e il reddito percepito assumano valenza discriminatoria, sia con riferimento alle condizioni psichiche, queste ultime da valutare, se del caso, con una indagine peritale; b) estendere tale verifica anche al nucleo familiare, di cui occorre accertare la concreta possibilità di supportare i genitori e di sviluppare rapporti con il minore, anche se, allo stato, mancanti (nella specie, in quanto i minori sono da anni collocati in casa famiglia); c) avvalersi di un mediatore culturale, non al fine di colmare deficit linguistici, ma di elidere la distanza tra modelli culturali familiari, [...], che, se non superata, osta ad un'adeguata valutazione della capacità genitoriale [...]"*. Cfr. DeJure.it.

avere il potere di agire immediatamente sulla situazione di abbandono indicata attraverso un procedimento complesso, nel quale è comunque assicurato il diritto di difesa dei genitori.<sup>24</sup> In alcuni casi suddetta dichiarazione può essere pronunciata attraverso una sentenza, ed eventualmente contro la stessa potrebbe essere richiesta impugnazione.

Il passaggio successivo alla dichiarazione dello stato di adottabilità è quello dell'affidamento preadottivo del minore ad una coppia considerata idonea, che abbia presentato l'apposita domanda al tribunale dei minori.<sup>25</sup> Il tribunale inizia così una fase di scelte e valutazioni della coppia con cui eventualmente procedere all'affidamento, verificando che abbia tutti i requisiti necessari per soddisfare le esigenze del bambino. Per l'affidamento di un minore di dodici anni si dispone di ascoltarlo in ragione della sua capacità di discernimento; per il minore con più di quattordici anni invece si deve avere il consenso dello stesso per la scelta della coppia.<sup>26</sup> L'affidamento preadottivo deve avere una durata minima di un anno, trascorso il quale si può procedere alla sentenza di adozione.

Accertati gli esiti positivi dell'affidamento, sia da parte dei minori che da parte dei genitori adottivi, il tribunale può pronunciare la sentenza. Con la sentenza definitiva il minore acquisisce a tutti gli effetti lo stato di figlio degli adottanti.<sup>27</sup>

Il primo e fondamentale effetto conseguente l'adozione è appunto l'accoglienza in famiglia del figlio adottivo e sua la acquisizione di tutti i diritti come figlio nato in matrimonio.<sup>28</sup> Inoltre, viene sciolto ogni legame con la famiglia d'origine e in questo modo il figlio assume il cognome della famiglia adottante e lo trasmette a eventuali generazioni future. Essendo i figli adottivi equiparati ai figli biologici, essi vengono trattati nella stessa maniera per cui è previsto anche il rapporto di parentela con i

---

<sup>24</sup> Torrente A., e Schlesinger P., cit. pp. 1321-1332.

<sup>25</sup> L. 184/1983, art. 22.

<sup>26</sup> L. 184/1983, art. 25.

<sup>27</sup> L.184/1983, art. 27.

<sup>28</sup> L.184/1983, art. 27 e d.lgs. n.154 del 2013 (aggiunge la specifica "nato nel matrimonio").

membri collaterali della famiglia degli adottanti; mentre prima della L. n. 184 questo rapporto era escluso e non possibile.<sup>29</sup>

### 1.3 I REQUISITI DEGLI ADOTTANTI

Per poter adottare, gli aspiranti genitori devono essere in possesso di determinati requisiti indicati nell'articolo 6 della legge sull'adozione. Il comma 1 del suddetto articolo, stabilisce che solo le coppie unite in matrimonio da un periodo maggiore di tre anni possono adottare: *“L'adozione è consentita a coniugi uniti in matrimonio da almeno tre anni. Tra i coniugi non deve sussistere e non deve avere avuto luogo negli ultimi tre anni separazione personale neppure di fatto”*.<sup>30</sup>

Questa scelta deriva dal bisogno del bambino di essere accolto in una famiglia, come vista tradizionalmente composta da due genitori, in quanto mai posseduta una o avendo avuto un nucleo familiare non idoneo. Basandosi sul modello di famiglia biologico, anche quella adottiva vuole essere formata allo stesso modo presumendo che in tale maniera si possa assicurare il benessere del bambino nella sua totalità.<sup>31</sup> Oltre ai singoli, non possono adottare neppure coppie conviventi.

Il comma 2 richiede che i coniugi siano in grado di *“educare, istruire e mantenere i minori che intendono adottare”*. Questo requisito può essere considerato come uno tra i più difficili da controllare e verificare, in quanto si tratta di dinamiche soggettive e personali che si creano all'interno del nucleo familiare, per il quale è anche difficile stabilire dei criteri precisi per la valutazione. Per quanto riguarda invece il mantenimento economico si intende che sia sufficiente per la crescita del minore, non sono richieste particolari condizioni di ricchezza e lusso.

---

<sup>29</sup> Dogliotti M., *L'adozione di minori, Famiglia e diritto. Famiglia e diritto*, cit. pp. 1021-1033; Dogliotti, M., e Astiggiano, F., cit. pp.147-152.

<sup>30</sup> L. 184/1983, comma 1.

<sup>31</sup> Dogliotti, M., (1990). *Affidamento e adozione*. In *Trattato di diritto civile e commerciale*. Milano: Giuffrè Editore, pp. XII- 400; Dogliotti, M., e Astiggiano, F., cit. pp. 42-50.

Il comma 3 dispone espressamente i limiti riguardo l'età degli adottanti che deve essere maggiore di diciotto anni e minore di quarantacinque rispetto all'età del minore. Questi limiti di età sono stati considerati troppo rigidi da parte della Corte Costituzionale, la quale aveva concesso delle eccezioni al solo fine dell'interesse del minore.<sup>32</sup> Successivamente, attraverso la riforma di legge n.149/2001 vengono ammesse deroghe ai limiti di età precedentemente stabiliti nel caso in cui la mancata adozione provocherebbe un grave ed inevitabile danno per il minore, o qualora il limite fosse superato da solo uno degli adottanti.<sup>33</sup>

#### **1.4 IL DIRITTO DELL'ADOTTATO A CONOSCERE LE PROPRIE ORIGINI**

*“Qualunque attestazione di stato civile riferita all'adottato deve essere rilasciata con la sola indicazione del nuovo cognome e con l'esclusione di qualsiasi riferimento alla paternità e alla maternità del minore e della annotazione di cui all'ultimo comma dell'articolo 26.*

*L'ufficiale di stato civile e l'ufficiale di anagrafe debbono rifiutarsi di fornire notizie, informazioni, certificazioni, estratti o copie dai quali possa comunque risultare il rapporto di adozione, salvo autorizzazione espressa dell'autorità giudiziaria”.*<sup>34</sup>

Ciò che si evince dall'articolo 28 della legge sull'adozione è il voler mantenere all'oscuro la verità riguardo l'adozione, cercando di velare la questione in maniera che nemmeno l'adottato ne potesse venire a conoscenza. Una disciplina che sicuramente non teneva in considerazione in toto l'interesse del minore e il diritto di conoscere la sua condizione di figlio adottivo. Infatti, a seguito della riforma della L. 149/2001 l'articolo 28 ha subito una modifica non indifferente, ed oggi così

---

<sup>32</sup> Dogliotti, M., *Affidamento e adozione*, pp. XII- 400; Dogliotti, M., e Astiggiano, F., cit. pp. 42-50; Torrente A., e Schlesinger P., cit. pp. 1321-1332.

<sup>33</sup> Cfr. Riforma di legge n.149/2001; Torrente A., e Schlesinger P., cit. pp. 1321-1332.

<sup>34</sup> Legge 149/1983, art.28.

dispone: *“il minore adottato è informato della sua condizione e i genitori adottivi vi provvedono nei modi e termini che essi ritengono più opportuni”*. In questo modo, il figlio adottato assume a pieno titolo il diritto di essere informato riguardo la sua adozione.

Per quanto concerne le origini del figlio, nemmeno i genitori adottivi hanno la possibilità di conoscere l'identità dei genitori biologici fatto salvo diversa approvazione del tribunale dei minorenni in casi di gravi e comprovati motivi. Diverso è per il figlio, il quale raggiunta l'età di venticinque anni può avere delle informazioni riguardo la sua famiglia di origine, o addirittura potrebbe farlo all'età di diciotto anni solo in caso di gravi danni alla sua salute. Quanto detto viene stabilito dall'articolo 28, comma 5: *“l'adottato, raggiunta l'età di venticinque anni, può accedere a informazioni che riguardano la sua origine e l'identità dei propri genitori biologici. Può farlo anche raggiunta la maggiore età, se sussistono gravi e comprovati motivi attinenti alla sua salute psico-fisica. L'istanza deve essere presentata al tribunale per i minorenni del luogo di residenza”*.<sup>35</sup>

## **1.5 L'ADOZIONE INTERNAZIONALE: LA CONVENZIONE DE L'AJA**

L'adozione internazionale indica quel tipo di adozione in cui la nazionalità dell'adottando è diversa da quella della coppia adottante. Da un lato potrebbe verificarsi l'adozione di un minore straniero da parte di una coppia italiana, dall'altro potrebbe essere un minore italiano adottato da una coppia residente all'estero, con diversa origine. Questo tipo di adozione è stato per la prima volta disciplinato dalla legge 184/1983. L'adozione internazionale è da considerarsi un fenomeno di totale apertura verso l'*altro*, un fenomeno grazie al quale vengono ridotte le distanze e i confini tra persone provenienti da luoghi e tradizioni differenti.

---

<sup>35</sup> Petrone, M. (2004). *Il diritto dell'adottato alla conoscenza delle proprie origini*. Milano: Giuffrè editore.

Tuttavia, l'adozione internazionale ha anche dei lati negativi. Infatti, questo tipo di adozione è ben più in uso rispetto a quella nazionale in Italia, proprio per il minor numero di bambini italiani in stato di abbandono rispetto a minori di altri paesi ma anche per la voglia delle coppie richiedenti di diventare comunque genitori, qualsiasi sia la nazionalità del minore.<sup>36</sup>

Con la Convenzione per la tutela dei bambini e per la cooperazione nell'adozione internazionale, firmata a L'Aja il 29 maggio 1993, vengono regolamentate varie questioni in ambito di adozione internazionale. L'Italia ratifica e rende esecutiva la Convenzione de L'Aja con la legge 31 dicembre 1998, n. 476, la quale sostituisce parte della l. n. 184/1983 sull'adozione dei minori stranieri. In particolare, gli obiettivi della Convenzione, come descritti nel suo primo articolo, sono:<sup>37</sup>

*Art. 1*

*Gli obiettivi della presente convenzione sono:*

- a) definire misure di tutela che possano garantire, nell'adozione internazionale, la realizzazione del miglior interesse del bambino ed il rispetto dei suoi diritti fondamentali pure riconosciuti dal diritto internazionale;*
- b) instaurare un sistema di cooperazione tra gli Stati contraenti che possa garantire il rispetto delle suddette misure di tutela e, quindi, prevenire la sottrazione, la vendita nonché il traffico di bambini;*
- c) garantire in tutti gli Stati contraenti il riconoscimento delle adozioni che siano state realizzate conformemente alle disposizioni della presente convenzione.*

Con la Convenzione vengono anche definiti quegli enti autorizzati, formati da personale qualificato, che si dedicano a seguire alcune specifiche delle adozioni internazionali, i quali non devono assolutamente perseguire scopi di lucro. Nonostante la presenza di enti autorizzati, il ruolo fondamentale viene svolto dalle

---

<sup>36</sup> Dogliotti, M., e Astiggiano, F., cit. pp. 159-192.

<sup>37</sup> Titolo I, Dell'ambito di applicazione della Convenzione, Art.1.

Autorità centrali, individuate da ogni Paese aderente, le quali devono collaborare e promuovere la tutela dei minori nel rispetto della Convenzione, devono fornire informazioni riguardo gli ordinamenti in vigore nel proprio stato in ambito di adozione, devono prendere provvedimenti qualora vi fosse la presenza di lucro indebito derivato dall'adozione, devono raccogliere informazioni sugli aspiranti genitori e sulla situazione del bambino e allo stesso tempo fornire dei servizi di assistenza pre e post-adozione.<sup>38</sup>

Per seguire ed assistere le coppie in fase di adozione ma anche per eliminare ogni possibile forma di “mercato delle adozioni”, mantenendo controllo e supervisione sulle stesse, è stata creata la Commissione per le adozioni internazionali presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri.<sup>39</sup> L'Italia attribuisce al tribunale per i minorenni i compiti propriamente giudiziari, mentre quelli di carattere amministrativo sono affidati alla Commissione per le adozioni internazionali.<sup>40</sup>

Per procedere all'adozione internazionale le Autorità dello Stato di origine del minore devono averne dichiarato lo stato di adottabilità dopo aver escluso l'adozione nazionale e aver considerato che quella internazionale fosse la migliore possibilità per realizzare l'interesse del minore in questione. Inoltre, è necessario verificare per iscritto i consensi delle Autorità, della coppia adottante e in alcuni casi anche dei minori stessi, i quali possono esprimere la propria opinione a riguardo.<sup>41</sup>

Lo stato ricevente, invece, per poter accogliere il minore nel proprio paese deve stabilire l'idoneità degli aspiranti genitori e la loro capacità di adottare un figlio dopo che gli stessi abbiano usufruito di un'adeguata consulenza e assistenza durante le

---

<sup>38</sup> Cfr. Art. 6-10. Convenzione per la tutela dei bambini e per la cooperazione nell'adozione internazionale.

<sup>39</sup> Torrente A., e Schlesinger P., cit. pp. 1321-1332.

<sup>40</sup> Cfr. L. n. 476/1998.

<sup>41</sup> Cfr. Art 4. Convenzione per la tutela dei bambini e per la cooperazione nell'adozione internazionale.

fasi di adozione. Infine, si deve autorizzare il minore ad entrare e risiedere nello Stato in questione.<sup>42</sup>

Il procedimento di adozione internazionale inizia con la presentazione della dichiarazione di disponibilità da parte della coppia adottante. Trascorsi quindici giorni dalla domanda e verificati tutti i requisiti necessari, il tribunale dei minori può decretare l'idoneità all'adozione degli aspiranti genitori.<sup>43</sup> Ottenuta l'idoneità, gli adottanti possono procedere a mettersi in contatto con gli enti autorizzati dalla Commissione per le adozioni internazionali. In questo modo, sarà l'ente autorizzato a seguire le varie fasi del percorso adottivo nel paese ricevente, partendo dall'organizzazione del primo incontro tra il bambino e gli adottanti. Certificata la buona riuscita degli incontri tra la coppia e il bambino, l'ente l'attesta che sono stati rispettati i requisiti previsti dalla Convenzione.<sup>44</sup> Dopo aver trasmesso tutti gli atti alla Commissione, quest'ultima autorizza l'ingresso e la permanenza del minore adottato in Italia. La procedura si conclude con la trascrizione del provvedimento di adozione nei registri dello stato civile.<sup>45</sup> Il minore acquisisce lo stato di figlio e diventa cittadino italiano a tutti gli effetti.

---

<sup>42</sup> Cfr. Art 5. Convenzione per la tutela dei bambini e per la cooperazione nell'adozione internazionale.

<sup>43</sup> Internazionale.it. (2016, marzo 2). *Come funziona l'adozione dei minori in Italia*. Tratto da [www.internazionale.it](https://www.internazionale.it): <https://www.internazionale.it/notizie/2016/03/02/adozione-italia>; Torrente A., e Schlesinger P., cit. pp. 1321-1332.

<sup>44</sup> Internazionale.it., vedi articolo online.

<sup>45</sup> Internazionale.it., vedi articolo online; Torrente A., e Schlesinger P., cit. pp. 1321-1332; Dogliotti, M., e Astiggiano, F., cit. pp. 159-192.

## 2 LA CONFORMAZIONE DEL MODELLO DI ADOZIONE IN SPAGNA

---

Nel secondo capitolo di questo elaborato si vuole approfondire il sistema dell'adozione secondo il modello spagnolo, il quale appare diverso per vari aspetti da quello italiano descritto in precedenza. Nello specifico, si procede partendo dalla nascita allo sviluppo a livello storico del procedimento di adozione, soffermandosi sui tratti peculiari della legislazione spagnola. L'ultimo paragrafo scritto in lingua spagnola, si sofferma invece sul processo di adozione a livello internazionale.

### 2.1 GLI ALBORI DELL'ADOZIONE IN SPAGNA

La storia dell'adozione in Spagna ha le stesse origini di quella italiana, come in tutta Europa, i primi segni risalgono al Codice di Hammurabi nel 2000 a.C. in Babilonia. A seguire, vi sono segni del modello di adozione utilizzato dagli antichi egizi, israeliti, cinesi ed altri popoli distinti. Anche in Spagna, come in Italia, la cultura a cui si deve il maggior riferimento e sviluppo del sistema dell'adozione è quella romana. Un esempio importante è quello riguardante l'adozione di Tiberio da parte di Cesare Augusto e quella di Nerone da parte di Claudio, entrambe con lo scopo ultimo di proseguire nella successione al trono dell'Impero Romano. Ciò che si evince già dall'epoca romana è la supremazia dell'interesse dell'adulto rispetto alla necessità di soddisfazione dei diritti dei bambini.<sup>46</sup> Questo si deve anche all'autorità concessa al *pater familias*, il quale poteva persino uccidere o vendere i propri figli. In genere, all'epoca, era concessa solo l'adozione di bambini di sesso maschile i quali potevano portare avanti il nome della famiglia, a differenza di oggi che è permessa ad entrambi i sessi. Nelle stesse modalità del sistema italiano, anche in Spagna l'adozione si

---

<sup>46</sup> Martínéz, R., e Juan Miguel Gómez, *La adopción de menores: retos y necesidades*. Sevilla: Asociación de Ayuda a la Adopción y a la Infancia (LLAR).

configurava in *adoptio e adrogatio*.<sup>47</sup> Con la stessa finalità di trasmettere l'eredità, pare che l'adozione venisse utilizzata anche dagli invasori germanici all'inizio del Medioevo. Secondo queste popolazioni la parentela veniva stabilita solo ed esclusivamente per via sanguinea, ma nonostante ciò erano ammesse alcune tipologie di adozione per l'accoglienza di estranei nel proprio nucleo familiare. Tra queste abbiamo la *affatomia*, che prevedeva un percorso di legalizzazione dei figli illegittimi; la *afrottatio* che attribuiva un legame di fratellanza tra "fratelli" che non avevano un legame di sangue ed infine il *afrerissement* che permetteva a figli avuti in precedenti matrimoni, di entrare a fare parte della linea di eredità comune al successivo matrimonio.<sup>48</sup>

Nei secoli successivi al Medioevo, l'istituto dell'adozione iniziò gradualmente a non essere più utilizzato ad eccezione del *Fuero Real* attraverso il *prohijamiento* e la *crianza*.<sup>49</sup> Il *prohijamiento* dava la possibilità a qualsiasi uomo che non avesse discendenti, di ricevere come figlio/a qualcuno in grado di susseguirgli. Per quanto riguarda la *crianza*, invece, si faceva riferimento a un istituto basato sull'obiettivo socioassistenziale, nel quale la famiglia si faceva carico di un bambino che avesse bisogno di cure ed educazione per un periodo determinato di tempo.<sup>50</sup>

A partire dal secolo XVIII, lo Stato inizia ad avere maggiore considerazione dei bambini e dell'infanzia, tanto che iniziano a formarsi le prime istituzioni e centri di accoglienza per bambini in stato di abbandono. Nonostante in questo periodo l'adozione non fosse molto frequente, iniziò a prendere forma una distinzione tra adozione ordinaria o legale, la quale come dice il termine stesso avviene in presenza di un testimone legale; e un'altra più informale in cui erano le balie a doversi occupare in toto dei bambini fino a quando era loro richiesto.

---

<sup>47</sup> Nel primo caso, la famiglia adottante assorbiva al suo interno l'arrogato (adottando) con il proprio nucleo familiare. Successivamente, attraverso l'*adoptio*, il *pater familias* aveva la possibilità di integrare al suo nucleo familiare un soggetto di altra famiglia; cfr. Edizioni, S., cit. vedi articolo online.

<sup>48</sup> Martínéz, R., e Gómez J.M., cfr. documento.

<sup>49</sup> In ordine: giurisdizione reale, affiliazione, educazione.

<sup>50</sup> Martínéz, R., e Gómez J.M., cfr. documento.

Nel progetto del codice civile spagnolo del 1851 era previsto l'istituto dell'adozione, proprio per dare la possibilità di crescere un figlio a quelle coppie sposate che non potevano o che non erano riuscite ad avere figli naturali. L'età minima stabilita per adottare all'epoca era di quarantacinque anni con l'aggiunta della differenza minima di età con l'adottato di quindici anni. Con questo sistema, il figlio adottivo non entrava ancora a far parte della linea successoria della famiglia adottiva continuando a conservare di diritti che possedeva nella famiglia di origine, si integrava soltanto nel nuovo nucleo adottante e restava sotto la loro patria potestà godendo così del diritto di ricevere alimenti. Così come recita l'articolo 141 del *Código Civil* del 1851:

*“El adoptante y el adoptado se deben recíprocamente alimentos; pero no adquieren derecho alguno a heredarse sin testamento: el adoptado conserva los derechos que le corresponden en su familia natural”.*<sup>51</sup>

Inoltre, non era prevista la possibilità di adozione a ecclesiastici e a coloro che già possedevano dei discendenti legittimi. L'adozione avveniva in presenza di una autorità competente quale era il sindaco della comunità.

Nel successivo progetto del codice civile spagnolo del 1889, l'adozione sembrava restare sempre un istituto regolamentato in forma molto restrittiva e rigida, che prevedeva ben pochi diritti a favore degli adottati soprattutto rispetto ai figli naturali in genere, per attribuirne in quantità maggiore agli adottanti. Quindi, anche in questo caso, come in inizialmente fu in Italia, l'interesse maggiore viene riportato verso gli adulti adottanti piuttosto che verso i minori e la loro salvaguardia. In questo progetto del 1889, la regolamentazione risultava essere molto simile: genitori maggiori di quarantacinque anni con più di quindici anni rispetto all'adottato, nessun vincolo familiare con la famiglia adottiva e quindi nessuna

---

<sup>51</sup>Proyecto Código Civil de 1851, Título V. De la adopción, art. 141.

possibilità di diventare figlio legittimo se non attraverso testamento redatto in forma scritta.<sup>52</sup>

La *Ley de 17 de octubre de 1941* propone delle norme specifiche in ambito di adozione, soprattutto riguardo i minori accolti in centri di accoglienza. Questa legge permetteva ai dirigenti di tali strutture di avere l'esclusività nella gestione delle pratiche e dei documenti relativi alle adozioni fino all'approvazione finale del giudice. Tuttavia, i genitori naturali potevano impugnare l'adozione e recuperare il proprio figlio biologico dopo averlo ascoltato, se maggiore di quattordici anni; cosicché in alcune occasioni l'adozione non poteva essere conclusa. Era stato proprio in questi anni ed a seguito della Guerra Civile spagnola che aumentarono di gran lunga i numeri dei minori abbandonati e orfani; nacque così il bisogno sempre maggiore di creare istituzioni adatte alla loro accoglienza ma anche regolamentazioni specifiche nell'ambito dal punto di vista giuridico.<sup>53</sup> Venne creata un'istituzione chiamata *prohijamiento o colocación familiar* di carattere temporaneo o permanente.<sup>54</sup>

Attraverso la *Ley de 24 de abril de 1958*, parte del *Código Civil* venne riformato in particolare in ambito di adozione. Questa riforma portò dei miglioramenti e delle modifiche rispetto ai precedenti codici ma nonostante ciò nacquero comunque degli impedimenti e ostacoli verso l'adozione. Infatti, l'imposizione del tempo di abbandono del minore in tre anni prima che potesse essere adottato ha creato un grande scoglio per i bambini in stato di abbandono posti nei centri di accoglienza.<sup>55</sup> Poi, come nel diritto romano, vennero distinte due tipologie di adozione: quella *plena* e quella *menos plena*.<sup>56</sup> In entrambe le tipologie vi era il requisito dell'età minima per adottare di trentacinque anni e una differenza di età con l'adottato di

---

<sup>52</sup> Cfr. *Código Civil de 1889*; Fernández, M. C. (2014, luglio, n.8). *Reseña histórica de la regulación legal de la adopción en España. Temas de psicoanálisis*.

<sup>53</sup> Boyer, P. C., e Domingo, J. O. (2002, Vol. 60, n. 33). *Historia y sociología de la adopción en España. Revista Internacional de Sociología*.

<sup>54</sup> In ordine: affiliazione, collocazione familiare.

<sup>55</sup> Cfr. Martínéz, R., e Gómez J.M.

<sup>56</sup> In ordine: piena e meno piena.

almeno diciotto anni. L'adozione piena era stata creata per permettere l'adozione di minori di quattordici anni, figli di padri non conosciuti e abbandonati o orfani. Nonostante il bambino dovesse aspettare tre anni di abbandono per poter essere adottato, grazie all'adozione piena riceveva alcuni diritti che lo equiparavano ai figli naturali riconosciuti come tali; tra questi il diritto di avere il cognome degli adottanti pur mantenendo vincoli con la famiglia di origine ed anche diritti successori con la stessa.<sup>57</sup> Dall'altro lato, invece, l'adozione meno piena comportava la sola attribuzione della patria potestà all'adottante e il reciproco dovere tra adottante e adottato di fornirsi alimenti. In questo caso, il diritto di avere il cognome dell'adottante era possibile solo qualora quest'ultimo ne facesse espressamente richiesta.<sup>58</sup>

La *Ley 7 de julio de 1970* mantiene le due distinte tipologie di adozione, piena e meno piena, anche se la meno piena inizierà ad essere chiamata *simple*, semplice. Nell'adozione piena il figlio adottivo veniva equiparato quasi totalmente al figlio legittimo anche a livello successorio, anche se con alcune limitazioni. Infatti, l'integrazione totale nella nuova famiglia restava un passo difficile da compiere soprattutto perché non si trattava del rapporto con gli altri membri della famiglia come fratelli e sorelle. Con questa riforma vennero anche eliminate alcune proibizioni, ora non vi era più la necessità della presenza dello stato di abbandono del minore da almeno tre anni perché potesse essere adottato; potevano adottare le persone singole anche se non sposate; venne ridotta l'età minima per adottare ai trent'anni con differenza tra adottante e adottato di sedici anni.<sup>59</sup>

A seguito, vennero promulgate la *Ley de 13 de mayo* e la *Ley de 7 de julio 1981*, le quali eliminarono in via definitiva la distinzione tra filiazione legittima e illegittima e ne rendevano possibile l'istituzione per natura o per adozione.<sup>60</sup> Con queste leggi

---

<sup>57</sup> Cfr. *Ley de 24 de abril de 1958*.

<sup>58</sup> Fernández, M. C., cfr. Articolo rivista.

<sup>59</sup> Boyer, P. C., e Domingo, J. O.; Fernández, M. C., cfr. Rispettivi articoli.

<sup>60</sup> *Código Civil, Título V. De la paternidad y filiación, arts. 108-111*.

inoltre, l'adottato si poteva integrare pienamente nella famiglia adottiva, e veniva anche ridotto a soli trenta giorni il tempo in cui un minore dovesse essere considerato in stato di abbandono per poi essere adottato.<sup>61</sup> La questione più importante affrontata in queste leggi, è stato l'ingresso di un nuovo concetto che verrà posto come base a tutte le successive riforme ed è quello de *el interés superior del menor*.<sup>62</sup>

La nuova riforma di legge venne poi data attraverso la promulgazione della *Ley 21/1987* dell'undici novembre, la quale modificò vari articoli del codice civile spagnolo in particolare in materia di adozione e protezione del minore dando vita alla cosiddetta *Ley de Adopción*. La *Ley de Adopción* ha introdotto l'affidamento familiare e ha eliminato l'adozione *simple* lasciando spazio all'adozione *plena*, ma soprattutto ha introdotto delle specifiche riguardo la protezione dell'interesse del minore e dei diritti ad esso connessi. Inoltre, grazie a questa legge l'adozione viene ora considerata come una risorsa necessaria per l'integrazione familiare basata sulla sola importanza dei diritti dell'adottato rispetto a tutti gli altri e conferisce alle pubbliche autorità la competenza di disporre o meno l'affidamento e presentare al giudice proposte per iniziare il percorso di adozione; mentre prima si costituiva semplicemente attraverso un atto giuridico privato davanti al giudice.<sup>63</sup> Ora il figlio adottivo, attraverso l'adozione piena, non deve più mantenere legami giuridici con la famiglia biologica di origine in quanto viene equiparato a tutti gli effetti ai figli naturali. Tra i vari cambiamenti che ha apportato questa legge abbiamo quindi:

- la protezione dei minori come obbligo esclusivo dello stato e delle autorità pubbliche in tutte le tappe del procedimento adottivo;
- l'introduzione dell'affidamento familiare come mezzo di maggiore protezione;
- la cancellazione dell'adozione semplice a favore di quella piena;

---

<sup>61</sup> Cfr. *Código Civil*.

<sup>62</sup> Inteso come preminente interesse del minore, comunemente conosciuto oggi come *the best interest of the child*.

<sup>63</sup> Boyer, P. C., e Domingo, J. O. cfr. rispettivo articolo di rivista.

- il requisito dell'età minima per adottare imposta a venticinque anni e nel caso di una coppia di coniugi è sufficiente che solo uno dei due raggiunga quest'età;
- l'adozione di minori solamente non emancipati, anche se con eccezioni per i maggiori di età;
- si sostituisce l'uso arcaico di *abandono* a favore dell'uso di *desamparo*, più ampio ed adeguato.<sup>64</sup>

La successiva *Ley 1/1996, de protección Jurídica del Menor*,<sup>65</sup> ha posto la sua concentrazione ancora una volta sulla protezione giuridica del minore, introducendo alcune innovazioni in relazione ai cambiamenti della società del tempo e soprattutto per colmare alcune lacune delle precedenti leggi. Una delle novità apportate da questa legge è la distinzione tra situazione a rischio e stato di abbandono, i quali prevedono diverse tipologie di intervento da parte delle pubbliche autorità responsabili della protezione.<sup>66</sup> Inoltre, inizia a regolamentare l'adozione internazionale cercando di adattarne le norme rispetto alle convenzioni ratificate dalla Spagna come la Convenzione dei diritti del Fanciullo del 1989 e la Convenzione sulla tutela dei diritti dei bambini del 1993.<sup>67</sup>

---

<sup>64</sup> Il termine *abandono* aveva un riferimento più generico all'allontanarsi o al non prendersi cura del minore mentre *desamparo* rende un'idea più specifica di abbandono morale e materiale del minore e mancanza di protezione nei confronti dello stesso come specificato nell'articolo 172 (*capítulo v. de la adopción y otras formas de protección de menores, sección primera. de la guarda y acogimiento de menores*) del *Código Civil* per situazione di *desamparo* si intende: "*Se considera como situación de desamparo la que se produce de hecho a causa del incumplimiento, o del imposible o inadecuado ejercicio de los deberes de protección establecidos por las leyes para la guarda de los menores, cuando éstos queden privados de la necesaria asistencia moral o material*".

Cfr. Martínéz, R., e Gómez J.M.; Boyer, P. C., e Domingo, J. O.

<sup>65</sup> Di protezione giuridica del minore.

<sup>66</sup> Cfr. Martínéz, R., e Gómez J.M.

<sup>67</sup> Cfr. Boyer, P. C., e Domingo, J. O.

Tabella 1 - Tabella riassuntiva delle normative in ambito di adozione nazionale in Spagna<sup>68</sup>

LEGGI SPAGNOLE (LEYES)	MODALITÀ DI ADOZIONE	STATO CIVILE	ETÀ DEGLI ADOTTANTI	DIFFERENZA MINIMA DI ETÀ	DISCENDENZA	ADOTTANDO
1958	<i>Plena e menos plena</i> (piena e meno piena)	<i>Plena:</i> possono adottare solo coppie sposate o vedovi. <i>Menos plena:</i> solo persone con più di 18 anni dell'adottando	<i>Plena e menos plena:</i> almeno 35 anni compiuti per poter adottare	<i>Plena e menos plena:</i> almeno 18 anni	<i>Plena:</i> nessuna discendenza ammessa. <i>Menos plena:</i> ammessa la discendenza con l'adottando	<i>Plena:</i> minori di 14 anni abbandonati e orfani. <i>Menos plena:</i> persone con 18 anni in meno dell'adottante
1970 <sup>69</sup>	<i>Plena e Simple</i> (piena e semplice)	<i>Plena e simple:</i> coppie sposate e altre persone	<i>Plena e simple:</i> coppie sposate, più di 30 anni almeno uno dei coniugi	<i>Plena e simple:</i> almeno 16 anni	<i>Plena e simple:</i> con o senza discendenza	<i>Plena:</i> minori di 14 abbandonati e maggiori in alcuni casi. <i>Simple:</i> solo per adottanti con almeno 16 anni di differenza con

<sup>68</sup> Fonte: Elaborazione propria sulla base delle risorse consultate.

<sup>69</sup> La legge del 1970 venne poi riformata dalle successive leggi del 1981, come spiegato nel testo viene cancellata la distinzione tra filiazione legittima e illegittima.

						l'adottando
1987 e 1996 <sup>70</sup>	<i>Plena</i>	Coppie sposate, coppie di fatto eterosessuali	Più di 25 anni almeno uno dei coniugi	Almeno 14 anni	Con o senza discendenza	Solo minori non emancipati, salvo eccezioni.

A differenza dell'Italia, la Spagna durante il corso della storia ha varato un numero ben maggiore di leggi riguardo l'adozione dando vita ad un susseguirsi di continui cambiamenti e miglorie a livello giuridico proprio in questo ambito. Infatti, le leggi promulgate fino al momento storico degli anni Ottanta e Novanta saranno solo l'inizio di una vasta serie di provvedimenti che hanno portato la regione iberica ad essere di gran lunga più proiettata verso il futuro e verso le nuove generazioni rispetto alla maggior parte degli altri stati europei, ma soprattutto a badare più che mai all'unico ed esclusivo interesse del minore di essere amato.

## 2.2 IL QUADRO NORMATIVO ATTUALE

Nell'anno 2014 è stata approvata l'ultima proposta di modifica alle precedenti normative in ambito di adozione grazie alla promulgazione del *Anteproyecto de la Ley de Protección a la Infancia* del 25 aprile del 2014.<sup>71</sup> Attraverso questa riforma di legge si è cercato di adattare la normativa vigente in Spagna a quella internazionale e giurisprudenziale, al fine di garantire i diritti ai minori, il loro interesse e la loro protezione in maniera eguale in tutto lo stato spagnolo ed anche al fine di affrontare i cambiamenti della società e starne al passo dal punto di vista giuridico e

---

<sup>70</sup> La legge del 1996 apporta tante innovazioni senza però modificare aspetti specifici della precedente legge 21/1987.

<sup>71</sup> Progetto preliminare della legge di protezione all'infanzia.

legislativo.<sup>72</sup> Si propone anche una accelerazione dei procedimenti utili al compimento del processo di adozione per favorire i minori nella maniera più ampia possibile.

Tra le novità più importanti introdotte da questa legge vi è la regolamentazione delle situazioni di pericolo e di abbandono: si stabilisce che passati due anni dalla dichiarazione dello stato di abbandono del minore solo il Pubblico Ministero potrà impugnare tale dichiarazione e non i genitori biologici e dopo questi due anni verranno prese tutte le misure di protezione possibili nei confronti del minore in questione. A seguire, si ha attribuito una priorità maggiore alle misure di affidamento tenendo in considerazione l'importanza di dare una famiglia al bambino che non ne abbia una d'origine che lo curi e protegga. Infatti, per quanto riguarda i bambini minori di tre anni si cerca di trovar loro il prima possibile una famiglia a cui essere affidati senza doverli far passare per un centro di accoglienza e per i fratelli si cercano soluzioni che permettano loro di restare uniti. Inoltre, vengono stipulate tre diverse tipologie di affidamento di cui: urgente per i minori di sei anni con massima durata di sei mesi; temporaneo di massima durata di due anni salvo eccezioni e permanente sarà costituito trascorsi i due anni di affidamento temporaneo e quando si stabilisca l'impossibilità di reintegrazione familiare. Altra novità importante è l'introduzione della cosiddetta "adozione aperta" che riconosce la possibilità di mantenere i rapporti con alcuni membri della famiglia di origine, nonostante l'adozione di per sé preveda l'estinzione di ogni vincolo giuridico con la famiglia d'origine.<sup>73</sup> In aggiunta, si regola il diritto di accesso alle origini dei minori adottati attraverso i loro rappresentanti legali, le informazioni legate alle loro origini dovranno essere conservate per cinquanta anni così da poterne avere accesso per un periodo prolungato di tempo. Infine, si raggiunge la piena integrazione dell'adottato nel nuovo nucleo familiare con una totale equiparazione

---

<sup>72</sup> Fernández, M. C., cfr. Articolo rivista.

<sup>73</sup> Fernández, M. C., cfr. Articolo rivista.

di diritti e doveri ai figli naturali. Alla base di questo processo resta sempre di fondamentale importanza il superiore interesse del minore.

A partire dagli anni Novanta all'incirca, si è potuta osservare una costante diminuzione delle adozioni nazionali a favore di quelle internazionali. Questa osservazione è stata affermata da una serie di motivazioni tra cui: la diminuzione del numero di bambini spagnoli in condizione di essere adottati dovuto a ragioni di carattere sociologico le quali hanno poi avuto effetto sugli indici di fecondità e di conseguenza sul tasso di natalità; gli effetti delle nuove politiche di prevenzione e protezione dell'infanzia che impongono delle misure preventive in aiuto alle famiglie; l'aumento di persone disposte ad adottare e con possibilità di farlo; la situazione di mancata protezione dell'infanzia sofferta da minori provenienti da diversi paesi d'origine che sono in condizioni di essere adottati a livello internazionale.<sup>74</sup>

Ad oggi, circa 27.000 minori fanno parte del sistema di protezione in Spagna e nonostante la metà di questi siano in affidamento con il 10% di tutti questi bambini che potrebbero essere adottati, le adozioni internazionali ancora superano il numero di quelle nazionali in questo paese.<sup>75</sup> Un altro dei motivi per cui le adozioni nazionali sono molto basse si riscontra nel funzionamento del sistema vigente in Spagna in relazione alla protezione dei minori. In Spagna vi sono un numero elevato di famiglie che attraversano momenti di grave difficoltà su vari fronti, generando così la necessità d'intervento dei servizi sociali della comunità autonoma in cui risiedono. La prima azione messa in atto dai servizi sociali è quella di proporre delle soluzioni di appoggio alla famiglia così da evitare la separazione dei minori dalla stessa, quando però questa situazione risulta troppo difficile da affrontare e rischiosa per il benessere del bambino risulta necessaria la separazione dello stesso dalla famiglia.<sup>76</sup> Per cui, per evitare questa situazione o comunque per fare in modo

---

<sup>74</sup> Cfr. Martínéz, R., e Gómez J.M.

<sup>75</sup> Cfr. Martínéz, R., e Gómez J.M.

<sup>76</sup> Alamarja, D. E. (2016). *Todo sobre la adopción*. Editorial De Vecchi, pp.1-3448.

che questo periodo di allontanamento e separazione sia il più breve possibile, i servizi sociali di ogni comunità lavorano a riguardo, ma quando il ritorno in famiglia non è possibile l'unica via disponibile di protezione per il bambino è iniziare il procedimento di adozione. Per concludere e riassumere quanto detto in precedenza, si può affermare che un minore in Spagna può essere adottato se si presentano tre condizioni necessarie: quando i genitori biologici non si conoscono, quando i genitori biologici danno la loro approvazione per iniziare il percorso di adozione e quando i genitori non hanno più la patria potestà sui figli.<sup>77</sup>

L'adozione è un mezzo fondamentale per la protezione dei minori e per il loro benessere fisico e psichico e lo diventa ancora di più quando si trova la famiglia adeguata alla cura e alla crescita del minore in questione. Per questo motivo, si cerca sempre di apportare dei miglioramenti al sistema adottivo in genere in tutti i suoi momenti, per permettere appunto di raggiungere tutti gli obiettivi che concernono l'adozione in sé. Infatti, si auspica una sempre maggiore informazione e specializzazione dei responsabili e degli enti che seguono i percorsi di adozione per limitare il più possibile lo stato di abbandono di un minore. Secondo alcuni studiosi ed esperti dell'ambito vi sono alcune possibili attuazioni che nel loro insieme possono apportare delle migliorie a tutto il procedimento. Tra queste vi è l'importanza di aumentare la ricezione di informazioni sulla storia di vita del minore in stato adottivo al fine di trovare il perfetto match tra i bisogni e le necessità di adottanti e adottando; si pone importanza anche sull'aiuto da prestare alle famiglie di origine per seguirle durante questi momenti di distacco dal figlio per il quale sentono di essere colpevoli ma soprattutto sarebbe un sostegno utile per il bambino e per la sua comprensione del significato di adozione; la preparazione della famiglia adottiva all'accoglienza del bambino in tutte le sue forme morali e materiali cercando di favorire integrazione e partecipazione; fomentare campagne di informazioni riguardo l'adozione ma soprattutto nuovi studi e da diverse discipline che possano colmare ogni aspetto dell'adozione delle nuove modalità possibili come

---

<sup>77</sup> Alamarja, D. E., cit. pp. 1-3448.

per le coppie omosessuali; far seguire il bambino a livello sociale e psicologico da esperti nel settore che lo possano seguire nell'accettazione della sua situazione; perfezionare i protocolli, documenti e dati relativi all'elaborazione di interviste per la selezione di famiglie ed infine si cerca di ampliare e migliorare la legislazione stessa in ambito di adozione nazionale e internazionale.<sup>78</sup>

## 2.3 COME AVVIENE IL PROCEDIMENTO DI ADOZIONE

Il procedimento di adozione può essere effettuato attraverso due tipologie di proposta: quella abituale presentata per mezzo di un ente competente e quella eccezionale presentata dai futuri adottandi. Questa seconda proposta può essere presentata solo qualora gli aspiranti adottandi abbiano un legame di parentela con l'adottando o quando quest'ultimo sia in accoglienza presso la famiglia da più di un anno o sia maggiorenne. In Spagna, l'adozione viene costituita attraverso una *resolución judicial* <sup>79</sup> che si basa principalmente sull'interesse dell'adottato e sull'idoneità degli adottanti all'adozione per ottenere la patria potestà, così come recita l'articolo 176, comma 1, del codice civile spagnolo:

*“La adopción se constituirá por resolución judicial, que tendrá en cuenta siempre el interés del adoptando y la idoneidad del adoptante o adoptantes para el ejercicio de la patria potestad.”*<sup>80</sup>

In questa prima fase è responsabile il *Juzgado de Primera Instancia* <sup>81</sup> corrispondente alla sede dell'ente pubblico incaricato della protezione del minore.<sup>82</sup>

---

<sup>78</sup> Cfr. Martínéz, R., e Gómez J.M.

<sup>79</sup> Tradotto: sentenza.

<sup>80</sup> Art.176, comma 1, *Código Civil, Capítulo V, De la adopción y otras formas de protección de menores, sección segunda.*

<sup>81</sup> Tradotto: tribunale.

<sup>82</sup> Bermejo, S. (2018, maggio 5). *Adopción en España. Requisitos y procedimiento.* Tratto da [sanchezbermejo.com](https://www.sanchezbermejo.com/adopcion-en-espana/): <https://www.sanchezbermejo.com/adopcion-en-espana/>.

Per procedere in questa fase non è necessaria la presenza di avvocati o del procuratore, solo in caso di necessità dei servizi sociali.

Per iniziare il percorso di adozione è necessario presentare una proposta da parte dell'ente pubblico competente presente in ciascuna comunità autonoma, a favore dell'adottante.<sup>83</sup> Il ruolo di questo ente è quello di dichiarare l'idoneità dei richiedenti dell'adozione per fare sì che possano esercitare la patria potestà sui minori e allo stesso tempo l'ente ha il compito di proteggere i minori di ciascuna comunità autonoma. A proposito del tema dell'idoneità degli adottanti, risulta opportuno citare il comma 3 dell'articolo 176:

*“Se entiende por idoneidad la capacidad, aptitud y motivación adecuadas para ejercer la responsabilidad parental, atendiendo a las necesidades de los menores a adoptar, y para asumir las peculiaridades, consecuencias y responsabilidades que conlleva la adopción.*

*La declaración de idoneidad por la Entidad Pública requerirá una valoración psicosocial sobre la situación personal, familiar, relacional y social de los adoptantes, así como su capacidad para establecer vínculos estables y seguros, sus habilidades educativas y su aptitud para atender a un menor en función de sus singulares circunstancias. Dicha declaración de idoneidad se formalizará mediante la correspondiente resolución.*

*No podrán ser declarados idóneos para la adopción quienes se encuentren privados de la patria potestad o tengan suspendido su ejercicio, ni quienes tengan confiada la guarda de su hijo a la Entidad Pública.*

---

<sup>83</sup> Come scritto nell'art.176, comma 2, del Código Civil, Capítulo V, De la adopción y otras formas de protección de menores, sección segunda: “Para iniciar el expediente de adopción será necesaria la propuesta previa de la Entidad Pública a favor del adoptante o adoptantes que dicha Entidad Pública haya declarado idóneos para el ejercicio de la patria potestad. La declaración de idoneidad deberá ser previa a la propuesta.”

*Las personas que se ofrezcan para la adopción deberán asistir a las sesiones informativas y de preparación organizadas por la Entidad Pública o por Entidad colaboradora autorizada.”<sup>84</sup>*

In particolare, questo articolo spiega che per idoneità si intende la capacità, attitudine o motivazione adeguata a essere genitori ed esercitare quindi la patria potestà, cercando di soddisfare tutte le necessità degli adottandi. Per dichiarare lo stato di idoneità, l'ente pubblico incaricato, dovrà fare degli accertamenti a livello psicosociale riguardo la situazione personale, familiare, relazionale degli adottanti per capire se possono essere pronti ed adeguati all'accoglienza di un minore in stato di abbandono. Inoltre, gli aspiranti adottanti dovranno eseguire delle sessioni informative e di preparazione organizzate dall'ente, in modo da essere seguiti e appoggiati durante il percorso di adozione.

L'avvio della proposta inizia quando verrà costituito l'affidamento preadottivo del bambino e quando sarà emesso un documento che attesta l'integrità del minore in questione.<sup>85</sup> Se l'affidamento iniziale non era un affidamento di tipo preadottivo e con il tempo ci si è resi conto che il minore non può più fare ritorno a casa dalla sua famiglia di origine, si potrà comunque presentare richiesta di adozione con la clausola di verifica dell'impossibilità di ritorno del minore dalla famiglia biologica. La proposta sarà così composta: si dovrà allegare il documento di idoneità degli adottanti con la conferma che abbiano rispettato i requisiti necessari; dovrà presentarsi anche il documento relativo all'ultimo domicilio dei genitori o tutori del minore in modo da poterli rintracciare per avere il loro consenso all'adozione; inoltre si dovrà aggiungere il consenso del coniuge dell'adottante qualora fosse solo uno a volere adottare; qualora non fosse possibile rintracciare i genitori biologici si dovrà avere il consenso delle autorità.<sup>86</sup> In alcune situazioni invece, non è

---

<sup>84</sup> Art.176, comma 3, *Código Civil, Capítulo V, De la adopción y otras formas de protección de menores, sección segunda.*

<sup>85</sup> Sul punto cfr. Alamarja D.E., cit. p. 939.

<sup>86</sup> Sulla proposta cfr. Alamarja D.E., cit. p. 951.

necessario presentare la suddetta proposta come nei casi in cui il minore è orfano e gli adottanti sono parenti entro il terzo grado, il minore è figlio del coniuge dell'adottante, essere in affidamento preadottivo per almeno un anno, essere maggiorenne o minore emancipato.<sup>87</sup> L'ente pubblico dopo aver accertato i requisiti previsti dall'art.175, dopo aver dato il suo consenso e dopo aver considerato gli aspiranti adottanti come idonei all'adozione, può finalmente affidare la custodia di un minore in stato di abbandono agli adottanti selezionati. Per questo motivo, prima della presentazione della proposta di adozione l'ente pubblico avrà istituito la custodia ai fini dell'adozione fino a quando sarà emessa l'udienza finale attraverso una delibera amministrativa accompagnata da valide motivazioni.<sup>88</sup>

Per concludere il procedimento di adozione, saranno necessari davanti al giudice alcuni consensi o permessi da diverse persone. A tal proposito si ha una differenza tra *consentimiento* e *asentimiento*.<sup>89</sup> Attraverso il *consentimiento*, imprescindibile dichiarazione di volontà perché proceda l'adozione, verranno citati ad esprimersi gli adottanti e anche l'adottato se maggiore di dodici anni. Con l'*asentimiento* invece, si fa riferimento a una dichiarazione di accettazione e deve essere effettuata dal coniuge dell'adottante e saranno i genitori dell'adottando non emancipato con patria potestà a dover permettere l'adozione. In seguito, il giudice deve sentire tramite udienza i genitori che non sono stati privati della patria potestà solo qualora non sia necessario che esprimano il loro *asentimiento*; il tutore; l'adottando minore di dodici anni in relazione alla sua età e maturità e l'ente pubblico per riconoscere l'idoneità degli adottanti che hanno in affidamento il minore da più di un anno.<sup>90</sup> Sarà il giudice a proclamare l'adozione in via definitiva dopo aver ricevuto i necessari consensi.

---

<sup>87</sup> Vedi *Ley de Jurisdicción Voluntaria*.

<sup>88</sup> Art.176.1 bis, *Código Civil, Capítulo V, De la adopción y otras formas de protección de menores, sección segunda*.

<sup>89</sup> *Consentimiento* inteso come consenso, accordo; *asentimiento* inteso come assenso, permesso.

<sup>90</sup> A proposito vedi l'articolo di Bermejo, S.; Almarja D.E., cit. p.1095.

In merito ai requisiti specifici per poter adottare, si fa riferimento a quanto scritto nell'articolo 175 comma 1 del *Código Civil*:

*“La adopción requiere que el adoptante sea mayor de veinticinco años. Si son dos los adoptantes bastará con que uno de ellos haya alcanzado dicha edad. En todo caso, la diferencia de edad entre adoptante y adoptando será de, al menos, dieciséis años y no podrá ser superior a cuarenta y cinco años, salvo en los casos previstos en el artículo 176.2. Cuando fueran dos los adoptantes, será suficiente con que uno de ellos no tenga esa diferencia máxima de edad con el adoptando. Si los futuros adoptantes están en disposición de adoptar grupos de hermanos o menores con necesidades especiales, la diferencia máxima de edad podrá ser superior.”*<sup>91</sup>

Quindi, per avviare il percorso di adozione, l'adottante deve essere maggiore di venticinque anni e se gli adottanti sono due basta che uno solo di essi abbia questa età; la differenza di età tra adottante e adottando deve essere di almeno sedici anni e non più di quarantacinque salvo alcune eccezioni previste dall'art. 176.2.

Terminato il procedimento di adozione, il minore entra a far parte a pieno titolo della famiglia che lo ha accolto. Con l'avvio dell'adozione si prevede che vengano cessati tutti i rapporti e vincoli giuridici tra l'adottato e la famiglia di origine, ad eccezione di alcuni casi tra i quali: quando l'adottato è figlio del coniuge e quando solo uno dei genitori sia stato determinato legalmente con richiesta da parte dell'adottante e dell'adottato.<sup>92</sup> Secondo l'articolo 178.4 ci sono alcuni casi in cui il minore può mantenere i rapporti con la famiglia di origine:

*“Cuando el interés del menor así lo aconseje, en razón de su situación familiar, edad o cualquier otra circunstancia significativa valorada por la Entidad Pública, podrá acordarse el mantenimiento de alguna forma de relación o contacto a través de visitas o comunicaciones entre el menor, los miembros de la familia de origen que se considere*

---

<sup>91</sup> Art.175, comma 1, *Código Civil, Capítulo V, De la adopción y otras formas de protección de menores, sección segunda.*

<sup>92</sup> Relativamente agli effetti dell'adozione si veda l'art.178 del *Código Civil, Capítulo V, De la adopción y otras formas de protección de menores, sección segunda.*

*y la adoptiva, favoreciéndose especialmente, cuando ello sea posible, la relación entre los hermanos biológicos.”<sup>93</sup>*

Infatti, quando il minore lo necessita per qualsivoglia tipo di motivazione approvata dall'ente pubblico, si potrà stabilire una forma di mantenimento dei rapporti tra la famiglia di origine, l'adottato e la famiglia adottiva attraverso visite, contatti o semplici comunicazioni.

## **2.4 ADOPCIÓN INTERNACIONAL**

*La Ley que se ocupa de la reglamentación de la adopción internacional en España es la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de Adopción internacional. Su artículo 1, por lo que atañe a su objeto y ámbito de aplicación así promulga:*

*“1. La presente Ley regula la intervención de la Administración General del Estado, de las Entidades Públicas y de los organismos acreditados para la adopción internacional, la capacidad y requisitos que deben reunir las personas que se ofrecen para adoptar, así como las normas de Derecho internacional privado relativas a la adopción y otras medidas de protección internacional de menores en los supuestos en que exista algún elemento extranjero.*

*2. A los efectos del título I de esta ley se entiende por adopción internacional aquella en la que un menor considerado adoptable por la autoridad extranjera competente y con residencia habitual en el extranjero, es o va a ser desplazado a España por adoptantes con residencia habitual en España, bien después de su adopción en el Estado de origen, bien con la finalidad de constituir tal adopción en España.”*

*Para poder adoptar a nivel internacional es importante cumplir las normas del país solicitante la adopción y las del país del menor. A pesar de las normas internas de cada*

---

<sup>93</sup> Art.178 comma 4, Código Civil, Capítulo V, De la adopción y otras formas de protección de menores, sección segunda.

*país que puede poner en acto un procedimiento de adopción, hay también que respetar otros vínculos a nivel internacional. Entre otros, cabe mencionar los tratados y convenios entre Estados como por ejemplo la Convención de Naciones Unidas y el Convenio de La Haya. Además, lo que resulta más importante es proceder teniendo siempre en cuenta el interés del menor. La adopción internacional se realiza cuando el adoptante o los adoptantes deciden adoptar a un niño, en situación de desamparo, procedente de otro país. Por esta razón, es fundamental respetar las leyes de ambos países. Los tratados y los convenios internacionales se llevaron a cabo para crear una reglamentación de la adopción intentando eliminar el “mercado negro” de niños presente en muchos países y sobretodo para promover y proteger los derechos de los niños en riesgo y desamparo. De hecho, entre los primeros artículos de la Convención sobre los Derechos del Niño se menciona el objetivo único de respetar el interés superior del menor:*

*“1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.*

*2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.”<sup>94</sup>*

*Otro artículo que atañe más en específico el tema de la adopción es el número 21 de la misma Convención:*

*“Los Estados Partes que reconocen o permiten el sistema de adopción cuidarán de que el interés superior del niño sea la consideración primordial y:*

---

<sup>94</sup> Art. 3.1 y 3.2 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

- a) *Velarán por que la adopción del niño sólo sea autorizada por las autoridades competentes [...];*
- b) *Reconocerán que la adopción en otro país puede ser considerada como otro medio de cuidar del niño, en el caso de que éste no pueda ser colocado en un hogar de guarda o entregado a una familia adoptiva o no pueda ser atendido de manera adecuada en el país de origen;*
- c) *Velarán por que el niño que haya de ser adoptado en otro país goce de salvaguardias y normas equivalentes a las existentes respecto de la adopción en el país de origen;*
- d) *Adoptarán todas las medidas apropiadas para garantizar que, en el caso de adopción en otro país, la colocación no dé lugar a beneficios financieros indebidos para quienes participan en ella;*
- e) *Promoverán, cuando corresponda, los objetivos del presente artículo mediante la concertación de arreglos o acuerdos bilaterales o multilaterales y se esforzarán, dentro de este marco, por garantizar que la colocación del niño en otro país se efectúe por medio de las autoridades u organismos competentes.”<sup>95</sup>*

*A seguir, el Convenio de La Haya de 29 de mayo de 1993 relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en materia de Adopción Internacional, ratificado por España el 27 de marzo 1995, tiene un gran valor a nivel internacional. De hecho, la filosofía a la base de este convenio es que todos los niños tienen derecho de crecer y vivir en una familia, sea la de origen o la adoptiva, que lo pueda curar y educar satisfaciendo todas sus necesidades y su bienestar.<sup>96</sup> Cabe subrayar su primero artículo que explica el ámbito de aplicación del Convenio y sus objetivos:*

*“El presente Convenio tiene por objeto:*

---

<sup>95</sup> Art. 21 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

<sup>96</sup> Cfr. Alamarja D.E., cit. P.1368.

*a) establecer garantías para que las adopciones internacionales tengan lugar en consideración al interés superior del niño y al respeto a los derechos fundamentales que le reconoce el Derecho internacional;*

*b) instaurar un sistema de cooperación entre los Estados contratantes que asegure el respeto a dichas garantías y, en consecuencia, prevenga la sustracción, la venta o el tráfico de niños;*

*c) asegurar el reconocimiento en los Estados contratantes de las adopciones realizadas de acuerdo con el Convenio.”<sup>97</sup>*

*Como ya se ha dicho, en España para poder adoptar los adoptantes tienen que tener 25 años y en caso de parejas que al menos uno de ellos debe tener más que 25 años y también una diferencia de edad entre adoptante y adoptando de 14 años al menos. Luego, para adoptar a un niño procedente de otro país, los adoptantes tienen que cumplir también los requisitos de este país. Igualmente, por los requisitos del adoptando, tiene que ser menor no emancipado y en situación de desamparo según el Código Civil español, pero en general los requisitos se basan en edad y desamparo del menor y cada país tiene sus propias normas que respetar. Una diferencia relevante entre España y otros países de Europa es que aquí se permite la adopción por parte de una sola persona, aunque en otros países solo se requieren parejas casadas. Esta cuestión puede crear dificultades a personas solteras que quieren adoptar.*

*Por lo que atañe a los gastos de la adopción internacional, se puede decidir que es mucho más costosa con respecto a la nacional. Entre los gastos hay que tener en cuenta el coste del viaje y la estancia en país del niño, el precio del certificado de idoneidad y los informes anexos, el precio de entidades acreditadas, la legalización de los documentos y la traducción de informes; se puede llegar a gastar hasta los 20.000 euros por una adopción internacional.<sup>98</sup>*

---

<sup>97</sup> Art.1, el Convenio de La Haya de 29 de mayo de 1993 relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en materia de Adopción Internacional.

<sup>98</sup> Alamarja D.E., cit. p. 1149.

*El procedimiento de adopción internacional en España se estructura principalmente en tres macro fases: la fase administrativa previa, la fase de consolidación de la adopción y la última fase de llegada y acogida del menor en España.<sup>99</sup> Durante la primera fase, los aspirantes padres tienen que seguir un cierto tipo de formación que incluye orientación e información ofrecida por las Administraciones autonómicas para luego poder presentar la solicitud, después de haber cumplido los requisitos necesarios. A continuación, los solicitantes empiezan la formación obligatoria para adquirir las habilidades adecuadas y las informaciones que implica la adopción. Tras este periodo de formación, los solicitantes tienen que obtener el certificado de idoneidad a la adopción que es imprescindible para poder adoptar. Declarada la idoneidad, la entidad pública de cada Comunidad Autónoma tendrá que formular la propuesta previa de adopción.<sup>100</sup> Esta propuesta tiene que indicar todos los requisitos y condiciones de la vida del adoptante.*

*La segunda fase del proceso de adopción internacional se desarrolla en el país de origen del menor a través de un ente acreditado o por la administración pública. Aquí, este ente verifica el expediente administrativo registrado en España, selecciona a los solicitantes adoptantes y pre-asigna el menor a la familia. Para que un niño se pueda asignar a una familia hay que respetar algunas exigencias como dicho en el artículo 17 del Convenio de La Haya:*

*“En el Estado de origen sólo se podrá confiar al niño a los futuros padres adoptivos si*

*a) la Autoridad Central del Estado de origen se ha asegurado de que los futuros padres adoptivos han manifestado su acuerdo;*

*b) la Autoridad Central del Estado de recepción ha aprobado tal decisión, si así lo requiere la ley de dicho Estado o la Autoridad Central del Estado de origen;*

---

<sup>99</sup> Pérez, P. J. *La adopción internacional*. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid, p.11.

<sup>100</sup> Cfr. Pérez, P.J., cit. p.11.

*c) las Autoridades Centrales de ambos Estados están de acuerdo en que se siga el procedimiento de adopción; y*

*d) se ha constatado, de acuerdo con el artículo 5, que los futuros padres adoptivos son adecuados y aptos para adoptar y que el niño ha sido o será autorizado a entrar y residir permanentemente en el Estado de recepción.”<sup>101</sup>*

*El control de los requisitos del niño y los de los adoptantes son fundamentales para el buen éxito de la adopción, para garantizar la tutela y protección del niño y para que no se malogre la adopción posteriormente. Por lo que atañe a los criterios de asignación, estos son diferentes en varios países, pero lo que acomuna la mayoría de ellos es que se intenta dar prioridad a las parejas en lugar de solicitantes individuales, y también a personas de cultura o raza semejante a la del menor. Ahora, las autoridades del país de origen del menor tienen que elaborar un informe sobre el niño con todas sus informaciones y luego será la autoridad española que comprobará su conformidad con la adopción. <sup>102</sup> Luego, la entidad pública española les enviará a los solicitantes toda la documentación y serán ellos a decidir si continuar o no con la adopción. Aceptada la preasignación por los adoptantes y la autoridad, se tiene que verificar la autorización del menor para entrar y luego vivir en España.<sup>103</sup> Esta fase continua con la visita de los adoptantes al menor en su país de origen y su estancia para conocerlo. Ahora, se puede constituir la adopción en el país de origen del niño o también en España.*

*La tercera fase de este procedimiento se desarrolla en España con la llegada del menor ya adoptado en su país o para serlo en España. Ahora se puede inscribir la adopción decretada por la autoridad en el Registro Civil y se empiezan a producir todos los efectos procedentes de una adopción.<sup>104</sup> Además, después de haber decretado la*

---

<sup>101</sup>Art.17 del Convenio de La Haya de 29 de mayo de 1993 relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en materia de Adopción Internacional.

<sup>102</sup> Cfr. Pérez, P.J., cit. p.13.

<sup>103</sup> Cfr. Pérez, P.J., cit. p.14.

<sup>104</sup> Cfr. Pérez, P.J., cit. p.15.

*adopción se tendría que seguir el menor y la familia adoptiva para garantizar la integración del niño y controlar que sus intereses sean respetados. Tal vez, el país de origen pide los informes de seguimiento de la adopción a la familia que, en este caso, se ve obligada a colaborar con las autoridades para realizarlos.<sup>105</sup>*

---

<sup>105</sup> Cfr. Pérez, P.J., cit. p.16.

## 3 LA STEPCHILD ADOPTION

---

In quest'ultimo capitolo si introduce la tematica della *stepchild adoption* nei due ordinamenti, italiano e spagnolo. In Italia, questo tipo di adozione non è ancora previsto dalla legge, per cui ci si avvale in alcuni casi delle leggi riguardanti l'adozione in casi particolari; mentre in Spagna già è prevista. Vengono, poi, presentate le due sentenze sulle quali si svolge un'analisi di tipo comparatistico a livello giuridico e linguistico. Infine, si procede alla creazione di un glossario di termini giuridici, del binomio italiano-spagnolo, trovati rilevanti nelle sentenze descritte.

### 3.1 L'ADOZIONE IN CASI PARTICOLARI

L'adozione in casi particolari di un minore è stata aggiunta all'interno della legge 184/1983 sull'adozione, per fare riferimento all'adozione in casi specifici nei quali non sono presenti i presupposti per l'adozione legittimante come per esempio l'abbandono del minore, requisito necessario per un'adozione.<sup>106</sup> All'interno dei casi particolari, vengono citati dei casi in cui non sussiste l'abbandono o lo stato di pericolo del minore ma che allo stesso modo permettono l'adozione di quest'ultimo per soddisfare il suo *preminente interesse*, che è sempre alla base del percorso di adozione. Questo tipo di adozione è stato introdotto per tutelare ancora una volta il minore ed il suo diritto a crescere in famiglia; infatti anche nelle situazioni in cui non sarebbe ammessa l'adozione piena grazie all'adozione in casi particolari si trova una soluzione del tutto necessaria.

L'articolo 44 l. n. 184/1983 specifica i casi in cui si ritiene essere in presenza di un'adozione particolare:

---

<sup>106</sup> L'adozione legittimante interrompe i rapporti fra il minore e la sua famiglia d'origine dunque il legislatore ha fissato dei limiti specifici in ragione dei quali può essere disposta solo dopo che sia stato verificato che il bambino è completamente abbandonato.

*“1. I minori possono essere adottati anche quando non ricorrono le condizioni di cui al comma 1 dell'articolo 7:*

*a) da persone unite al minore da vincolo di parentela fino al sesto grado o da preesistente rapporto stabile e duraturo, quando il minore sia orfano di padre e di madre;*

*b) dal coniuge nel caso in cui il minore sia figlio anche adottivo dell'altro coniuge;*

*c) quando il minore si trovi nelle condizioni indicate dall'articolo 3, comma 1, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, e sia orfano di padre e di madre;*

*d) quando vi sia la constatata impossibilità di affidamento preadottivo.*

*2. L'adozione, nei casi indicati nel comma 1, è consentita anche in presenza di figli legittimi.*

*3. Nei casi di cui alle lettere a), c), e d) del comma 1 l'adozione è consentita, oltre che ai coniugi, anche a chi non è coniugato. Se l'adottante è persona coniugata e non separata, l'adozione può essere tuttavia disposta solo a seguito di richiesta da parte di entrambi i coniugi.*

*4. Nei casi di cui alle lettere a) e d) del comma 1 l'età dell'adottante deve superare di almeno diciotto anni quella di coloro che egli intende adottare.”<sup>107</sup>*

È importante precisare che suddetto articolo specifica che i minori possono essere adottati anche quando non ricorrano i presupposti presenti nell'art.7, ovvero lo stato di abbandono del minore; da qui prende avvio la spiegazione dei casi specifici e delle modalità richieste. Quindi, come detta l'articolo vi sono dei requisiti da rispettare per potere accedere a questo tipo di adozione. Infatti, l'adozione in casi particolari è permessa anche a persone singole non coniugate, oltre che a coppie unite in matrimonio. Inoltre, se l'adottante è sposato e non separato, per potere

---

<sup>107</sup> Articolo così sostituito dall'art. 25, L. 28 marzo 2001, n. 149. In precedenza, la Corte costituzionale, con sentenza 31 gennaio-2 febbraio 1990, n. 44 (Gazz. Uff. 7 febbraio 1990, n. 6 - Serie speciale), aveva dichiarato l'illegittimità dell'art. 44, quinto comma, nella parte in cui, limitatamente al disposto della lettera b) del primo comma, non consentiva al giudice competente di ridurre, in presenza di validi motivi per la realizzazione dell'unità familiare, l'intervallo di età a diciotto anni. Cfr. Gazzetta Ufficiale.

adottare si deve avere la richiesta comunque di entrambe le parti coniugate. È necessario avere il consenso dell'adottante e dell'adottando che abbia già compiuto gli anni quattordici e in caso di età inferiore ai dodici, questo va sentito in considerazione della sua capacità; nel caso di minore con disabilità deve essere sentito il suo legale rappresentante.<sup>108</sup> Infine, è necessario l'assenso dei genitori o del coniuge dell'adottando; se viene negato l'assenso il Tribunale può comunque dichiarare l'adozione qualora ritenga tale negazione come ingiustificata o contraria all'interesse del minore.<sup>109</sup>

Il caso di nostro maggiore interesse riguarda la lettera b dell'articolo 44 sopra citato, in cui si permette l'adozione al coniuge del figlio minorenni dell'altro coniuge. In questa situazione, è chiaro che il minore non si trovi in stato di abbandono ma che l'adozione venga richiesta per tutelare la nuova famiglia e legittimare il rapporto del minore con l'altro coniuge; rapporto che di fatto è già di tipo familiare per il bambino. Si presuppone dalla *ratio legis*, anche se non specificato nella norma, che il matrimonio sia stabile e che il rapporto con il minore sia ben consolidato e duraturo, ossia che il minore effettivamente riconosca il coniuge del genitore come propria figura affettiva di riferimento. Altra questione interessante riguarda il caso alla lettera d, in cui si parla di adozione a seguito di impossibilità di fare luogo ad un affidamento preadottivo. L'impossibilità si verifica quando un minore abbandonato non riesce ad inserirsi nella famiglia adottiva per svariati motivi, oppure quando un minore al termine del periodo di affidamento preadottivo viene rifiutato dalla famiglia. Non si tratta solo di impossibilità dipendente dalla mancata possibilità di procedere al percorso di adozione ordinario, bensì anche di affidamenti interrotti per l'assenza di un buon esito e non seguiti dall'inserimento in un'altra famiglia.<sup>110</sup> Nei casi in cui il minore abbia già istaurato dei rapporti affettivi stabili e duraturi

---

<sup>108</sup> Art. 45.2-4 l. 184/1983.

<sup>109</sup> Art. 46 l.184/1983

<sup>110</sup> Vezzosi, V. A. *Adozione in casi particolari art 44 lett. A e D legge 183 1984. Brevi cenni al procedimento ed agli effetti della adozione in casi particolari. Commento a sentenza Tribunale per i Minorenni di Roma 30.6-30.7.14.* Firenze.

con una o due persone che però non potrebbero ricorrere all'adozione legittimante, sarebbe inopportuno interrompere tali legami per cui si deve considerare ogni caso specifico al fine di non recare alcun danno al minore. Così, attraverso l'espressione "quando vi sia la constatata impossibilità di affidamento preadottivo" alla lettera d, la giurisprudenza interpreta l'impossibilità di procedere all'affidamento come una mancanza e impossibilità di ottenere una dichiarazione di adottabilità dovuta all'assenza di una situazione di abbandono.<sup>111</sup> Un caso in cui si fa riferimento a questa impossibilità avviene in presenza di un minore riconosciuto da un solo genitore o orfano di un solo genitore la cui domanda di adozione viene chiesta dal partner del genitore che quotidianamente lo accudisce e lo educa. Infatti, grazie a questo articolo, è permessa l'adozione anche a coppie di fatto conviventi e in alcune occasioni è stato possibile il verificarsi di adozione da parte del partner del genitore in coppie formate da persone dello stesso sesso.

### **3.2 LA DEFINIZIONE DI *STEPCHILD ADOPTION* NEL SISTEMA ITALIANO**

La *stepchild adoption*, in italiano l'adozione del configlio, costituisce la possibilità di adottare il figlio del proprio partner, unito civilmente o in matrimonio. Questa possibilità si verifica in due diverse occasioni, una delle quali anche molto recente. Infatti, l'adozione del configlio avviene in genere quando una coppia ha intenzione di creare una nuova famiglia pur avendo avuto relazioni precedenti ormai finite, con dei figli derivanti da tali relazioni. In questo modo si attribuisce al partner l'opportunità di adottare il figlio dell'altro così da poter creare una famiglia a tutti gli effetti, dal punto di vista morale e soprattutto giuridico. L'altra situazione, molto recente e parecchio dibattuta, avviene all'interno di una coppia omosessuale nel momento in cui si decida di avere un figlio attraverso la maternità surrogata o

---

<sup>111</sup> Vezzosi V.A., cit. p.9.

l'inseminazione eterologa.<sup>112</sup> Perciò, anche il partner che non si è sottoposto a queste tecniche e che quindi a livello biologico non conterebbe come genitore, lo può effettivamente diventare adottando il figlio. L'adottante riceve così tutti gli obblighi derivanti dall'adozione al pari di un genitore biologico, soprattutto per quanto riguarda il rispetto e la protezione dell'interesse e del benessere del minore stesso.

In Italia, l'adozione del configlio detta anche *adozione in casi particolari*, è disciplinata dalla legge 4 maggio 1983, n.184 insieme ad altri casi specifici in cui è prevista la possibilità di adozione. Per quanto riguarda, invece, le coppie di fatto, famiglie create senza la presenza di un matrimonio o coppie omosessuali non si ha avuto una chiara legislazione su come comportarsi in tali occasioni se non recentemente grazie alla legge Cirinnà del 2016. Suddetta legge, entrata in vigore il 5 giugno 2016, riguarda specificatamente la regolamentazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e disciplina delle convivenze così come detta il suo primo articolo:

*“La presente legge istituisce l'unione civile tra persone dello stesso sesso quale specifica formazione sociale ai sensi degli articoli 2 e 3 della Costituzione e reca la disciplina delle convivenze di fatto.”*<sup>113</sup>

Attraverso questa legge si dà la possibilità alle coppie di fatto di dichiarare la loro convivenza all'Ufficio Anagrafe del luogo di residenza, così da poter godere di una serie di diritti e doveri loro spettanti.<sup>114</sup> Inoltre, attribuisce diritti e doveri alle coppie omosessuali che, finalmente, si possono unire civilmente. Nonostante non si parli ancora della possibilità di matrimonio, la sola unione civile tra coppie dello stesso sesso risulta essere un grande passo avanti per il sistema italiano rispetto a tante altre legislazioni europee che lo prevedono ormai da anni.

---

<sup>112</sup> Wikipedia. (2018, novembre 25). *Adozione del configlio*. Tratto da Wikipedia.it: [https://it.wikipedia.org/wiki/Adozione\\_del\\_configlio](https://it.wikipedia.org/wiki/Adozione_del_configlio).

<sup>113</sup> Art. 1, Legge 20 maggio 2016, n.76.

<sup>114</sup> Art.36-39, legge 20 maggio 2016, n.76.

La vicenda più dibattuta oggi riguarda certamente i diritti delle coppie dello stesso sesso in relazione alla loro possibilità di unirsi civilmente e di conseguenza alla possibile di avere o adottare figli. Questo dibattito ha iniziato a svilupparsi con la crisi della famiglia tradizionale e la crescita di nuove forme d'amore, quali quelle di persone dello stesso sesso, che oggi più che mai hanno il diritto di essere riconosciute e avere dei diritti pari a quelli della famiglia cosiddetta tradizionale. La problematica maggiore risiede nel fatto che la realtà sociale presente oggi non combacia con la legislazione italiana, la quale fino al 2016 non prevedeva alcun tipo di riconoscimento per le coppie conviventi, in particolare quelle omosessuali. Oltre a non essere riconosciute, non hanno nemmeno la possibilità di adottare o utilizzare tecniche di procreazione artificiale o di maternità surrogata per avere dei figli propri. Considerata la mancanza di un riconoscimento legislativo e norme di leggi tali da regolamentare lo sviluppo di queste nuove tipologie di famiglia, sono stati i giudici a iniziare un percorso di riconoscimento, basato sui diritti dell'uomo grazie alla Corte europea dei diritti dell'uomo e alla Corte costituzionale.<sup>115</sup>

A riguardo, merita di essere ricordata una sentenza in tema di adozione da parte di coppie dello stesso sesso ammessa per la prima volta in Italia: si parla della sentenza del 30 luglio del 2014 del Tribunale dei Minorenni di Roma, grazie alla quale viene accolta la richiesta di adozione della partner della madre biologica di una bambina concepita tramite procreazione assistita in Spagna. La prima proposta di legge in tale ambito venne presentata proprio a luglio 2014 e veniva divisa in tre parti distinte: la prima vedeva la creazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso; la seconda prevedeva dei riconoscimenti e dei diritti alle coppie di fatto; nella terza parte infine si regolamentava la possibilità, per coppie non sposate (sia etero che gay), di sottoscrivere una convenzione che disciplinasse il loro rapporto. In ogni caso, non viene mai fatto riferimento alla possibilità di adozione da parte di coppie

---

<sup>115</sup> D'amico, M. (2016). *Famiglia, famiglie, diritti delle coppie omosessuali: principi costituzionali*. Tratto da Portale di informazione antidiscriminazioni LGBT: <http://www.portalenazionalelgbt.it/famiglia-famiglie-diritti-delle-coppie-omosessuali-principi-costituzionali/index.html>

omosessuali nonostante venga esplicitato che la loro unione è equiparata a quella coniugale. Per cui se da un lato si pensa ci sia equiparazione, dall'altro effettivamente uno dei diritti più importanti attribuiti al matrimonio, ossia quello di poter adottare, non viene sancito per le coppie omosessuali unite civilmente.

In seguito a vari elementi di contrasto all'interno di questa proposta, essa è stata sostituita da un nuovo testo di legge nel marzo 2015 in cui vengono più chiaramente stabilite le differenze e uguaglianze tra unione civile e matrimonio. Nonostante ciò, questo discorso porta con sé ancora grandi controversie soprattutto tra i fautori della famiglia tradizionale, come descritta in alcuni articoli della Costituzione, e tra coloro che danno importanza alle coppie composte da persone dello stesso sesso per promuovere l'uguaglianza e il rispetto delle diversità. Questo vale anche in ambito di adozione, dove si predilige primariamente l'interesse superiore del minore e il rispetto dei suoi diritti, fattore che effettivamente prescinde dalla presenza di una famiglia tradizionale o una famiglia arcobaleno ma fattore non sufficiente per permettere una legislazione a riguardo.

Con la legge 19 ottobre 2015, n.173 <sup>116</sup>, si modifica la precedente legge sulle adozioni in casi particolari dando ora la possibilità di adottare alle famiglie affidatarie di un minore orfano di entrambi i genitori, in modo da poter trasformare l'affidamento familiare in adozione. Attraverso la *stepchild adoption*, e grazie a questa nuova disciplina, si potrebbe dunque consentire alle unioni civili l'accesso a questo tipo di adozione. La trasformazione più significativa riguarderebbe proprio le coppie composte da persone dello stesso sesso, le quali fino ad allora non potevano accedere ad alcun tipo di adozione alle quali adesso si apre una possibilità.

Il tutto, termina appunto con il disegno di Legge Cirinnà<sup>117</sup>, approvato a giugno 2016. I diritti e doveri sono molto simili a quelli derivanti dall'unione in matrimonio con la sola eccezione della disciplina della *stepchild adoption* riguardo la possibilità di

---

<sup>116</sup> Modifiche alla legge 4 maggio 1983, n. 184, sul diritto alla continuità affettiva dei bambini e delle bambine in affidamento familiare.

<sup>117</sup> La prima proposta di legge sulle unioni civili venne creata dall'onorevole Monica Cirinnà.

adottare il figlio naturale del partner. In particolare, la Legge Cirinnà attribuisce la possibilità a due persone dello stesso sesso di costituire un'unione civile attraverso una dichiarazione presentata all'ufficiale di stato civile e due testimoni, avendo poi la possibilità di scegliere se assumere un unico cognome comune che rappresenti la loro unione.<sup>118</sup> L'unione civile viene poi registrata negli archivi dello stato civile del Comune di residenza e in questo modo prendono avvio i diritti e doveri derivanti dall'unione, come in primis l'obbligo reciproco di assistenza morale, materiale e di coabitazione.<sup>119</sup> Inoltre, ogni membro della coppia è tenuto a contribuire e soddisfare i comuni bisogni e a concordare l'indirizzo del domicilio dove vivrà la famiglia e insieme, la coppia, può avvalersi anche della comunione dei beni. In caso di morte dell'intestatario dell'abitazione familiare, il partner ancora in vita ha il diritto di vivere nella stessa casa per una durata che va dai due ai cinque anni. A differenza del matrimonio, non c'è obbligo di fedeltà e lo scioglimento dell'unione è più rapido rispetto a quello del matrimonio, infatti qui sono sufficienti tre mesi di separazione invece che sei.<sup>120</sup>

Dopo tre anni dall'istituzione delle unioni civili alcuni dati importanti vengono riportati dall'Istat sul numero di unioni civili scritte nei registri a partire da luglio 2016 e in seguito nel 2017, per ogni regione e nelle principali città. Nel primo anno e mezzo sono state registrate 6.712 unioni, di cui 2.030 celebrate da coppie di donne e 4.682 da coppie di uomini nel periodo luglio 2016-dicembre 2017. Le principali città in cui sono avvenute unioni civili in questo primo periodo sono Roma, Milano e Torino. A livello regionale, invece, si nota che la Lombardia e il Lazio sono le due regioni con il maggior numero di unioni civili nel 2017. Negli anni successivi, il numero di unioni è sempre in continua crescita. Di seguito, le due figure riportano i dati sopra spiegati.

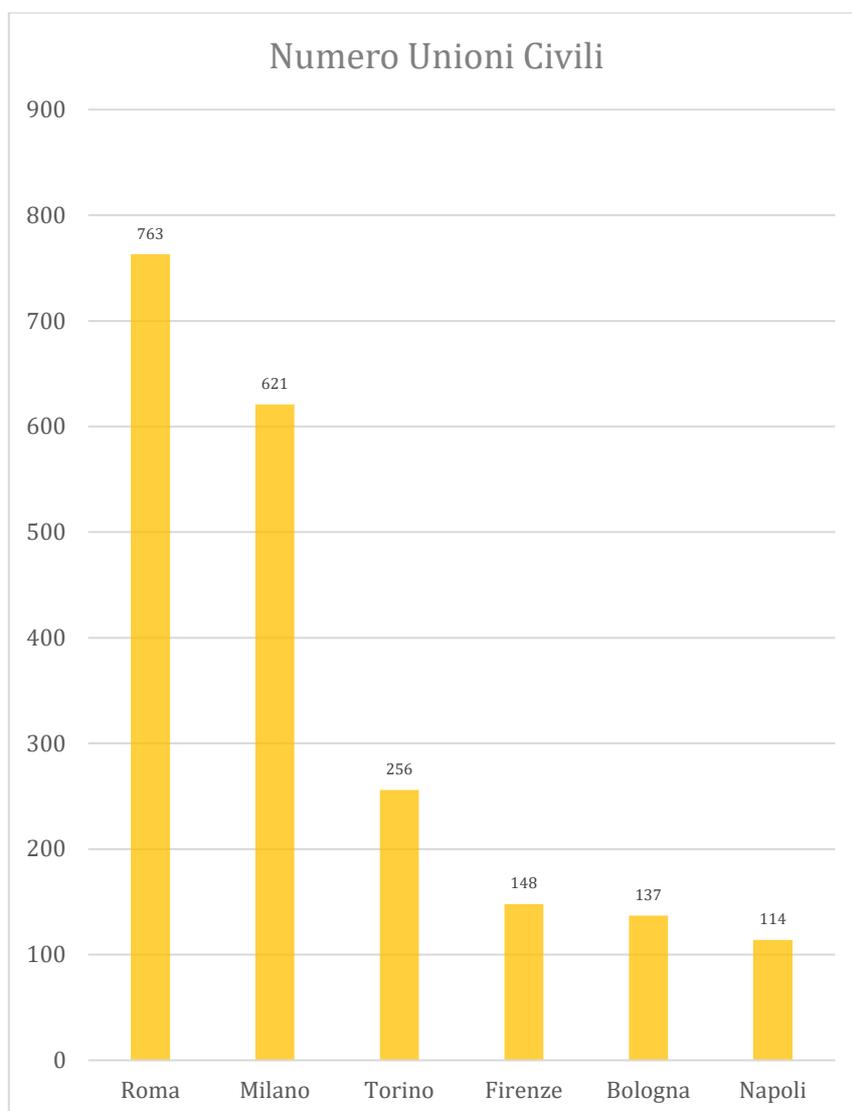
---

<sup>118</sup> Esquire.com. (2019, maggio 11). *Le unioni civili in Italia, tre anni dopo*. Tratto da Esquire.com: <https://www.esquire.com/it/news/attualita/a27390935/unioni-civili-italia-cosa-dice-legge-cirinna/>.

<sup>119</sup> Legge 20 maggio 2016, n.76.

<sup>120</sup> Diritti e doveri derivanti dalla Legge Cirinnà, Legge 20 maggio 2016, n.76.

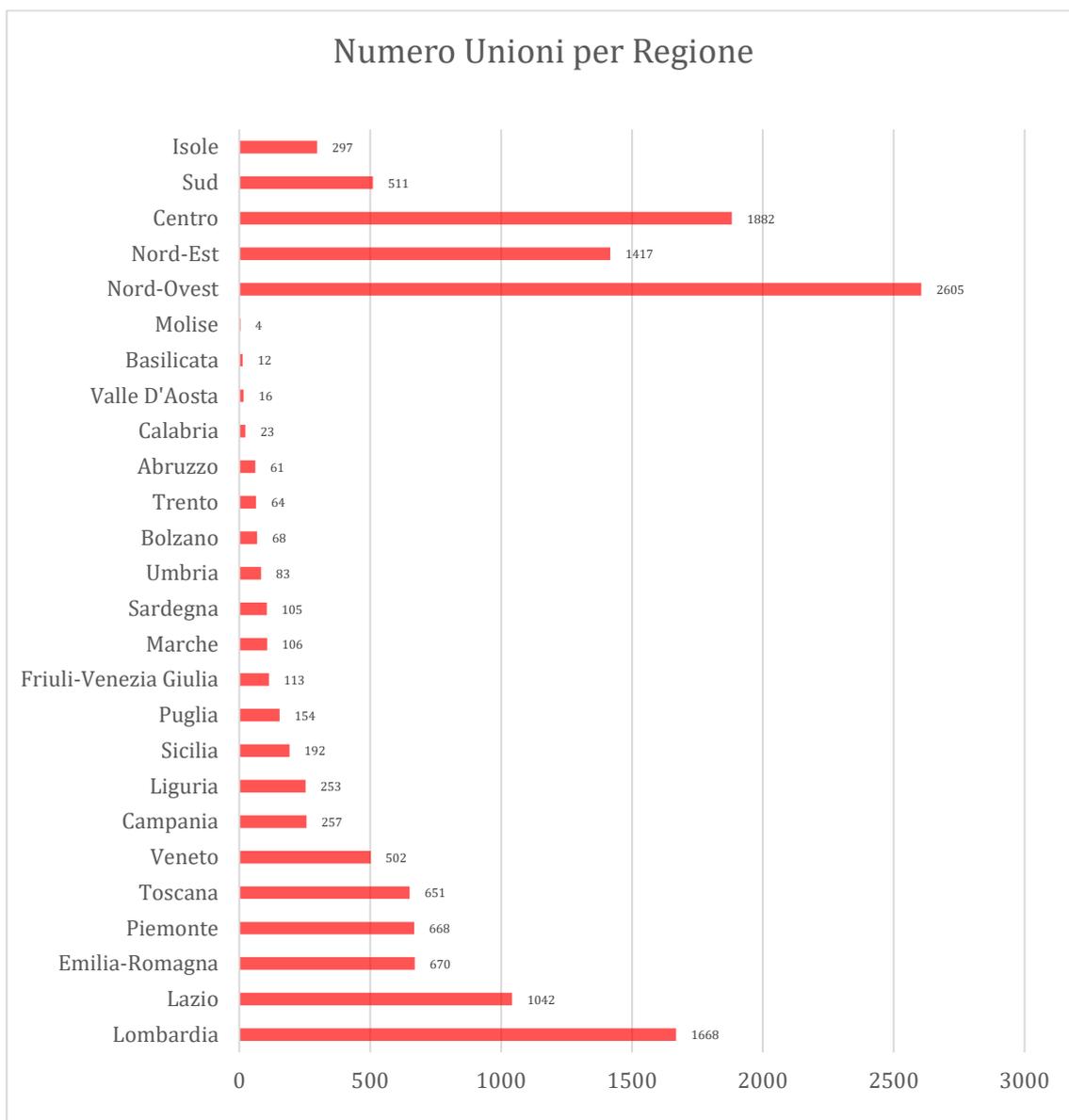
Figura 1 - Numero unioni civili nel periodo luglio 2016-dicembre 2017<sup>121</sup>



---

<sup>121</sup> Fonte: ISTAT, sett.2018 (dati: luglio 2016-dicembre 2017)

Figura 2 - Numero Unioni per Regione nel 2017 <sup>122</sup>



<sup>122</sup> Fonte: ISTAT.

### **3.3 ADOPCIÓN HOMOPARENTAL EN ESPAÑA**

*Hasta 2005, la adopción conjunta, tan España como en Italia, era posible solo para los cónyuges y el acceso a la institución matrimonial a las parejas del mismo sexo no era permitido. La ley n.13 de julio de 2005, que modifica el Código Civil sobre el derecho a contraer matrimonio, marcó un cambio muy profundo en el ordenamiento español en ámbito de adopción. De hecho, la introducción del segundo párrafo en el art. 44 del Código, según el cual "El matrimonio tendrá los mismos requisitos y efectos cuando ambos contrayentes sean del mismo o de diferente sexo", ha permitido una gran evolución del sistema. De esta manera, a los cónyuges del mismo sexo, además de la posibilidad de casarse, también se les permite adoptar conjuntamente a un menor o adoptar al hijo de su consorte.*

*Antes de que se aprobara la ley de 2005, en España también ha habido mucha oposición y personas contrarias a la posibilidad de matrimonio y adopción de parejas homoparentales. De hecho, la familia tradicional equiparada con una nueva familia, recién desarrollada, compuesta por padres del mismo sexo ha creado varias discrepancias entre la población. Por eso, a pesar de su aprobación, el Partido Popular se opuso a esta ley, presentando una apelación general en su contra. Sin embargo, la Corte Constitucional ha confirmado la legitimidad de la ley n. 13/2005.<sup>123</sup>*

*A la base de todo, siempre hay el interés superior del menor y este interés se salvaguarda en todos los casos concretos en función de los controles al que están sujetos los adoptantes eventuales independientemente de su orientación sexual, para lo cual el deber de protección integral de los niños no se ve afectado por el hecho de que a las personas homosexuales se les permita o prohíba la adopción, ya sea individual o juntamente con su cónyuge.<sup>124</sup> De todas maneras, el juez que conoce el proceso de adopción puede decidir si rechazarlo cuando sea contrario al interés del*

---

<sup>123</sup> Wikipedia. (2019, agosto 30). *Matrimonio entre personas del mismo sexo en España*. Tratto da [www.wikipedia.org](https://es.wikipedia.org/wiki/Matrimonio_entre_personas_del_mismo_sexo_en_Espa%C3%B1a):

[https://es.wikipedia.org/wiki/Matrimonio\\_entre\\_personas\\_del\\_mismo\\_sexo\\_en\\_Espa%C3%B1a](https://es.wikipedia.org/wiki/Matrimonio_entre_personas_del_mismo_sexo_en_Espa%C3%B1a).

<sup>124</sup> Derivado del artículo 39, el párrafo 2 de la Constitución española.

*menor, por cualquier motivo y después de que dicho interés se haya evaluado correctamente, a través de los procedimientos pertinentes. En fin, con la aprobación de la ley n. 13/2005, los cónyuges, independientemente de su orientación sexual, pueden recurrir a la adopción conjunta y posterior.*

*Con la entrada en vigor de la nueva disciplina, se permitió la adopción conjunta de las parejas del mismo sexo también nivel nacional. Según lo previsto, la ley 13/2005, de 1 de julio, al primer y único párrafo presente en el código civil: "El hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica". Junto con un segundo: "El matrimonio tendrá los mismos requisitos y efectos cuando ambos contrayentes sean del mismo o de diferente sexo". La reforma marca un cambio radical en el concepto de matrimonio. Antes de 2005, se basaba en la idea de complementariedad de los sexos y consistía esencialmente en una relación legal caracterizada esencialmente por la heterosexualidad, como un elemento esencial del paradigma del matrimonio tradicional, transformándose, después de 2005, en una relación para la cual el sexo de las personas es completamente indiferente.<sup>125</sup>*

*Este cambio ha llevado al reconocimiento legal de las uniones homosexuales, permitiendo que las personas del mismo sexo se casen y adopten niños. También en el nivel lingüístico, las expresiones "cónyuges" y "parejas" tienen en el ordenamiento jurídico español el significado de una persona casada con otra, independientemente de si son del mismo sexo o de un sexo diferente. El objetivo de esta ley es eliminar definitivamente todas las diferencias, sobre la base de que la diferencia legal más pequeña entre esos dos tipos de vínculo habría sido un acto de discriminación injusta. Este cambio ha llevado al reconocimiento legal de las uniones homosexuales, permitiendo que las personas del mismo sexo se casen y adopten niños. Por lo que atañe a la adopción del hijo del consorte, la ley n. 26/2015, de 28 de julio, prevé la*

---

<sup>125</sup> Cfr. Artículo online Wikipedia, *Matrimonio entre personas del mismo sexo en España*.

*adopción conjunta y posterior por parte de los cónyuges o parejas de una pareja unida por una relación afectiva análoga a la marital.*<sup>126</sup>

*Los primeros matrimonios entre parejas del mismo sexo se celebraron en España a partir del 3 de julio 2005 y hasta el final del año ya se habían registrado 1269 matrimonios, 914 entre varones y 355 entre mujeres. Cada año el número está en subida, para llegar al 2014, una década después, que el número alcanza los 3.300 matrimonios. El número más alto se verifica en año 2006 con 4.313. La tabla 2 muestra los datos numéricos de los matrimonios homosexuales en España en cada año a partir de 2005.*<sup>127</sup>

*Tabla 2 - Matrimonios Homosexuales*<sup>128</sup>

	<b>ENTRE VARONES</b>	<b>ENTRE MUJERES</b>	<b>TOTAL</b>
<b>2005</b>	914 – 72%	355 – 28,0%	1269
<b>2006</b>	3000 – 69,6%	1313 – 30,4 %	4313
<b>2007</b>	2141 – 67%	1052 – 33%	3193
<b>2008</b>	2051 – 64,2 %	1143 – 35,8%	3194
<b>2009</b>	1984 – 64,4%	1098 – 35,6%	3082
<b>2010</b>	1955 – 61,2%	1238 – 38,8%	3193
<b>2011</b>	2073 – 58,6%	1467 – 41,4%	3540
<b>2012</b>	1935 – 56%	1520 – 44%	3455
<b>2013</b>	1648 – 53,7%	1423 – 46,3%	3071
<b>2014</b>	1709 – 51,8 %	1591 – 48,2%	3300

---

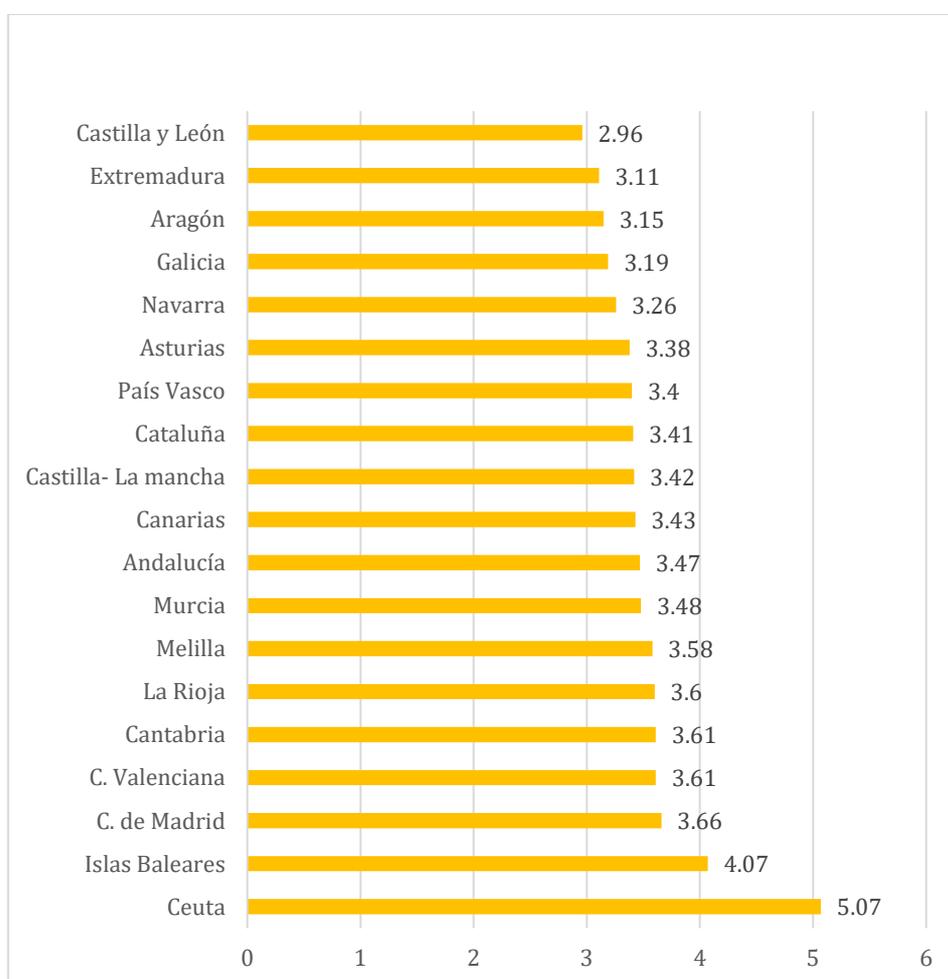
<sup>126</sup> Ley n. 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección de la infancia y adolescencia, que ha modificado el art. 175, párrafo 4, del Código Civil.

<sup>127</sup> Cabello, J. M., e Ruíz, D. B., *Evolución de los matrimonios homosexuales y sus rupturas*. Granada, Spagna.

<sup>128</sup> Fuente:INE e Cabello, J. M., e Ruíz, D. B., cit. pp. 7.

El gráfico siguiente muestra la tasa bruta de nupcialidad en España en 2018, por comunidad autónoma. Castilla y León fue la comunidad autónoma que registró el valor más bajo, con una tasa de 2,96 matrimonios por cada mil habitantes en 2018, mientras que la ciudad autónoma de Ceuta fue la que obtuvo el valor más alto con una tasa de 5,07.<sup>129</sup>

Figura 3 - Número de matrimonios por cada mil habitantes en España en 2018, por comunidad autónoma.



---

<sup>129</sup> Fernández, R. (2019, setiembre 10). *Tasa bruta de nupcialidad por comunidad autónoma España 2018*. Tratto da es.statista.com: <https://es.statista.com/estadisticas/474692/tasa-de-nupcialidad-en-espana-por-comunidad-autonoma/>.

### 3.4 THE BEST INTEREST OF THE CHILD

Il *the best interest of the child* si sviluppa in una vera e propria dottrina a partire dal XIX secolo negli Stati Uniti. Difficile per alcuni è stata la traduzione di questa espressione all'italiano; infatti la Convenzione dell'ONU la traduce come *protezione del migliore interesse del minore*, mentre altre modalità che si sono usate per la traduzione sono anche *il superiore interesse del minore* inteso come preminente e necessario per la tutela del minore stesso.<sup>130</sup> Si può affermare che in italiano si usi maggiormente *superiore o preminente* interesse del minore piuttosto che *migliore*. Allo stesso modo, nell'ordinamento spagnolo si usa l'espressione *interés superior del menor* per indicare lo stesso concetto.

La dottrina del *best interest of the child* si concentra soprattutto sull'adozione e affidamento di minori in condizioni di abbandono, di rischio per il loro benessere fisico e psichico e in situazioni familiari di cui il bambino potrebbe soffrire, come quelle tra genitori divorziati. In queste situazioni, si deve valutare prima di tutto l'interesse del bambino e del suo benessere, ciò che è meglio per lui, per il suo sviluppo e crescita. Si tratta, quindi, di un sistema basato sui diritti dei minori e dei figli di essere accompagnati nel loro percorso verso la maturità attraverso amore, affetto ed educazione.

Nell'ordinamento italiano il principio di questa dottrina inizia a svilupparsi intorno agli anni '50 del XX secolo, ancora prima di essere regolamentato nel diritto di famiglia del 1975, per decidere riguardo l'affidamento dei minori in caso di separazione fra i genitori e dar preferenza all'affidamento verso la madre anche se a lei era attribuita la colpa della separazione.<sup>131</sup> La protezione dell'interesse del minore, venne poi introdotta anche nella riforma legislativa italiana del 1967 in

---

<sup>130</sup> Falletti, E. (2018, settembre 24). *Diritto dei minori: il best interest of child*. Tratto da altalex.com: <https://www.altalex.com/documents/biblioteca/2018/09/24/diritto-dei-minori-il-best-interest-of-child>.

<sup>131</sup> Lenti, L. (marzo 2010). "*Best interest of the child*" o "*best interests of the children*"? In *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 157-165.

ambito di adozione; riforma che introdusse un modello di adozione conforme a quello già presente in molti altri paesi europei. Infatti, l'adozione consisteva nell'affidare in adozione un minore ad una famiglia di accoglienza stabile e duratura che lo potesse crescere, in quanto in quella d'origine non adatta oppure non presente. Da qui in poi, il principio del *superiore interesse del minore* è stato posto alla base di qualsiasi legge riguardante un minore, in campo di adozione e non solo. In questo modo, potrebbe non più essere chiamato solo *best interest of the child* bensì *best interests of children*, riferendosi così alla categoria generale di tutti i minori.<sup>132</sup>

### 3.5 DUE SENTENZE A CONFRONTO

Di seguito vengono presentati i testi di due sentenze:

- Sentenza Tribunale minorenni - Bologna, 31/08/2017, L. 20 maggio 2016 n. 76, Art. 1, comma 20
- *Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia de 15 Ene. 2014, rec. 758/2012*

Entrambe le sentenze discutono di una particolare situazione di adozione. Si tratta, in entrambi i casi, di una coppia composta da persone dello stesso sesso che hanno avuto un figlio a seguito dell'utilizzo di tecniche di procreazione assistita. In questo modo, la madre biologica risulta essere soltanto una e la sua partner richiede l'adozione al fine di legittimare il suo status di madre e la famiglia nel suo complesso. Sono state scelte queste due sentenze in ambito di *stepchild adoption*, una italiana e una spagnola, per proporre una comparazione a livello giuridico e linguistico del sistema italiano e di quello spagnolo in questo campo specifico. In particolare, le due

---

<sup>132</sup> Lenti, L., cit. p. 161.

sentenze mostrano i punti in comune ai due sistemi ma soprattutto le loro diversità e il modo in cui una stessa tematica viene affrontata in maniera così distinta.

1. Sentenza Tribunale minorenni - Bologna, 31/08/2017, L. 20 maggio 2016 n. 76, Art. 1, comma 20

IN FATTO:

Greta Antoni nata a Bologna, in data 13 aprile 1977, residente a Casalecchio di Reno (BO), in via Del Lido n. 16, ha richiesto, ai sensi dell'art. 44 lett. d, l. adoz., di poter adottare la minore Venturi Agata, nata a Bologna, in data 28 settembre 2011, a seguito di procreazione medicalmente assistita. L'istante premette di avere instaurato una relazione affettiva con Marcella Venturi, nata a Bologna, in data 23 febbraio 1976, nel gennaio del 2006 per approdare ad una successiva stabile convivenza nel giugno 2008 che prosegue fino ad oggi. La coppia vive attualmente, con comune residenza in Casalecchio di Reno, alla via Del Lido 16, presso l'immobile dove entrambe sono locatarie al 50% e dividono al 50% le spese quotidiane. Nel 2010, l'istante riferisce di avere deciso, in accordo con la propria compagna, di avere un figlio, ricorrendo alla procedura di procreazione medicalmente assistita presso una clinica specializzata di Bruxelles. La coppia decideva consensualmente che, a portare avanti la gravidanza, sarebbe stata la Sig.ra Venturi in quanto tra le due donne era quella più desiderosa di vivere questa fase della genitorialità. La minore Venturi Agata nasceva presso l'Ospedale Maggiore di Bologna in data 28 settembre 2011. Orbene, le indagini svolte hanno dato tutte esito positivo. A conferma rilevano i colloqui con i genitori e l'osservazione diretta relazionata dagli Assistenti Sociali, dalle quali emerge che "la bimba è apparsa solare, intelligente e molto dolce, si è trovata a proprio agio e si è relazionata con le sue mamme con naturalezza ed affetto." Ancora, si legge in relazione, "trascorre la giornata del sabato con mamma .... con cui prepara un dolce e la pasta alla carbonara, il loro piatto preferito. Tutti i giorni è lei che si occupa di andarla a ritirare all'uscita di scuola e di accompagnarla alle eventuali attività ludico/sportive." Ed infine, ancora in relazione Venturi Agata parla

della sua famiglia con serenità, conosce la storia che l'ha portata al mondo ed è consapevole del percorso di adozione intrapreso da Greta Antoni; si è dimostrata contenta oltre che desiderosa di assumerne il cognome (cfr. relazione psicosociale relativa all'istanza di adozione). Sulla base degli atti e dei documenti, alla luce delle prove acquisite e dell'istruttoria condotta, è pacifico e certo che la minore Agata riconosce in Greta Antoni e in Marcella Venturi i suoi genitori; la relazione della coppia si distingue per solidità affettiva, costanza nel tempo e comunanza di obiettivi, al punto da dovere essere considerata, a tutti gli effetti, una famiglia. Il tessuto familiare di questa unione include la piccola Agata che è di fatto un membro della famiglia Antoni-Venturi. In particolare, è provato che: a) la bambina è stata sempre trattata da Greta Antoni come sua figlia, avendo questi provveduto in qualità di madre al suo mantenimento, alla sua educazione, alle sue esigenze di vita quotidiana; b) Greta Antoni è a tutti gli effetti considerata madre, nelle relazioni sociali, affettive e di vita quotidiana (scuola, istituzioni, contesti di riferimento, etc.); c) Agata è considerata figlia di Greta Antoni anche nell'ambito delle famiglie di origine di entrambe le madri. Sulla scorta dei dati sin qui brevemente illustrati, può procedersi all'esame del merito della domanda.

#### IN DIRITTO:

Nell'Ordinamento italiano, in linea con gli altri sistemi giuridici europei, il legame genitoriale può originare da un procedimento adottivo: il genitore diventa tale in assenza di legame biologico con il minore e a seguito di procedura giurisdizionale che sostituisce al vincolo biologico una attribuzione giuridica della responsabilità genitoriale. L'origine del progetto genitoriale non incide sullo stato giuridico dei figli che è sempre e comunque lo stesso (art. 315 c.c. come modificato dalla legge 10 dicembre 2012 n. 219). Il referente normativo principale, in materia di adozione, è la legge 4 maggio 1983 n. 184 ("diritto del minore ad una famiglia"). La normativa in esame enuclea, in modo tipico e tassativo, i casi ex lege che consentono l'instaurazione giuridica (piuttosto che biologica) del legame genitoriale. In linea di principio, l'adozione è consentita a coniugi uniti in matrimonio da almeno tre anni. Tra i coniugi non deve sussistere e non deve avere avuto luogo negli ultimi tre anni separazione personale neppure di fatto. I coniugi devono essere affettivamente

idonei e capaci di educare, istruire e mantenere i minori che intendano adottare (art. 6, legge 184 del 1983). Condizione necessaria perché l'adozione possa essere pronunciata, è che l'età degli adottanti superi di almeno diciotto e di non più di quarantacinque anni l'età dell'adottando. In ogni caso, l'adozione è consentita a favore dei minori dichiarati in stato di adottabilità (art. 7 comma I): sono dichiarati in stato di adottabilità dal tribunale per i minorenni del distretto nel quale si trovano, i minori di cui sia accertata la situazione di abbandono perché privi di assistenza morale e materiale da parte dei genitori o dei parenti tenuti a provvedervi, purché la mancanza di assistenza non sia dovuta a causa di forza maggiore di carattere transitorio. La norma testé citata (art. 7) ha riguardo ai casi "ordinari" di adozione ed esclude, di norma, l'adozione da parte di coppie formate dallo stesso sesso, atteso che il procedimento adottivo è riservato ai coniugi e non è esteso agli uniti (come noto, l'unione civile è la formazione familiare composta da due persone dello stesso sesso: v. art. 1, legge 20 maggio 2016 n. 76). L'adozione non è consentita nemmeno alle persone che siano solo conviventi di fatto come nel caso in esame (al riguardo, v. art. 1, comma 36, legge 76/2016 cit.). A fronte di casi ordinari, la normativa disciplina anche «casi particolari» di adozione, nell'ambito dell'art. 44 l. 184 del 1983. L'adozione nei casi ordinari è detta "piena o legittimante" poiché esplica effetti totalmente parificanti rispetto alla genitorialità biologica. Gli effetti dell'adozione "non piena" sono invece regolati dagli artt. 45 e ss. l. 184 del 1983. L'adozione in casi particolari prevede che i minori possano essere adottati ("anche quando non ricorrono le condizioni di cui al comma 1 dell'articolo 7"): a) da persone unite al minore da vincolo di parentela fino al sesto grado o da preesistente rapporto stabile e duraturo, anche maturato nell'ambito di un prolungato periodo di affidamento, quando il minore sia orfano di padre e di madre; b) dal coniuge nel caso in cui il minore sia figlio anche adottivo dell'altro coniuge; c) quando il minore si trovi nelle condizioni indicate dall'articolo 3, comma 1, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, e sia orfano di padre e di madre; d) quando vi sia la constatata impossibilità di affidamento preadottivo. Adozione piena e adozione in casi particolari rappresentano due diversi istituti giuridici, anche se, in concreto, gli Autori dibattono circa la persistente diversità effettiva, alla luce delle modifiche apportate al "sistema" dal dlgs. 154 del 2013. L'adozione cd. legittimante, come visto, abilita

l'adozione (nazionale o internazionale) di bambini in stato di abbandono, prevedendo una corsia preferenziale in favore delle persone con cui il minore abbia instaurato legami affettivi significativi e un rapporto stabile e duraturo (si tratta, in genere, della cd. famiglia affidataria: v. art. 5-bis, legge 173 del 2015). Per effetto dell'adozione ordinaria, la relazione tra minore e adottante è del tutto equiparata a quella sussistente tra genitore biologico e la propria prole. La "adozione in casi particolari" è ammessa, invece, in diversi casi specifici che concernono, per lo più, ipotesi in cui vi è già una relazione genitoriale di fatto tra un bimbo ed un adulto. La stessa è consentita anche ai singoli ed alle coppie non sposate. Si tratta dell'ipotesi di bambini già curati da parenti o conoscenti (lettera A) e dell'ipotesi di bambini che hanno instaurato una relazione filiale col nuovo coniuge del proprio genitore (lettera B). In questi casi non si tratta di trovare un genitore per un bambino abbandonato ma di tutelare e coprire giuridicamente situazioni in cui un bambino ha già chi si occupa di lui, dove vi è già un "genitore di fatto" che è tuttavia privo di riconoscimento legale formale (sul "valore" dei legami genitoriali di fatto, cfr. legge 173 del 2015 e Corte Cost. n. 225 del 2016). L'adozione in casi particolari è altresì prevista per bambini orfani portatori di handicap (lettera C), per i quali, essendo l'adozione ammessa anche per i singoli e le coppie non sposate, viene così ampliata la platea degli aspiranti adottanti. L'adozione in casi particolari è prevista, infine, quando vi sia la constatata impossibilità di affidamento preadottivo (art. 44, lett. d, legge 184 del 1983): si tratta della norma di riferimento per l'odierna decisione. In passato, infatti, la disposizione è stata interpretata dalla giurisprudenza in modo restrittivo, come applicabile comunque alla ipotesi del bambino "in stato di abbandono". Si sosteneva, dunque, che la norma ampliasse il ventaglio degli adottanti a fronte di minori in stato di abbandono, difficilmente adottabili e di fatto rimasti senza proposte adottive: come per il caso di bambini affetti da patologie psichiatriche o fisiche invalidanti. La giurisprudenza più recente ha mutato indirizzo e interpretato la norma in modo diverso: secondo il nuovo trend pretorile, la disposizione prevedendo che "vi sia la constatata impossibilità di affidamento preadottivo", fa riferimento (non solo a situazioni di impossibilità materiale di adottare bambini in stato di abbandono, ma anche) ad ogni altra ipotesi di impossibilità giuridica di adottare con adozione legittimante. Si tratta, cioè, di casi

in cui non vi è uno stato di abbandono e dove, tuttavia, l'adozione appare comunque consigliabile per una migliore tutela dei diritti del minore. Su questa linea si sono ritenuti adottabili bambini non abbandonati che risultano affidati da anni ad una coppia o ad un singolo. Si arriva così al tema oggetto della presente indagine: proprio attraverso il menzionato art. 44 lett. d), infatti, si è arrivati ad affermare che, nell'ipotesi di minore concepito e cresciuto nell'ambito di una coppia dello stesso sesso, «sussiste il diritto ad essere adottato dalla madre non biologica, secondo le disposizioni sulla adozione in casi particolari ex art. 44 lett. D della Legge 4 maggio 1983, n. 184 ed a prendere il doppio cognome, sussistendo, in ragione del rapporto genitoriale di fatto instauratosi fra il genitore sociale ed il minore, l'interesse concreto del minore al suo riconoscimento». In questi termini si è pronunciato originariamente il Tribunale per i Minorenni di Roma, con sentenza 30 luglio 2014 (est. Cavallo), inaugurando una presa di posizione ermeneutica confermata negli arresti successivi, anche nel secondo grado. In particolare, secondo il giudice d'appello romano, «nell'ipotesi di minore concepito e cresciuto nell'ambito di una coppia dello stesso sesso, sussiste il diritto ad essere adottato dalla madre non biologica, secondo le disposizioni sulla adozione in casi particolari ex art. 44 lett. D della Legge 4 maggio 1983, n. 184, sussistendo, in ragione del rapporto genitoriale di fatto instauratosi fra il genitore sociale ed il minore, l'interesse concreto del minore al suo riconoscimento; la sussistenza di tale rapporto genitoriale di fatto e del conseguente superiore interesse al riconoscimento della bigenitorialità devono essere operate in concreto sulla base delle risultanze delle indagini psico-sociali» (Corte App. Roma, 23 dicembre 2015, Pres. Montaldi, est. Pagliari); della stessa idea la Corte di Appello di Torino che, riformando il primo grado, afferma «l'ipotesi di adozione in casi particolari ex art. 44 lett. D della Legge 4 maggio 1983, n. 184 può trovare applicazione anche in caso di impossibilità giuridica di affidamento preadottivo per non essere il minore dichiarato in stato di abbandono sussistendo un genitore biologico che ne ha cura; la norma può pertanto trovare applicazione anche nel caso in cui sussista l'interesse concreto del minore al riconoscimento del rapporto genitoriale di fatto instauratosi con l'altra figura genitoriale sociale, seppure dello stesso sesso» (Corte App. Torino, Pres. Mecca, est. Lanza). La questione della adozione coparentale è stata infine affrontata dalla Suprema Corte

di Cassazione, chiamata a pronunciarsi con riguardo alla impugnazione della pronuncia della Corte di Appello romana del 23 dicembre 2015. Definendo il procedimento in senso conforme alla decisione impugnata, la Suprema Corte di Cassazione ha, in primis, affermato che in ipotesi di domanda di adozione in casi particolari da parte della compagna della madre biologica non sussiste alcun conflitto di interessi fra quest'ultima e la figlia e non vi è pertanto alcuna necessità di nominare un curatore speciale. Ha quindi osservato che l'ipotesi di adozione in casi particolari ex art. 44 lett. D della Legge 4 maggio 1983, n. 184 può trovare applicazione anche in caso di impossibilità giuridica di affidamento preadottivo per non essere il minore dichiarato in stato di abbandono sussistendo un genitore biologico che ne ha cura; la norma può pertanto trovare applicazione anche nel caso in cui sussista l'interesse concreto del minore al riconoscimento del rapporto genitoriale di fatto instauratosi con l'altra figura genitoriale sociale, seppure dello stesso sesso (Cass. Civ., sez. I, sentenza 26 maggio 2016 n. 12962, Pres. Della Palma, est. Acierno). In tempi recenti, l'indirizzo del tutto maggioritario in giurisprudenza è stato, infine, avallato dalla Corte di Appello di Milano, con la pronuncia 9 febbraio 2017. Reputa questo Tribunale che l'indirizzo sin qui illustrato sia stato anche confermato dalla legge n. 76 del 2016. In primo luogo, la nuova normativa ha eletto le coppie formate da persone dello stesso sesso, ove sussistenti vincoli affettivi, al rango di "famiglia" (è inequivoco il riferimento, nella normativa, alla "vita familiare", a tacer d'altro), così offrendo all'adozione in casi particolari, un substrato relazionale solido, sicuro, giuridicamente tutelato. Soprattutto, come ben ha messo in evidenza la Corte di Appello di Milano, nella decisione citata, la legge di nuovo conio ha confermato l'orientamento di Cassazione, con l'articolo 1 comma 20: "al solo fine di assicurare l'effettività della tutela dei diritti e il pieno adempimento degli obblighi derivanti dall'unione civile tra persone dello stesso sesso, le disposizioni che si riferiscono al matrimonio e le disposizioni contenenti le parole « coniuge », « coniugi » o termini equivalenti, ovunque ricorrono nelle leggi, negli atti aventi forza di legge, nei regolamenti nonché negli atti amministrativi e nei contratti collettivi, si applicano anche ad ognuna delle parti dell'unione civile tra persone dello stesso sesso. La disposizione di cui al periodo precedente non si applica alle norme del codice civile non richiamate espressamente nella presente legge, nonché alle

disposizioni di cui alla legge 4 maggio 1983, n. 184. Resta fermo quanto previsto e consentito in materia di adozione dalle norme vigenti”. Ebbene, come hanno sottolineato i commentatori, questa norma nasce da un compromesso legislativo, reso necessario a seguito dello stralcio dell’articolo che prevedeva una modifica dell’art. 44 lettera b). Per effetto di detto stralcio, il Legislatore ha sentito il bisogno di aggiungere una locuzione che non può essere interpretata in nessun altro modo se non come clausola di salvaguardia, altrimenti non se ne comprenderebbe il senso, avendo già detto che l’equiparazione del termine coniuge all’unito civilmente vale per le leggi in vigore tranne che per la 184/83, ovvero l’espressione: “resta fermo quanto previsto e consentito in materia di adozione dalle norme vigenti”. Che resti fermo quanto previsto può apparire pleonastico ma è fatto salvo anche quanto consentito evidentemente dalla interpretazione giurisprudenziale così come si è sviluppata nel tempo e come indicata da ultimo dalla Suprema Corte di Cassazione con sentenza n. 12962/16. È insomma evidente che dalla legge n. 76 del 2016 non emerge affatto una volontà del Legislatore di delimitare più rigidamente i confini interpretativi dell’adozione in casi particolari ma, semmai, emerge la volontà contraria, tanto è vero che, successivamente alla emanazione della legge, vi sono state altre pronunzie che, in casi analoghi a quello in esame, hanno accolto la domanda di adozione ex art. 44 D). Questa lettura è stata anche seguita in Dottrina ed è ritenuta corretta da questo Tribunale. La «clausola di salvaguardia» che chiude il comma 20 rende immune dall’eccezione alla clausola generale di equivalenza prevista per la legge sulle adozioni «quanto previsto e consentito in materia di adozione dalle norme vigenti». In questo modo, tale disposizione apre alla possibilità di un’applicazione alle unioni civili delle disposizioni in materia di adozioni, ma solo, per l’appunto, nei limiti del diritto vigente. Come ha efficacemente rilevato la Corte di Appello di Milano, la clausola nasce dalla consapevolezza degli effetti che lo stralcio di cui si è detto avrebbe comportato al consolidato orientamento giurisprudenziale che riconosce alle coppie di persone dello stesso sesso la possibilità di ricorrere alla c.d. «adozione coparentale» (stepchild o secondparent adoption). Pertanto, allo stralcio dell’articolo 5 è seguita l’aggiunta della clausola in parola, proprio allo scopo di scongiurare che fosse «impedito agli omosessuali di continuare a fruire di un istituto già esistente». La sua funzione,

dunque, è quella di chiarire all'interprete che la mancata previsione legislativa dell'accesso all'adozione coparentale non deve essere letta come un segnale di arresto o di contrarietà rispetto all'orientamento consolidatosi negli ultimi anni in giurisprudenza in favore dell'adozione coparentale ai sensi della lettera d). In conclusione, è opportuno rammentare che l'interpretazione qui in esame risulta avallata non solo dalla Corte di Cassazione nella pronuncia n. 12962 del 2016, ma anche da Corte cost., 7 ottobre 1999, n. 383, secondo cui la ratio dell'effettiva realizzazione degli interessi del minore consente l'adozione per "constatata impossibilità di affidamento preadottivo" anche quando i minori "non sono stati o non possono essere formalmente dichiarati adottabili". Alla luce di quanto sin qui osservato, ove le indagini ex lege diano esito positivo, l'adozione risponda all'interesse del minore e vi sia il consenso di tutti i soggetti interessati «non si comprende come possano essere posti ostacoli alla richiesta di adozione se non per il prevalere di pregiudizi legati ad una concezione dei vincoli familiari non più rispondente alla ricchezza e complessità delle relazioni umane nell'epoca attuale. Del resto proprio la interpretazione evolutiva della Corte EDU della nozione di vita familiare di cui all'art. 8 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, è giunta ad affermare che nell'ambito della vita familiare deve annoverarsi il rapporto fra persone dello stesso sesso, rapporto che non può quindi essere escluso dal diritto di famiglia con la conseguenza che non già le aspirazioni o i desideri degli adulti debbano avere necessariamente pari riconoscimento da parte dell'ordinamento, bensì i diritti dei bambini» (Corte App. Milano, cit.). Va rimarcato che - a parere di questo Collegio - la stabile relazione affettiva tra due persone dello stesso sesso, che si riconoscano come parti di un medesimo progetto di vita, con le aspirazioni, i desideri e i sogni comuni per il futuro, la condivisione insieme dei frammenti di vita quotidiana, costituisce a tutti gli effetti una "famiglia", luogo in cui è possibile la crescita di un minore, senza che il mero fattore "omoaffettività" possa costituire ostacolo formale. Per le ragioni sin qui esposte, si intende confermare l'indirizzo già espresso da questo Ufficio e che si riporta: «Nell'ipotesi di minore concepito e cresciuto nell'ambito di una coppia dello stesso sesso, sussiste il diritto ad essere adottato dalla madre non biologica, secondo le disposizioni sulla adozione in casi particolari ex art. 44 lett. D della Legge 4 maggio

1983, n. 184, sussistendo, in ragione del rapporto genitoriale di fatto instauratosi fra il genitore sociale ed il minore, l'interesse concreto del minore al suo riconoscimento. Questa interpretazione è stata di recente avallata dall'articolo 1 della legge 76 del 2016. Infatti, la «clausola di salvaguardia» che chiude il comma 20 di detto articolo apre alla possibilità di un'applicazione alle unioni civili delle disposizioni in materia di adozioni, ma solo, per l'appunto, nei limiti del diritto vigente. La sua funzione, dunque, è quella di chiarire all'interprete che la mancata previsione legislativa dell'accesso all'adozione coparentale non deve essere letta come un segnale di arresto o di contrarietà rispetto all'orientamento consolidatosi negli ultimi anni in giurisprudenza in favore dell'adozione coparentale ai sensi della lettera d) dell'art. 44 l. 184 del 1983» (cfr. Trib. Minorenni Bologna, sentenza 6 luglio 2017). Orbene, la coppia Greta Antoni-Marcella Venturi non è unita civilmente ma ciò - a parere del Collegio - non può costituire un ostacolo giuridico in quanto il vincolo matrimoniale è richiesto normativamente solo per B) della citata norma e non per l'ipotesi che qui si invoca. Peraltro, non si intende abbandonare la soluzione interpretativa, ormai costantemente adottata da questo Tribunale, anche alla luce di recente contrario arresto di merito (Trib. Minorenni Palermo, sentenza 3 luglio 2017) che ha optato per statuizione contrastante, individuando nell'articolo 48 l. n. 183 del 1984 alcune condizioni legali ostative. Invero, tale norma - che afferma la condivisione genitoriale fra coniugi - non può essere letta come limite per le coppie non unite da vincolo matrimoniale: semplicemente, è da escludere che dalla permanenza dell'art. 48 cit. possa trarsi una deroga ai principi di cui agli artt. 315 bis e ss. cod. civ., i quali sono stati recepiti dal legislatore italiano in funzione della protezione del migliore interesse del minore. Parimenti l'art. 50 l. cit., nella parte in cui dà disposizioni per l'ipotesi di decadenza dell'adottante dalla responsabilità genitoriale, è norma dettata per il caso in cui la responsabilità genitoriale sia stata attribuita per intero all'adottante, cui non può ascriversi una qualche portata generale. L'art. 50 è, difatti, disposizione speciale per il caso in cui, a seguito dell'adozione speciale, apprezzato l'interesse del minore, si sia ritenuto di privare il genitore legale della responsabilità genitoriale. Per tutti gli altri casi, la disciplina degli effetti è quella del codice civile, che non esclude - anzi, impone, se nell'interesse del minore - l'esercizio congiunto della responsabilità genitoriale da parte

dell'adottante e del genitore legale. Né può ravvisarsi un qualche pericolo di indeterminatezza in una fattispecie così delicata come quella relativa alla responsabilità genitoriale, posto che la condivisione della responsabilità fra genitori trova una tassativa e determinata disciplina nel codice civile (315 bis e ss.), sicché l'affidabilità del genitore rappresenta l'unica sicura guida nel perseguimento dell'interesse del bambino. V'è da dire, inoltre, che una lettura di segno opposto, che pur non negando l'applicabilità dell'art. 44 lettera d) alle relazioni genitoriali di fatto anche in presenza di un affidabile genitore legale (biologico, ex art. 8 legge 40/2004 o adottivo), voglia trarre dagli artt. 48 e 50 una qualche limitazione sul piano degli effetti, appare contraddittoria e di scarsa tenuta già sul piano logico giuridico. Richiedendo al genitore legale di manifestare, con il proprio assenso ex art. 46, primo comma, anche la volontà di abdicare alla propria responsabilità genitoriale, a pena di un consenso irrimediabilmente "viziato" (interpretazione che, ove seguita, imporrebbe comunque ai sensi degli artt. 111 Cost. e 101, secondo comma c.p.c., di sollevare d'ufficio il tema salvaguardando il contraddittorio, a pena di insanabile vizio in rito), dovrebbe assumersi che tale assenso sarebbe comunque privo di effetto in carenza di un provvedimento che dichiara la decadenza dalla responsabilità genitoriale, il quale non potrebbe fondarsi, com'è ovvio, sulla sola volontà del genitore, non vertendosi in materia di diritti disponibili, ma necessiterebbe di una valutazione di oggettiva incapacità genitoriale dello stesso genitore legale; sicché una tale interpretazione finirebbe col tradire il presupposto da cui muove (la possibilità di utilizzare in questi casi l'art. 44 lettera d), finendo in ultima analisi col ricondurre sempre l'adozione in casi particolari al presupposto dell'abbandono del minore, in evidente violazione del chiaro disposto di cui all'art. 44, primo comma cit. In definitiva, gli artt. 44, 48 e 50 L. n. 183 del 1984 non possono interpretarsi nel senso che la responsabilità genitoriale è esercitata congiuntamente "solo" quando gli adottanti sono coniugati; certamente affermano che la stessa è congiunta quando gli adottanti sono coniugati, ma implicitamente rinviano, negli altri casi, all'intero sistema in materia del codice civile. Una lettura di segno opposto non solo appare distonica rispetto al nuovo quadro normativo emergente dalla riforma in materia di filiazione, ma sarebbe incompatibile col presupposto da cui muove (della applicabilità dell'art. 44 lettera D in ipotesi di impossibilità solo

giuridica) finendo col produrre, in ultima analisi, effetti contrari al superiore interesse del minore. La disamina sin qui condotta induce a dover accogliere la domanda dell'istante sulla scorta del seguente principio di diritto: in virtù della clausola di salvaguardia di cui all'art. 1 comma 20 legge n. 76 del 2016, l'ipotesi di adozione in casi particolari ex art. 44 lett. D della Legge 4 maggio 1983, n. 184 può trovare applicazione anche in caso di impossibilità giuridica di affidamento preadottivo per non essere il minore dichiarato in stato di abbandono sussistendo un genitore biologico che ne ha cura; la norma può pertanto trovare applicazione anche nel caso in cui sussista l'interesse concreto del minore al riconoscimento del rapporto genitoriale di fatto instauratosi con l'altra figura genitoriale sociale, seppure dello stesso sesso. La norma applicata ha, invero, la preminente finalità di garantire copertura giuridica ad una situazione di fatto, già consolidata da anni, nell'esclusivo superiore interesse del minore ad avere una famiglia attraverso il riconoscimento di rapporti, già esistenti e consolidati, tra lo stesso minore e le persone che fin dalla nascita se ne prendono cura. Lo spirito della norma in esame - è bene riaffermarlo ancora una volta - non è quello di sostituire un vincolo tra minore e genitori biologici "ma porsi "accanto" ad esse, arricchendo la sfera delle relazioni del minore con un riconoscimento giuridico che lo tutela particolarmente, garantendogli una adeguata assistenza morale e materiale" (Trib. Minorenni Milano sent. n. 626\2007). La sua ratio legis è quindi, sicuramente, di valutare, in concreto, ciò che può comportare maggiore utilità per il minore (utilità notoriamente intesa come preminente somma di vantaggi di ogni genere e specie e minor numero di inconvenienti) nella prospettiva del pieno sviluppo della personalità del minore stesso e della realizzazione di validi rapporti interpersonali ed affettivi. Ed appare evidente che, attualmente, la situazione di fatto, prospettata dalla ricorrente ed accertata dal Tribunale, non goda di alcuna tutela di legge e ciò può ripercuotersi negativamente nella quotidianità della minore poiché il mancato riconoscimento legale del proprio genitore sociale potrebbe costituire una minaccia anche all'equilibrio psicofisico della bambina che, crescendo, vedrà delegittimata colei che, a tutti gli effetti, si comporta ed è considerata dal contesto socio-familiare di appartenenza come uno dei due genitori. Inoltre, e principalmente, qualora questo Giudice rigettasse l'istanza di adozione, la minore non potrebbe vantare alcun diritto

nei confronti della ricorrente (si pensi alle ipotesi di separazione della coppia o di morte o incapacità sopravvenuta della madre biologica) la quale, a sua volta e nei suoi confronti, non avrebbe alcun obbligo giuridico in qualità di genitore. In altri termini, non è contestabile che, qualora nel nostro ordinamento giuridico, in ipotesi del genere, non si riconoscesse rilievo giuridico al rapporto tra il minore e l'adottante, resterebbe gravemente sacrificata proprio la posizione della bambina sotto plurimi profili e, se anche l'interesse del minore al riconoscimento giuridico della relazione genitoriale con l'istante è certamente speculare, nel caso in esame, a quello del genitore adottante, tale considerazione non modifica l'ottica della presente decisione che assume, al centro della valutazione giurisdizionale, il best interest del minore al riconoscimento dello status di figlio e il suo diritto a vivere una vita familiare, oltre che con il genitore biologico, anche con quello che lo ha accudito, cresciuto e "curato" fin dalla sua nascita e per un consistente lasso temporale. In definitiva, l'origine del progetto genitoriale non può in alcun modo incidere sullo stato giuridico dei figli che è sempre e comunque lo stesso (art. 315 c.c. come modificato dalla legge 10 dicembre 2012 n. 219) e negare ad un minore i diritti ed i vantaggi connessi al riconoscimento legale del legame genitoriale già instaurato con la propria madre sociale costituirebbe una scelta non corrispondente con l'interesse dello stesso minore. Il ricorso merita accoglimento. Nulla per le spese di lite. Per Questi Motivi Dichiara l'adozione di VENTURI Agata, nata a Bologna, in data 28 settembre 2011, da parte di Greta Antoni, nata a Bologna, in data 13 aprile 1977 e dispone che la minore assuma il cognome Antoni posponendolo al proprio. Ordina la comunicazione della presente sentenza per esteso alla Procura, alle parti e all'Ufficiale dello stato Civile del Comune di Bologna per le trascrizioni e i provvedimenti di competenza. Così deciso in Bologna, nella Camera di Consiglio del 20 luglio 2017. Il Presidente estensore Giuseppe Spadaro, depositato in cancelleria il 31 agosto 2017.

2. *Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia de 15 Enero 2014, rec. 758/2012*

*En la Villa de Madrid, a quince de enero de dos mil catorce.*

*Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada en recurso de apelación núm. 265/2010 por la Sección 2ª de la Audiencia Provincial de Toledo , como consecuencia de autos de juicio ordinario núm 1021/2009, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 2 de Talavera de la Reina, cuyo recurso fue preparado ante la citada Audiencia por la procuradora doña Ana María Marco Gutiérrez en nombre y representación de doña Eufrasia , compareciendo en esta alzada en su nombre y representación la procuradora doña Olga en calidad de recurrente y la procuradora doña Carmen Olmos Gilsanz en nombre y representación de doña María Virtudes en calidad de recurrido.*

#### *ANTECEDENTES DE HECHO*

*PRIMERO. 1.- La procuradora doña Ana María Marco Gutiérrez, en nombre y representación de doña Eufrasia interpuso demanda de juicio declarativo especial verbal, contra doña María Virtudes y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que: "... la demandante doña Eufrasia , es la madre extramatrimonial, por posesión de estado, del menor Esteban , y conforme a dicha declaración se proceda a practicar la correspondiente inscripción en el Registro Civil de Talavera de la Reina. Que una vez determinada la filiación del menor a favor de doña Eufrasia, se le otorgue automáticamente "ex lege" la patria potestad. Todo ello con expresa imposición de las costas a la demandada que se opusiere".*

*En el presente procedimiento el Ministerio Fiscal ha sido parte.*

2. *- El procurador don Luis Felipe Herrero Robledo, en nombre y representación de doña María Virtudes, contestó a la demanda y oponiendo los hechos y*

*fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que: "...se declare la desestimación de la demanda con todas sus pretensiones, y todo ello con expresa condena de las costas del presente procedimiento a la actora, junto a lo demás que en derecho proceda".*

3. - *Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitida, el ilmo. sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 2 de Talavera de la Reina, dictó sentencia con fecha 23 de abril de 2010, cuya parte dispositiva es como sigue: FALLO: "... Se estima íntegramente la demanda formulada por la Procuradora de los Tribunales Sra. Marco Gutiérrez en nombre y representación de doña Eufrasia contra doña María Virtudes , y en el que ha sido parte el Ministerio Fiscal, declarando que doña Eufrasia es, junto con la demandada, madre extramatrimonial por posesión de estado del menor Esteban , procediéndose a efectuar en el Registro Civil de Talavera de la Reina la inscripción de dicha filiación no matrimonial en la inscripción de nacimiento del menor Esteban , con todos los efectos legales inherentes, haciendo constar como "progenitor A", "madre A" a doña María Virtudes , y como "progenitor B", "madre B", a doña Eufrasia , y como primer apellido del menor " Patricio " y el segundo apellido del menor " Jose Ángel ". Se condena a la demandada al pago de las costas".*

*SEGUNDO. - Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de doña María Virtudes , la Sección 2ª de la Audiencia Provincial de Toledo, dictó sentencia con fecha 17 de enero de 2012 , cuya parte dispositiva es como sigue: FALLAMOS: "... Que ESTIMANDO el recurso de apelación que ha sido interpuesto por la representación procesal de María Virtudes , debemos REVOCAR Y REVOCAMOS la sentencia dictada por el Juzgado de la Instancia Núm. 2 de Talavera de la Reina, con fecha 23 de abril de 2010 , en el procedimiento núm. 1021/2009, de que dimana este rollo, y en su lugar DESESTIMAR la demanda presentada por la representación procesal de Eufrasia sobre la acción de determinación legal de filiación no matrimonial de menor de edad, sin hacer especial pronunciamiento sobre las costas procesales causadas en la primera*

*instancia; todo ello sin efectuar especial pronunciamiento sobre las costas causadas en el presente recurso".*

*TERCERO. -1.- Contra la expresada sentencia preparó y después interpuso recurso de casación la representación procesal de doña Eufrasia con apoyo en los siguientes MOTIVOS:*

*Único.- Artículo 477.3 LEC .*

*CUARTO. -Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por auto de fecha 2 de octubre de 2012 se acordó admitir el recurso interpuesto y dar traslado a la parte recurrida para que formalizaran su oposición en el plazo de veinte días y al Ministerio Fiscal.*

*El Ministerio Fiscal, presentó informe impugnando el recurso planteado. La procuradora doña Carmen Olmos Gilsanz, en nombre y representación de doña María Virtudes presentó escrito de impugnación al mismo.*

*QUINTO. - No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 5 de noviembre del 2013, en cuyo acto se acordó someter el recurso al conocimiento del Pleno de la Sala, señalándose para ello el día 16 de diciembre de 2013,*

*Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Javier Orduña Moreno,*

#### *FUNDAMENTOS DE DERECHO*

*PRIMERO. - 1. Planteamiento de la cuestión.*

*El presente caso plantea, como cuestión de fondo, la posibilidad de determinar judicialmente la filiación extramatrimonial por la vía de la posesión de estado de una mujer homosexual, tras la ruptura de su relación de pareja con otra mujer, en relación con el niño nacido durante dicha relación mediante la técnica de reproducción asistida con material genético de un donante anónimo.*

*2. Resumen de antecedentes. En síntesis, como antecedentes del caso cabe destacar los siguientes:*

- A. *la existencia de una relación de pareja de forma pública y notoria entre las mujeres Doña María Virtudes y Doña Eufrasia desde enero de 1996 hasta junio de 2006 sin matrimonio.*
- B. *El nacimiento por la técnica de fecundación asistida con material genético de donante anónimo, del menor D. Esteban el 13 de noviembre de 2003, siendo madre biológica Doña María Virtudes.*
- C. *El presente caso está relacionado con el recurso número 1334/2008, resuelto por esta Sala en Sentencia de 12 de mayo de 2011 atribuyendo a la aquí recurrente, un régimen de relaciones personales como "allegada" con el menor. La sentencia, partiendo del concepto de unidad familiar de los textos internaciones europeos, señala que "aunque no puede hablarse de relaciones jurídicas y la filiación no se ha establecido, ni en este caso pudo establecerse dados los requerimientos de la Ley de Técnicas de Reproducción Asistida, en su art. 7.3, modificado en 2007, en cambio sí debe considerarse que, como se ha dicho antes, existió una unidad familiar entre las dos convivientes y el hijo biológica de una de ellas". A continuación, en el Fundamento de Derecho Sexto reconoce que esta posibilidad legal no podía aplicarse en este caso, puesto que ambas convivientes no estaban casadas. Sin embargo, y atendiendo al interés del menor, mantiene el régimen de relaciones personales amplio entre el niño y la demandante otorgado por la sentencia de la Audiencia Provincial de Toledo, Sección 1ª.*
- D. *En el recurso origen del presente Pleno Jurisdiccional se ha reclamado la determinación de la filiación por posesión de estado. La solución ha sido distinta en la instancia. El Juzgado de Primera Instancia número 2 de Talavera de la Reina, estimó la demanda interpuesta, al amparo de la acción del 131 del Código Civil, al considerar acreditada la posesión de estado: atiende al nombre compuesto del menor en el que se incorpora como nombre el apellido de la reclamante ( Esteban ); al tratamiento del menor como hijo, tanto por la reclamante como por su*

*ámbito familiar; a la continuidad en este tratamiento con el ejercicio de acciones para mantener las relaciones materno-filiales con el menor; a las testificales que hablaron de un "proyecto en común" y a los hechos de la sentencia de la Audiencia Provincial de Toledo, sección la de 22 de abril de 2008, base del recurso de casación antes mencionado. Desde un plano jurídico, considera viable la pretensión ejercitada apoyándose en el artículo 7.3 de la Ley 14/2006 de 26 de mayo que permite la determinación de la filiación a favor de dos mujeres, diferenciando los planos de la filiación natural, de la jurídica, como ocurre con la adopción y otorgando efectos a las relaciones de convivencia de homosexuales, al permitirse el matrimonio entre ellos desde la ley 13/2005.*

- E. La Audiencia Provincial de Toledo, Sección 2ª, estimando el recurso de apelación, desestimó la demanda. En la sentencia se razona que la filiación solo puede tener lugar por naturaleza o adopción (108 CC), que la acción ejercitada no era la del 7.3 de la ley, y que esta ley no se puede aplicar con carácter retroactivo al no preverse en la propia ley, que está pensada para parejas casadas estables y en el caso, se trata de una pareja no casada y rota desde el 2006 y al estarse a una ley cuyos efectos son meramente registrales. A lo que añade que no considera acreditada la posesión de estado por el poco tiempo de estabilidad de la pareja desde el nacimiento del menor (3 años), aunque actuara como madre.*

*Recurso de casación. Acción de filiación no matrimonial. Posesión de estado como presupuesto de legitimación y medio de prueba. Razón de compatibilidad con los principios de la Ley de Técnicas de Reproducción Humana Asistida. Interés legítimo para el ejercicio de la acción.*

*SEGUNDO. -1. Al amparo del ordinal tercero del artículo 477.2 LEC, el recurso de casación se articula en único motivo en el que se denuncia la infracción del artículo 131 del Código Civil en relación con el artículo 7.3 de la LTRHA de 26 de mayo de 2006.*

*Alega la recurrente la existencia de interés casacional por aplicación de norma con vigencia inferior a cinco años: el apartado tercero del 7 de la Ley 14/2006, sobre técnicas de reproducción humana asistida, introducido por la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la mención relativa las sexo de las personas. Indica también que infringe el contenido de la STS del Pleno de 12 de mayo de 2011 , que ratificó la de la Audiencia Provincial de Toledo de 22 de abril, rollo 385/2007 , que reconoció al recurrente la constante posesión de estado y fija la vía del ejercicio de las correspondientes acciones del artículo 131 CC, sin que el Alto Tribunal denegase expresamente la aplicación del artículo 131 CC al supuesto planteado, ya que únicamente se limitó al cauce establecido para parientes y allegados, configurando al mismo como derecho de relaciones personales.*

*Argumenta el recurrente que la sentencia recurrida, al establecer, como única posibilidad, para que se dé la filiación por naturaleza en las parejas del mismo sexo, que estas estén casadas antes del nacimiento del menor, produce una discriminación entre los hijos nacidos mediante técnicas de reproducción asistida, fruto de una relación de hecho, de los hijos nacidos dentro del matrimonio formado por persona del mismo sexo. Y entiende la recurrente jurídicamente necesario fijar a nivel casacional la cuestión debatida y su ajuste a la legislación reguladora de tal situación, teniendo en cuenta la Ley que posibilita el acceso a una forma de filiación por naturaleza distinta a la contemplada en el Código Civil. En el presente caso, por la fundamentación que a continuación se expone, el motivo debe ser estimado.*

*En este sentido debe puntualizarse, ab initio (desde el inicio), que la perspectiva de análisis que debe proyectarse sobre la cuestión de fondo, apuntada anteriormente, no tiene por objeto la valoración de la posesión de estado de filiación, considerada en sí misma, ya como medio de determinación de la filiación, propiamente dicho, o bien como título de legitimación de la misma, se encuentre o no previamente determinada, sino que se centra, mas bien, en las facetas o funciones que esta figura desempeña en el curso de la determinación judicial de la filiación, particularmente dispuesto en orden a la acción de reclamación de filiación no matrimonial ejercitada; esto es, en la posesión de estado como presupuesto para la legitimación del ejercicio de la acción,*

*( artículo 131 del Código Civil ) y en su papel o función de medio de prueba de la filiación reclamada ( artículo 767.3 LEC ).*

*Desde esta perspectiva, y a los efectos de la fundamentación que aquí interesa, también debe de precisarse el contexto valorativo objeto de interpretación. En este sentido, la posible razón de compatibilidad que cabe plantearse entre la figura de la posesión de estado y la normativa de las técnicas de reproducción asistida , Ley 14/2006, de 26 mayo, habida cuenta de la remisión en materia de filiación a las leyes civiles, salvo las especificaciones propias de la ley, no se circunscribe a la posible aplicación del artículo 7.3 de la normativa, tal y como quedó configurado con la modificación introducida por la Ley 3/2007, de 15 de marzo , esto es, ya respecto de su aplicación retroactiva al caso que nos ocupa, o bien desde el alcance conceptual que brinda al consentimiento de la mujer casada como título de determinación legal de la filiación, en sí mismo considerado, sino que debe referenciarse, con mayor amplitud, en los principios que inspiran su regulación en el marco constitucional de las acciones de filiación.*

*En este contexto interpretativo no cabe duda que dicha razón de compatibilidad viene informada, entre otros, por los principios constitucionales de igualdad de los hijos o de no discriminación por razón de filiación o nacimiento ( artículos 14 y 39.2 CE ), de protección de la familia, de los hijos (integral) y de las madres con independencia de su estado civil (39 CE), de dignidad de la persona y libre desarrollo de su personalidad ( artículo 10 CE ), así como por la debida ponderación, cada vez mas primordial, del interés superior del menor.*

*En relación con la posesión de estado, figura que ya resultó reforzada tras la Reforma de Derecho de Familia de 1981, el carácter informador señalado se proyecta tanto sobre su posible definición, como respecto de las funciones que jurídicamente desempeña. Cuestión que, al margen de otras posibles consideraciones, determina que la valoración de sus respectivos requisitos de aplicación no resulten delimitados ya en orden a un determinado tipo de filiación, caso de la matrimonial, o bien de la necesaria subsistencia de una previa relación biológica de generación. Extremos también apreciables, como mas adelante se expone, respecto de la valoración jurisprudencial*

*del "interés legítimo" que sustenta la legitimidad del ejercicio de la acción ( artículo 131 del Código Civil ).*

*Con mayor incidencia, SSTC 116/1999, de 17 de junio, de 6 de noviembre de 2012 y STS de 12 de mayo de 2011, resultan extrapolables estas consideraciones al contexto de la filiación derivada del empleo de técnicas de reproducción asistida, particularmente del carácter no exclusivo ni excluyente del hecho biológico, como fuente o causa de la filiación, y en favor del protagonismo de los consentimientos implicados como elementos impulsores de la determinación legal de la filiación en estos casos.*

*Por tanto, la conclusión que debe extraerse de este contexto valorativo, avanzando en la dirección ya señalada por la sentencia de esta Sala de 5 de diciembre de 2013 (núm. 740/2013), no es otra que la plena razón de compatibilidad de ambas normativas en el curso de la acción de filiación no matrimonial, de forma que los consentimientos prestados con ocasión del empleo de las técnicas de reproducción asistida, claramente acreditados de los hechos obrantes y que llevó a la madre biológica a poner como segundo nombre del niño el primer apellido de su pareja, como antecedente o causa de la filiación reclamada, integran y refuerzan la posesión de estado de la mujer homosexual tanto en el plano de su función legitimadora del ejercicio de la acción, como en su faceta de medio de prueba de la filiación reclamada .*

- 4. Esta consideración o razón de compatibilidad, como ya se ha apuntado, resulta también relevante a la hora de abordar el "interés legítimo" que debe presidir la amplia legitimación que se deriva de la posesión de estado. En efecto, en el presente caso, probado el propósito común de ambas mujeres para recurrir a la técnica de reproducción asistida, así como la existencia de una posterior unidad familiar entre las dos convivientes y el hijo biológico de una de ellas, el consentimiento prestado en su momento, por la conviviente que no es la madre biológica del menor, vino investido por un claro interés moral o familiar plenamente legitimado en su aspiración de ser madre, cuya efectividad depende, precisamente, del éxito de la acción entablada.*

*Viabilidad de la acción y protección del interés superior del menor.*

*TERCERO. -1. En el presente caso, conforme a los planteamientos de la cuestión ya expuestos, esta Sala no comparte la interpretación normativa que la sentencia recurrida realiza sobre el alcance de los hechos acreditados en orden a no estimar acreditada la posesión de estado alegada, de ahí que deba procederse a su revisión y pertinente estimación. Así, en primer término, en relación con la legitimación activa que de un modo amplio rige para el ejercicio de la acción ( artículo 131 del Código Civil ) ya ha resultado justificado el interés legítimo de su interposición sobre la base de los hechos y pruebas aportadas, sin que resulte necesaria la impugnación de la filiación ya determinada en favor de la madre biológica, pues no resulta contradictoria con la que se pretende reclamar; la ya citada STS de 5 de diciembre de 2013 .*

*En segundo término, hay que señalar que la sentencia de Pleno de esta Sala, de 12 de mayo de 2011 ( nº 320/2011 ), que la propia sentencia recurrida trae a colación como antecedente necesario del presente caso, conforme también a lo constatado por ambas instancias en dicho procedimiento, declara unos hechos reveladores de la posesión de estado ahora alegada, entre otros, que existió una unidad familiar entre las dos convivientes y el hijo biológico de una de ellas, que la relación o trato con dicho hijo desde su nacimiento fue de madre y que resultó beneficiosa y complementaria para el niño, que así la reconocía. Hechos no desacreditados por la sentencia recurrida que reconoce, conforme a lo probado en autos, "que tanto la madre biológica como la demandante se han preocupado del menor con igual dedicación" o que resulta acreditado que "durante un tiempo actuó como madre". En definitiva, hechos reveladores del "tractatus" como elemento impulsor de la posesión de estado, particularmente en los supuestos de reclamación de filiación no matrimonial, como en el presente caso ( SSTs 17 de marzo de 1995 y 10 de noviembre de 2003 ).*

*Frente a ello, las consideraciones de la sentencia de Apelación se apartan de la esencia del objeto de debate, pues que la sentencia de Pleno citada, de 12 de mayo de 2011, considere que "la demandante no es la madre del menor" es una consecuencia lógica de la pretensión ejercitada en su momento, que no fue la reclamación de la filiación, sino el derecho de visitas, previamente establecido por el Juzgado de Instrucción nº 2 de Talavera. En parecidos términos, respecto de la referencia de la citada sentencia a la inaplicación del artículo 7.3 de la LTRHA que, en el presente caso, tal y como se ha*

*justificado, resulta innecesaria en el curso de la acción de filiación no matrimonial aquí interesada.*

- 2. Por otra parte, y como también se ha puntualizado, el curso de la acción ejercitada no escapa a la ponderación o ajuste que debe realizarse conforme al interés superior del menor y, por tanto, a las concreciones y funciones que el ordenamiento jurídico le asigna. En efecto, desde su configuración como principio constitucional, reforzado por los Textos internacionales de referencia, Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 4 de noviembre de 1950, Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y ratificada por España, y Carta Europea de los Derechos del Niño, aprobada por el Parlamento Europeo mediante Resolución A3-0172/92, así como por el propio desarrollo de la legislación nacional, Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, debe señalarse que, como salvaguarda de los derechos fundamentales y libre desarrollo de la personalidad del menor ( STS de 5 de febrero de 2013 , nº 26/2013 ), su proyección sobre la protección de la vida familiar alcanza, sin distinción, a las relaciones familiares con independencia, como razón obstativa, de la naturaleza matrimonial o no de la misma, o al hecho de la generación biológica tomado como principio absoluto, en sí mismo considerado, de forma que incide en la existencia del lazo de familiaridad establecido con el niño permitiendo o favoreciendo su desarrollo conforme al libre desarrollo de la personalidad del menor.*

*A su vez, desde la pauta o función de tutela que despliega el interés superior del menor, su incidencia en los derechos y bienes jurídicos concurrentes también se manifiesta en el necesario juicio de ponderación realizado a tal efecto, de forma que en el curso de la acción de reclamación de filiación no matrimonial, que trae causa del empleo de las técnicas de reproducción asistida, el interés del menor representa un control o contrapeso para advenir el alcance del consentimiento prestado por la conviviente de la madre biológica.*

*Pues bien, en el presente caso, y en orden a la viabilidad de la acción ejercitada, debe concluirse, a la luz de los informes técnicos realizados, que ambas facetas concurren de forma positiva en la relación de familiaridad del menor con la demandante.*

*CUARTO. - Estimación del recurso y costas.*

*La estimación del motivo formulado comporta la estimación del recurso de casación.*

*Por aplicación de lo dispuesto en el artículo 398.2 LEC, no procede hacer expresa imposición de costas a ninguna de las partes por el recurso de casación interpuesto.*

*3. Por aplicación del artículo 398 LEC, en relación con el artículo 394.1 del mismo Cuerpo legal, dado que el asunto presente serias dudas de Derecho, no procede hacer expresa imposición de costas de Primera y Segunda Instancia.*

*Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.*

*F ALLAMOS*

- 1. Declaramos haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de doña Eufrasia contra la sentencia dictada, con fecha 17 de enero de 2012, por la Audiencia Provincial de Toledo, Sección 2ª, en el rollo de apelación nº 265/2010, que casamos y anulamos, confirmando en su lugar los pronunciamientos contenidos en el fallo de la sentencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Talavera de la Reina, de 23 de abril de 2010, dimanante del Juicio Verbal 1021/2009, salvo el extremo referido a la condena al pago de las costas.*
- 2. No procede hacer expresa imposición de costas del recurso de casación.*
- 3. No procede hacer expresa imposición de las costas procesales causadas en Primera y Segunda Instancia.*

*Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos*

*Francisco Marín Castán José Ramón Ferrándiz Gabriel*

*José Antonio Seijas Quintana Antonio Salas Carceller*

*Francisco Javier Arroyo Fiestas Ignacio Sancho Gargallo*

*Francisco Javier Orduña Moreno Rafael Sarazá Jimena*

*Sebastián Sastre Papiol*

*TRIBUNAL SUPREMO Sala de lo Civil*

### **3.6 ANALISI COMPARATISTICA A LIVELLO GIURIDICO**

Il diritto comparato è una disciplina scientifica che si occupa di sviluppare un'indagine comparatistica di diversi sistemi giuridici già esistenti e dei loro ordinamenti interni. Oltre allo studio dei sistemi di stati diversi, si possono condurre anche indagini a livello più interno di ogni singolo sistema andando a comparare singole norme giuridiche o singoli istituti. Il principale compito del comparatista è quello di trovare delle concordanze o delle differenze tra tradizioni giuridiche diverse tra loro e cercare di trovare una connessione tra le due, attraverso indagini svolte su differenti punti critici dei sistemi. Il comparatista, inoltre, deve cercare di risalire al concreto operare della regola per capire come le norme vengono applicate nei vari sistemi e che collegamento hanno con la cultura e la tradizione del popolo in questione; per fare ciò si usa il cosiddetto *factual approach*.<sup>133</sup> Comparare, dunque, significa indagare, descrivere sistemi giuridici e il loro funzionamento. È importante che nello studio delle singole norme giuridiche vengano fatti paragoni con altri ordinamenti giuridici e con il loro passato storico-culturale. La comparazione implica la presenza di due termini da comparare di due diversi ordinamenti in modo da verificare e approfondire similitudini e differenze. Due concetti rilevanti sono quelli di macro-comparazione, che implica confronti tra sistemi giuridici, e micro-

---

<sup>133</sup> Brutti, N. (2019). *Diritto privato comparato Letture interdisciplinari*. Torino: G. Giappichelli.

comparazione rivolta a singole norme giuridiche su un determinato argomento, e solo l'argomento specifico nei due ordinamenti.<sup>134</sup>

Per descrivere questi sistemi giuridici e per capire le fonti determinanti il diritto si utilizza la teoria dei formanti, dove per formante si intende proprio il *fattore formante*, la base giuridica sulla quale si sviluppa l'ordinamento di una società.<sup>135</sup> La teoria dei formanti prevede tre componenti fondamentali: la componente legislativa, quella giurisprudenziale e quella dottrinale. Le formanti, più in particolare sono un insieme di regole di diritto e proposizioni alla base del diritto comparato utili per la soluzione di un problema o per la disciplina di un istituto o fenomeno giuridico in un dato momento storico. Per quanto riguarda il primo elemento, quello legislativo tipico degli ordinamenti di *civil law*, il diritto viene creato dal Parlamento attraverso l'emanazione di leggi che è il loro principalmente strumento, o atti normativi, per questa ragione viene chiamato formante legislativo. Il formante giurisprudenziale, invece, è caratterizzato dal fatto che i precedenti tratti dalle sentenze dei giudici sono una delle fonti del diritto, per cui risulta importante anche l'interpretazione dei giudici relativamente alle sentenze cui sono assegnati per il giudizio, e questa loro interpretazione è fondamentale e spesso volte anche in contrasto con la formante legislativa.<sup>136</sup> La componente dottrinale, infine, è formata dall'opera degli studiosi di diritto i quali studiano e ricercano in continuazione principi e concetti teorici che stanno alla base del diritto stesso. In particolare, ci si riferisce a studiosi del diritto come i giuristi professori universitari e tutti coloro che studiano e interpretano la dottrina giuridica. La teoria dei formanti offre enunciati diversi che interessano la comprensione di una determinata regola. Tale teoria esalta l'aspetto di comparazione dinamica tra i sistemi, la quale conduce all'individuazione della differenza fra concetti e regole operative ed anche alla dissociazione fra i diversi

---

<sup>134</sup> Tumminelli, V. (s.d.). *Sistemi e istituzioni giuridiche comparate*. Tratto da [viverescienze politiche.it](http://viverescienze politiche.it): <http://viverescienze politiche.it/wp-content/uploads/2018/06/Sistemi-e-istituzioni-giuridiche-comparate.pdf>.

<sup>135</sup> Concetto elaborato da Rodolfo Sacco.

<sup>136</sup> Wikipedia. (2019, maggio 1). *Formante*. Tratto da [wikipedia.org](https://it.wikipedia.org/wiki/Formante): <https://it.wikipedia.org/wiki/Formante>, vedi anche Tumminelli, cit. p.6.

formanti nel senso che la regola giuridica è applicata e interpretata in modo diverso in ogni ordinamento. Tutte e tre le formanti del diritto sono presenti in ogni singolo ordinamento e sistema giuridico, ma il modo in cui vengono utilizzate e messe in pratica risulta essere molto diverso per ogni stato preso in considerazione. Ad esempio, tipicità del sistema di *common law* è il precedente giurisprudenziale che sta alla base delle decisioni normative, a differenza degli ordinamenti di *civil law* in cui, invece, la base è la componente legislativa e dunque la norma stabilita a priori. All'interno di uno stesso sistema, come può essere quello di *civil law* vi sono comunque differenze comparabili tra distinti ordinamenti. È questo il caso proposto, due ordinamenti di tradizione di *civil law*, che sotto vari punti di vista differiscono.

Attraverso la comparazione che segue, si vuole introdurre un'analisi comparatistica dal punto di vista giuridico delle due sentenze sopra riportate, una facente parte dell'ordinamento italiano e una di quello spagnolo. Si tratta di una micro-comparazione, in quanto si va ad effettuare un confronto su un singolo istituto, quello dell'adozione con riferimento particolare alla *stepchild adoption*, e non un'analisi degli interi ordinamenti giuridici di questi stati.

Per iniziare questa analisi, bisogna prima soffermarsi sui fatti delle sentenze e capire quali sono le richieste degli istanti. Nei fatti, entrambe le sentenze trattano di una particolare situazione di adozione in cui una coppia composta da persone dello stesso sesso hanno avuto un figlio a seguito dell'utilizzo di tecniche di procreazione assistita. A seguito di questa procreazione, entrambe le donne vengono considerate come madri a livello sociale e morale, ma solo una è riconosciuta dal punto di vista legislativo. Infatti, la madre biologica risulta essere soltanto una e la sua partner richiede l'adozione al fine di legittimare il suo status di madre. Dunque, nei fatti le sentenze si somigliano molto, l'unica differenza è che nei fatti della sentenza spagnola le due madri, dopo dieci anni di relazione, non sono più una coppia. Quindi, i due casi mostrano omogeneità a livello di fatti accaduti e richieste espresse. Il problema di vita in questione è lo stesso, ci sono delle questioni morali e sociali dietro a queste richieste alle quali il diritto cerca di dare una risposta. Per capire quali sono le differenze tra questi due istituti è utile ragionare attraverso la teoria dei formanti del diritto, andando a esaminare la componente giurisprudenziale la

quale, in via interpretava, offre delle possibili soluzioni e il formante legislativo che spesso resta indietro rispetto alla giurisprudenza. Il giudice in molti casi può far interpretazione, tuttavia quest'azione può suscitare diverse reazioni da parte del legislatore. In alcuni casi, dove non è ancora arrivata la legge, solo la giurisprudenza può agire.

Nell'ordinamento italiano, come spiegato nei capitoli precedenti, l'adozione è consentita solo a coniugi uniti in matrimonio da almeno tre anni. Tra i coniugi non deve sussistere e non deve avere avuto luogo negli ultimi tre anni separazione personale neppure di fatto. I coniugi devono essere effettivamente idonei e capaci di educare, istruire e mantenere i minori che intendono adottare (art. 6, legge 184 del 1983). Condizione necessaria perché l'adozione possa essere pronunciata, è che l'età degli adottanti superi di almeno diciotto e di non più di quarantacinque anni l'età dell'adottando. In ogni caso, l'adozione è consentita a favore dei minori dichiarati in stato di adottabilità. Questa norma però, esclude l'adozione da parte di coppie formate da persone dello stesso sesso, atteso che il procedimento adottivo è riservato ai coniugi e non è esteso agli uniti in unione civile; l'adozione "ordinaria" non è consentita nemmeno alle persone che siano solo conviventi di fatto come nel caso in esame.<sup>137</sup> L'adozione in casi particolari è ammessa, invece, in diversi casi specifici che concernono, per lo più, ipotesi in cui vi è già una relazione genitoriale di fatto tra un bimbo ed un adulto. La stessa è consentita anche ai singoli ed alle coppie non sposate. L'adozione in casi particolari è prevista, infine, quando vi sia la constatata impossibilità di affidamento preadottivo: si tratta della norma di riferimento per la decisione di tale sentenza.<sup>138</sup> Infatti, in Italia non essendo presente una legge specifica a cui fare riferimento per il caso in questione, la giurisprudenza ha interpretato, e continua a farlo, le norme esistenti applicabili a diversi casi. Nella vicenda in questione, la giurisprudenza ha così interpretato la norma: la disposizione prevedendo che "*vi sia la constatata impossibilità di affidamento preadottivo*", fa riferimento (non solo a situazioni di impossibilità

---

<sup>137</sup> Al riguardo, v. art. 1, comma 36, legge 76/2016 cit.

<sup>138</sup> Art. 44, lett. d, legge 184 del 1983.

materiale di adottare bambini in stato di abbandono) anche ad ogni altra ipotesi di impossibilità giuridica di adottare con adozione legittimante; nonostante non sia presente la situazione di abbandono del minore appare comunque consigliabile per una migliore tutela dei suoi diritti. Su questa linea si sono ritenuti adottabili bambini non abbandonati che risultano affidati da anni ad una coppia o ad un singolo. Quindi, attraverso l'articolo 44 lett. d si può affermare che, nell'ipotesi di un minore concepito e cresciuto da una coppia dello stesso sesso: *“sussiste il diritto ad essere adottato dalla madre non biologica, secondo le disposizioni sulla adozione in casi particolari ex art. 44 lett. D della Legge 4 maggio 1983, n. 184 ed a prendere il doppio cognome, sussistendo, in ragione del rapporto genitoriale di fatto instauratosi fra il genitore sociale ed il minore, l'interesse concreto del minore al suo riconoscimento.”*<sup>139</sup> Successivamente, la Corte di Appello di Roma ha aggiunto alla precedente, anche: *“la sussistenza di tale rapporto genitoriale di fatto e del conseguente superiore interesse al riconoscimento della bigenitorialità devono essere operate in concreto sulla base delle risultanze delle indagini psico-sociali”*.<sup>140</sup> Per cui, secondo queste interpretazioni della giurisprudenza anche nel fatto in questione, il Tribunale dei Minori di Bologna permette alla partner della madre biologica di adottare il minore e dispone che il minore assuma anche il suo cognome posponendolo al proprio; questo caso viene denominato come *adozione coparentale o stepchild adoption*.

Nell'ordinamento spagnolo è la legge n. 13 del luglio 2005 che modifica il codice civile sul diritto di unirsi in matrimonio. Infatti, l'introduzione del secondo paragrafo all'articolo 44 del codice civile spagnolo, secondo il quale *“El matrimonio tendrá los mismos requisitos y efectos cuando ambos contrayentes sean del mismo o de diferente sexo”*<sup>141</sup>, ha permesso una grande evoluzione del sistema. In questo modo, i coniugi dello stesso sesso, oltre alla possibilità di sposarsi, sono anche

---

<sup>139</sup> In questi termini si è pronunciato per la prima volta il Tribunale per i Minorenni di Roma con sentenza 30 luglio 2014.

<sup>140</sup> Corte d'Appello di Roma, 23 dicembre 2015, Pres. Montaldi.

<sup>141</sup> Traduzione: *“il matrimonio avrà gli stessi requisiti ed effetti quando entrambi i contraenti sono dello stesso o di sesso diverso”*.

autorizzati ad adottare congiuntamente un minore o adottare il figlio della loro consorte. Come prevista dalla legge 13/2005, del primo luglio, al suo unico comma: “*El hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica*”; di cui segue “*El matrimonio tendrá los mismos requisitos y efectos cuando ambos contrayentes sean del mismo o de diferente sexo*”.<sup>142</sup> Questo cambiamento ha portato al riconoscimento legale delle unioni omosessuali, permettendo alle coppie dello stesso sesso di sposarsi e adottare figli. Per quanto riguarda l'adozione del figlio del consorte, la legge n. 26/2015 del 28 luglio prevede l'adozione congiunta e successiva da parte dei coniugi o dei partner di una coppia unita da un rapporto affettivo simile al coniuge. Nel caso in questione, si richiede che venga disposta l'adozione nonostante la coppia non abbia più una relazione. Nonostante ciò, che è una lieve differenza dei fatti delle sue sentenze, ciò che si vuole mostrare è che la Spagna in ambito di *stepchild adoption* non necessita di una interpretazione giurisprudenziale di una legge in quanto esiste già una legislazione specifica che regola e ammette i matrimoni e le adozioni da parte di coppie dello stesso sesso. Questo fa capire che la legislazione spagnola è più al passo coi tempi di quanto non lo sia quella italiana, ma che soprattutto la legge segue i cambiamenti sociali e le esigenze delle coppie di oggi.

Nel caso particolare della sentenza spagnola, la Corte Suprema ha emesso una sentenza, in data 15 gennaio 2014, per la quale dà ragione a una donna omosessuale che chiedeva di poter registrare come proprio il bambino che aveva il suo partner attraverso tecniche di riproduzione assistita. Tale possibilità era stata negata alla ricorrente dal tribunale della provincia di Toledo, in quanto comportava l'applicazione retroattiva della legislazione che consentiva l'affiliazione a favore di due donne sposate e in questo caso non lo erano. La Corte ha fatto riferimento all'articolo 131 del codice civile spagnolo, che consente a “*cualquier persona con*

---

<sup>142</sup> Traduzione: “*Uomini e donne hanno il diritto di sposarsi con la piena uguaglianza giuridica*”, “*Il matrimonio avrà gli stessi requisiti ed effetti quando entrambi i contraenti siano dello stesso sesso o di sessi diversi*”.

*interés legítimo que se declare la filiación manifestada por la constante posesión de estado*<sup>143</sup>, cioè che ha esercitato la funzione di madre del bambino per un periodo di tempo determinato.

Anche se queste donne non erano sposate, la Corte ritiene che questa “*posesión de estado*” (possessione di stato) sia sufficiente per richiedere la legittima affiliazione, la cui decisione sarà determinata dalla verifica del rispetto del superiore interesse del bambino, requisito necessario per procedere. Si considera comunque dimostrato “*el propósito común de ambas mujeres para recurrir a la técnica de reproducción asistida, así como la existencia de una posterior unidad familiar entre las dos convivientes y el hijo biológico de una de ellas*”.<sup>144</sup>

La Corte Suprema afferma nella sua sentenza che, sebbene la legge sulle tecniche di riproduzione assistita richieda alle coppie omosessuali di essere sposate, c'è compatibilità tra il codice civile e i principi ispiratori della legge menzionata.<sup>145</sup>

### **3.7 ANALISI COMPARATISTICA A LIVELLO LINGUISTICO**

Partendo dai testi delle due sentenze sopra riportate, si vuole proporre anche un'analisi di tipo linguistico. Per introdurre il discorso relativo a questa analisi si inizia spiegando la funzione e le caratteristiche del testo e del linguaggio giuridico in genere. Il linguaggio giuridico rientra nei cosiddetti *linguaggi specialistici*, ossia una tipologia di linguaggio che viene utilizzata in ambiti di alta specializzazione da tecnici ed esperti del campo in questione. A livello di tecnicismi, il linguaggio specialistico in genere utilizza diversi fenomeni per essere definito tale, come la

---

<sup>143</sup> Traduzione: “*Qualsiasi persona con un legittimo interesse di dichiarare l'affiliazione manifestata dal costante possesso di stato*”.

<sup>144</sup> Traduzione: “*Lo scopo comune di entrambe le donne di ricorrere alla tecnica della riproduzione assistita, così come l'esistenza di una conseguente unità familiare tra le due conviventi e il figlio biologico di uno di loro*”.

<sup>145</sup> Cfr. *Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia de 15 Ene. 2014, rec. 758/2012.*

nominalizzazione, la spersonalizzazione, specializzazione semantica attraverso neologismi e composizione di nuove parole di derivazione greca o latina e soprattutto l'uso di calchi e tecnicismi.<sup>146</sup> Il linguaggio giuridico è uno tra i più difficili linguaggi settoriali presenti perché molto ampio e di difficile definizione dei confini che possiede. Quindi, il linguaggio giuridico può essere definito come *macro-lingua del diritto*, proprio perché è una macro-area che convive con altri linguaggi del tipo normativo, amministrativo, notarile, etc., e che raggruppa al suo interno linguaggi ancora più specifici, *microlingue*, come il linguaggio del diritto pubblico e quello privato.<sup>147</sup>

Tradurre testi di tipo giuridico è considerato un compito piuttosto difficile e tradurre espressioni linguistiche che contengono il significato di concetti giuridici è uno dei maggiori problemi che si riscontrano nella comparazione. Lingue affini, come sono l'italiano e lo spagnolo, presentano ugualmente grandi sfide che un traduttore deve affrontare e risolvere per riuscire a tradurre nella maniera corretta un concetto giuridico appartenente a un determinato sistema. Ogni lingua, infatti, presenta delle specifiche caratteristiche insite nei testi giuridici che sono di fondamentale conoscenza per effettuare una traduzione. A livello di stile e forma del linguaggio, vi sono alcune caratteristiche comuni sia al linguaggio giuridico italiano che a quello spagnolo come per esempio l'uso di tecnicismi o di un particolare stile vago e ambiguo; mentre a livello lessico-semantico e morfo-sintattico vi sono maggiori differenze.

Di seguito vengono spiegate le principali caratteristiche dello spagnolo e dell'italiano giuridico, per poi fare un breve excursus sul tema della traduzione giuridica attraverso la creazione di un glossario di termini giuridici italiani e spagnoli principalmente ritrovati nelle due sentenze.

---

<sup>146</sup> Truffelli, M.B. (2018). *Analisi testuale e diritto comparato per la traduzione di testi giuridici spagnolo e italiani del diritto di famiglia*. Modena, Italia.

<sup>147</sup> Truffelli, M.B., cit. p. 15-16.

Lo spagnolo giuridico si basa su termini e concetti correlati al mondo del diritto e dei sistemi giuridici e di tutto ciò che essi comprendono come il diritto civile, penale, amministrativo, costituzionale, internazionale e molti altri. Inoltre, comprende anche quei termini di uso comune e quotidiano che però assumono un significato giuridico all'interno di testi o pratiche giuridiche. Le specificità linguistiche del linguaggio giuridico spagnolo fanno riferimento al lessico, alle forme e costruzioni grammaticali e allo stile. Per quanto riguarda il lessico ci sono parole giuridiche di uso comune e generalizzato, come per esempio *contrato*, *objeto* o *ejercicio*; ed altre invece strettamente giuridiche come *impugnación*, *filiación*, *recurso*, *cohecho*, etc.<sup>148</sup> Inoltre, si riscontra l'uso di espressioni arcaizzanti come “*debemos estimar y estimamos*” oppure “*por esta nuestra sentencia*”, si ricorre anche a frasi ed espressioni piuttosto ridondanti insite di ripetizioni “*que guarden y hagan guardar; que cumplan y hagan cumplir*” oppure “*en segundo término, hay que señalar que la sentencia de Pleno de esta Sala, que la propia sentencia recurrida...*”; presenza di sinonimia come nel caso di *actor* usato al posto di *demandante* o *acuerdo* al posto di *contrato* o ancora *resolución* invece di *sentencia*, uso di avverbi che terminano in *-mente*, creazione di neologismi e tecnicismi e uso di prestiti o calchi.<sup>149</sup> Riguardo la forma e le costruzioni grammaticali tipiche del linguaggio giuridico spagnolo abbiamo l'uso della forma passiva come segue in “*Los argumentos de la sentencia de la Sala Primera, de la que ha sido ponente el magistrado señor Orduña Moreno, se contienen en los fundamentos de derecho segundo y tercero [...]*” oppure nella frase “*su incidencia en los derechos y bienes jurídicos concurrentes también se manifiesta [...]*”; frasi con presenza di ablativo assoluto “*finalizado el plazo de presentación de solicitudes, el tribunal ordenó...*”; uso del futuro *imperfecto* del congiuntivo “*si una comunidad autónoma no cumpliere las obligaciones que la constitución u otras leyes le impongan, o actúare de forma que atente gravemente al interés general de España, el gobierno, previo requerimiento al presidente de la comunidad autónoma*”; uso della

---

<sup>148</sup> Gutiérrez Álvarez, J. M. (2010). *El español jurídico: propuesta didáctica orientada a la acción como base para un curso*. MarcoEle. *Revista de didáctica español como lengua extranjera*.

<sup>149</sup> Truffelli, M.B., cit. pp. 22-25.

nominalizzazione *establecer* → *establecimiento*; grande uso del gerundio “*fue estimada en primera instancia atendiendo a que el niño había sido concebido en un proyecto común de la pareja, habiendo actuado en su entorno ambas como madres durante los tres primeros años de vida del menor*”, uso di svariate sigle e delle maiuscole “*PRESIDENTE; Tribunal Supremo; FALLAMOS; TÍTULO; CAPÍTULO; LIBRO; ARTÍCULO ÚNICO*”.<sup>150</sup>

Per quanto concerne l'italiano giuridico, esso è caratterizzato principalmente da impersonalità e sintesi. Per mostrare l'impersonalità nel testo si ricorre all'uso del *-si* passivante, della forma passiva e dell'imperfetto narrativo; mentre per creare sintesi vengono usate la nominalizzazione, participi e l'omissione dell'articolo.<sup>151</sup> Tra gli esempi di caratteristiche morfo-sintattiche abbiamo l'enclisi del *-si* come in “*possono prendersi in considerazione, non possono attuarsi, devono recarsi, può farsi, dovranno tenersi*”; costruzioni passive sia con il verbo essere che con il verbo venire “*le parole sono sostituite dalle seguenti, fu rigettato il ricorso...*”; nominalizzazione come in *ricorrere* → *ricorso*, *controllare* → *controllo*, *essere impossibile* → *impossibilità*; assenza dell'articolo in “*con sentenza emessa in data*”, uso frequente di infinito, gerundio e participio, uso del condizionale per possibili asserzioni ed uno scarso uso del congiuntivo.<sup>152</sup> Per il lessico, invece, si riscontra un legame più deciso tra il latino e l'italiano giuridico rispetto allo spagnolo, dovuto al maggiore sviluppo del latino nella letteratura in Italia, piuttosto che in Spagna. Questo legame porta ad un maggior uso di latinismi come ad esempio nelle espressioni *ex lege*, *ratio legis*, *ius cogens*, *ex novo*. Inoltre, sempre a livello di lessico, vengono usati molti tecnicismi, arcaismi e espressioni cristallizzate come “*emettere/emanare sentenza; rigettare un ricorso; adire un'autorità giudiziaria; espletare pratiche, etc.*”.<sup>153</sup>

---

<sup>150</sup> Gutiérrez Álvarez, J. M., vedi pp. 4-5, Truffelli, M.B., cit. p.26.

<sup>151</sup> Truffelli, M.B., cit. p.26-27.

<sup>152</sup> Truffelli, M.B., cit. p.29-30.

<sup>153</sup> Truffelli, M.B., cit. p.26-28.

La traduzione giuridica, fondamentale per comprendere testi e documenti giuridici di differenti sistemi e ordinamenti, è un campo interdisciplinare molto vasto e complesso che interessa sia linguisti che giuristi. Infatti, lingua e diritto sono due ambiti strettamente correlati l'uno all'altro grazie al fatto che il diritto si esprime attraverso il linguaggio e vive di questo per espandersi. Inoltre, a causa della stretta relazione tra il linguaggio e l'ordinamento giuridico in sé, vi sono grandi divergenze dal punto di vista linguistico e concettuale proprio quando i sistemi sono sostanzialmente distinti.<sup>154</sup> La traduzione giuridica diventa ancora più complicata quando si tratta di tradurre elementi di diversi stati che appartengono, uno al sistema del *common law* e l'altro a quello del *civil law*. Invece, all'interno della stessa famiglia di diritto le differenze sono meno complicate ma nonostante ciò ogni ordinamento ha sviluppato nel corso della storia le proprie peculiarità che lo rendono unico. Quindi, per poter svolgere una corretta traduzione giuridica, non è sufficiente la corrispondenza lessicale, bensì sono necessarie molte informazioni aggiuntive consultabili attraverso banche date terminologiche che permettono di sapere se due termini sono equivalenti oppure no.<sup>155</sup> Non sempre questi strumenti offrono la soluzione ideale o unica, ma sicuramente aiutano il traduttore ad avere maggiori elementi utili alla traduzione. È importante rendersi conto e affrontare tutte le differenze nei vari livelli del sistema linguistico e non solo in quello lessicale.

Uno tra i maggiori problemi che può riscontrare un traduttore giuridico sono i *false friends*, i falsi amici. All'interno di questa categoria di parole possiamo distinguere tre diverse tipologie di termini che possono creare difficoltà. La prima tipologia è rappresentata da termini (giuridici) di una lingua che non hanno un corrispettivo in un'altra lingua; qui si verifica propriamente una assenza del termine nella lingua di arrivo cosicché il traduttore ne deve cercare uno che esprima lo stesso concetto

---

<sup>154</sup> Arntz, R. (2000-2001). *La Traducción Jurídica, una Disciplina Situada entre el Derecho Comparado y la Lingüística Contrastiva* di Universitat Hudesheim. *Revista de Lenguas para Fines Específicos* N. 7 y 8, 377-399.

<sup>155</sup> Arntz, R., cit. p. 380.

giuridico di partenza.<sup>156</sup> Secondariamente, si può incorrere in termini che hanno il proprio corrispettivo nella lingua di partenza e in quella di arrivo ma dei quali non condividono totalmente le stesse connotazioni; un esempio è il caso di “stupro” e “*rape*” che nonostante siano l’uno la traduzione dell’altro ma non si è certi che rappresentino lo stesso tipo di reato nei corrispettivi ordinamenti.<sup>157</sup> Il terzo aspetto, riguarda termini di una lingua che hanno un corrispettivo omologo nella lingua di destinazione ma con un significato non equivalente; come il termine italiano “contratto” e il termine inglese “*contract*” o quello spagnolo “*contrato*”.<sup>158</sup>

Dunque, vista la difficoltà di questo tipo di traduzione, è importante che il traduttore giuridico trovi la giusta mediazione a livello linguistico e giuridico dei due sistemi presi in considerazione, è fondamentale avere una base solida di diritto sia nella lingua di arrivo che in quella di partenza per trovare le migliori soluzioni possibili.

Di seguito viene proposto un glossario di termini ed espressioni: nella prima colonna il termine italiano, nella seconda il termine spagnolo corrispondente e nella terza la definizione. Questi termini sono principalmente presi dai testi delle sentenze precedentemente riportate, quindi la maggior parte di essi sono in ambito di adozione; tuttavia vengono aggiunti altri termini meno specifici di quest’ambito e più relativi all’ordinamento nella sua generalità.<sup>159</sup>

---

<sup>156</sup> Brutti, N., cit. p. 52.

<sup>157</sup> Brutti, N., cit. p. 53.

<sup>158</sup> Brutti, N., cit. p. 53.

<sup>159</sup> Elaborazione propria del glossario attraverso la consultazione delle seguenti fonti:

- WORDREFERENCE.COM., *wordreference.com*. Tratto da [www.wordreference.com](http://www.wordreference.com): <https://www.wordreference.com/>;
- BROCARDI.IT., *brocardi.it l'avvocato in un click*. Tratto da [brocardi.it](http://www.brocardi.it): <https://www.brocardi.it/dizionario/>;
- IATE.EU., *IATE European Union Terminology*. Tratto da [iate.europa.eu](http://iate.europa.eu): <https://iate.europa.eu/search/standard/result/>;
- RAE., *Real Academia Española*. Tratto da [rae.es](http://www.rae.es): <https://www.rae.es/>;
- REVERSOCONTEXT.NET., *ReversoContext*. Tratto da [context.reverso.net](http://context.reverso.net): <https://context.reverso.net/>;
- TRECCANI.IT., *Treccani*. Tratto da [treccani.it](http://www.treccani.it): <http://www.treccani.it/vocabolario/>.

Glossario:

<b>TERMINE ITALIANO</b>	<b>CORRISPONDENTE SPAGNOLO</b>	<b>DEFINIZIONE</b>
Abbandono	<i>Desamparo</i> ( <i>abandono</i> riferisce al significato generale)	Lasciare senza aiuto o protezione, riferito ai figli.
Accordo	<i>Acuerdo</i> (a livello economico si usa anche <i>contrato</i> )	Consenso reciproco delle parti relativamente all'operazione (economica) sottesa al negozio.
Adottando	<i>Adoptando</i>	Persona che è in condizioni di adottabilità ed è pronta ad essere adottata.
Adottante	<i>Adoptante</i>	Persona che vuole adottare, la quale sta iniziando il percorso di adozione.
Adozione	<i>Adopción</i>	Filiazione costituita in via negoziale, nel diritto di famiglia.
Affidamento	<i>Confianza</i>	L'affidare, il dare in custodia o in consegna: <i>a. di un deposito; a. di un minorenne a un istituto.</i>
Ai sensi e agli effetti	<i>En virtud y con los efectos de...</i>	Espressione tipicamente usata per fare riferimento a degli articoli.
Approccio alla questione	<i>Planteamiento de la cuestión</i>	Espressione usata in diritto.

- 
- DIZIONARI.CORRIERE.IT., *Dizionario di Italiano, il Sabatini Coletti, Dizionario della Lingua Italiana*. Tratto da [dizionari.corriere.it](https://dizionari.corriere.it/dizionario_italiano): [https://dizionari.corriere.it/dizionario\\_italiano](https://dizionari.corriere.it/dizionario_italiano).

Articolo	<i>Artículo</i>	Ciascuna parte, generalmente contrassegnata da un numero, in cui si suddivide una legge, un regolamento o un contratto.
Assistente sociale	<i>Asistente social</i>	L'assistente sociale è la figura professionale di riferimento dei servizi sociali: si occupa di fornire a individui, famiglie e gruppi in condizioni di difficoltà il supporto necessario per migliorare la loro situazione.
Atti di un processo	<i>Escritos procesuales</i>	È un atto giuridico, posto in essere, nell'ambito di un processo, da una parte, dal pubblico ministero, dal giudice o da suoi ausiliari.
Atto di citazione/istanza	<i>Demanda (escrito de...)</i>	L'atto di citazione è un atto del diritto processuale con il quale un soggetto, l'attore, propone una domanda giudiziale.
Capacità/idoneità genitoriale	<i>Responsabilidad/capacidad/idoneidad parental</i>	Capacità di essere 'buon' genitore, attraverso l'educazione, la cura e l'assistenza morale e materiale dei figli.
Cause di forza maggiore	<i>Causas/razones de fuerza mayor</i> (poco usato con il significato italiano relativo all'impossibilità genitoriale per cause di forza maggiore)	Motivi per i quali viene a mancare l'adeguato adempimento dei doveri dei genitori, dove lo stato di

		abbandono può non sussistere.
Citare in giudizio	<i>Demandar en juicio</i>	Invitare qualcuno, nei modi e nei tempi previsti dalla legge, a presentarsi un determinato giorno di fronte al Giudice di Pace per celebrare una causa civile e, in tale sede, esporre e far esporre le rispettive ragioni per ottenere una decisione del Giudice.
Codice civile	<i>Código Civil</i>	Un corpo organico di disposizioni di diritto civile e di norme giuridiche di diritto processuale civile di rilievo generale e di norme incriminatrici.
Competenze genitoriali	<i>Competencias parentales</i>	L'insieme di comportamenti, atteggiamenti e risorse personali di un genitore che lo rendono capace di stabilire una relazione caratterizzata da accudimento, protezione e sostegno adeguati allo sviluppo psicofisico del proprio figlio.
Concedere/Accordare	<i>Otorgar</i>	Concedere o accordare, verbo usato in ambito giuridico.
Coniugi	<i>Cónyuge</i>	Ciascuna delle due persone reciprocamente obbligate

	<i>(si possono usare anche consorte o esoso, ma non sono propriamente termini giuridici)</i>	dal matrimonio: rapporti tra coniugi, tra marito e moglie.
Convenuto	<i>Demandado</i>	Il convenuto, nel diritto processuale indica il soggetto contro il quale l'attore (soggetto attivo) esercita un'azione legale, mediante proponimento di domanda giudiziale.
Conviventi	<i>Parejas de hecho/conviviente</i>	Due persone che formano una coppia di fatto.
Convivenza	<i>Concubinato/unión de hecho</i>	Per convivenza di fatto si intende la condizione di "due persone maggiorenni unite stabilmente da legami affettivi di coppia e di reciproca assistenza morale e materiale, non vincolate da rapporti di parentela, affinità o adozione, da matrimonio o da un'unione civile".
Di spese legali	<i>En concepto de los gastos legales</i>	Espressione usata in diritto.
Dichiarazione di adottabilità	<i>Declaración de adoptabilidad (diverso da declaración de idoneidad para la adopción che deve essere ricevuta dai futuri genitori come idoneità all'adozione)</i>	Dichiarazione attraverso la quale il minore viene dichiarato in stato di adottabilità, può essere dunque adottato.
Disposizioni (finali, in una sentenza)	<i>Fallamos</i>	Decisioni finali della sentenza.
Domanda di adozione	<i>Solicitud de adopción</i>	Richiesta per poter adottare.

Esposizione dei fatti	<i>Resumen de antecedentes</i>	Espressione usata nel testo di una sentenza.
Ex art.	<i>Según lo establecido por el art.</i>	L'apposizione "ex" davanti alla parola articolo ha il significato di "in base" o "secondo quanto disposto" dall'articolo.
Genitore (padre/madre) biologico	<i>Progenitor/(padre/madre) biológico</i>	Genitore che ha generato il figlio tramite i propri gameti.
Genitorialità	<i>Parentalidad</i>	La genitorialità è il processo di promozione e sostegno dello sviluppo fisico, emotivo, sociale e intellettuale di un bambino dall'infanzia all'età adulta. Il concetto di genitorialità si riferisce alla complessità di crescere un bambino, e non esclusivamente alla relazione biologica
Tribunale di primo grado	<i>Juzgado de Primera Instancia</i>	Tribunale di primo grado in giudizio.
Impugnazione	<i>Recurso de casación/apelación</i>	Azione diretta a contestare un provvedimento dell'autorità giudiziaria o, genericamente, un atto di natura giuridica.
In diritto (fondamenti di diritto)	<i>Fundamentos de derecho</i>	Fondamenti di diritto sui quali si basa la decisione durante una sentenza.

In fatto (fatti di una sentenza)	<i>Antecedentes de hecho</i>	Spiegazione dei fatti succeduti all'interno del testo di una sentenza.
Interesse preminente/superiore del minore	<i>Interés superior del menor</i>	Il principio di superiore interesse del minore riconosce al minore diritti propri ed insieme costituisce una clausola generale positivamente predisposta al fine di consentire al giudice la valutazione concreta delle peculiarità della situazione sottoposta al suo esame affinché adotti la decisione che a suo giudizio realizzi il miglior interesse del minore
Istante	<i>Recurrente/ Demandante</i>	Si tratta di colui che, nell'ambito dell'esecuzione per consegna o rilascio, ha diritto ad ottenere la consegna del bene mobile o il rilascio del bene immobile.
Legge	<i>Ley</i>	Norma o insieme di norme che regolano il comportamento etico e sociale degli uomini.
Legislatore	<i>Legislador</i>	Individuo od organismo che emana le leggi.
Minore	<i>Menor</i>	Minorenne.
Modi e termini di legge	<i>Previsiones legales</i>	Espressione usata in diritto.

Normativa	<i>Legislación</i>	Complesso ordinato di disposizioni e principi che regolano un determinato settore.
Oggetto di giudizio	<i>Asunto en que se acuerda</i>	Situazione sottoposta a giudizio.
Ordinanza	<i>Autos</i>	Ordine emanato da una autorità; norma o provvedimento di carattere legislativo o amministrativo.
Procedure processuali	<i>Trámites procesales</i>	Insieme di procedure che fanno parte di un processo.
Procreazione medicalmente assistita	<i>Técnica de reproducción asistida</i>	Tutti quei procedimenti che comportano il trattamento di oociti umani, di spermatozoi o embrioni nell'ambito di un progetto finalizzato a realizzare una gravidanza.
Responsabilità genitoriale	<i>Responsabilidad parental</i>	Indica l'insieme dei diritti e dei doveri, di volta in volta indicati dalla legge, che spettano e gravano su entrambi i genitori verso figli. In casi particolari la responsabilità è esercitata da un solo genitore.
Sentenza	<i>Sentencia</i>	Sentenza.

## CONCLUSIONI

---

Come si è affrontato nel corso dell'elaborato, è evidente che nella legge 20 maggio del 2016, la quale disciplina le unioni civili tra persone dello stesso sesso, non è presente alcuna regolamentazione riguardo l'adozione. Infatti, si disciplina soltanto la possibilità di unirsi civilmente per cui si tratta di un rapporto tra le due parti che non contempla la presenza di figli. La tematica della *stepchild adoption* è stata oggetto di numerosi dibattiti e contrasti non solo nell'opinione pubblica, bensì anche a livello parlamentare. Inizialmente si era mossi dall'idea che le coppie omosessuali dovessero avere diritto alla genitorialità, mentre successivamente ci si è iniziati a soffermare sul diritto del figlio di avere una famiglia a prescindere dal tipo di famiglia costituita. Così la prospettiva è cambiata, e in questo senso ha allargato notevolmente gli orizzonti. Dunque, ciò che assume particolare rilevanza è il superiore interesse del minore, a prescindere dal fatto che sia nato e vissuto in un nucleo familiare formato da coppie omosessuali, e l'importanza delle relazioni e degli affetti che lo accompagnano nel corso della crescita. Partendo da questo presupposto, è quindi il diritto del minore a dovere essere tutelato e non solo quello dei genitori o del singolo adottante.

Proprio per questo motivo, l'interpretazione della giurisprudenza, in molte sentenze a riguardo, privilegia sempre la soluzione che maggiormente soddisfa e rispetta l'interesse del minore. Per fare ciò, ci si appella alle norme riguardanti l'adozione in casi particolari, in particolare la lett. d) del comma 1 dell'art.44 della legge n.184/1983. Ci si sofferma sul punto di "impossibilità di affidamento preadottivo", che in principio si riferisce a situazioni di impossibilità legate a determinate condizioni fisiche, psichiche o di età degli adottandi in stato di abbandono dichiarati in stato di adottabilità. La giurisprudenza attuale, invece, interpreta questa norma in maniera più ampia considerando come impossibilità di affidamento preadottivo anche l'impossibilità giuridica, presente nei casi in cui manca la situazione di abbandono del minore perché, per esempio, vive con il partner del proprio genitore e viene cresciuto ed educato anche da esso. Questa interpretazione risulta fondamentale per rispondere ai bisogni della realtà sociale e culturale in cui viviamo

e necessita di una legislazione specifica in materia. È opportuno sottolineare che oggi la genitorialità non è più fondata solo sul legame genetico, vista la possibilità di ricorrere alla procreazione assistita attraverso tecniche di tipo eterologo, che sono oggi utilizzate da coppie non fertili e da coppie formate da persone dello stesso sesso. In Italia, queste tecniche non sono permesse alle coppie omosessuali, in quanto suddetta richiesta prevede la presenza di un matrimonio, diverso dall'unione civile prevista per le coppie dello stesso sesso.

L'ordinamento spagnolo, invece, disciplina l'istituto della *stepchild adoption* a partire dal 2005, e in modo più generale la società spagnola opera in maniera parecchio distinta nei confronti delle coppie omosessuali, le quali si possono unire in matrimonio ed avere figli attraverso l'adozione o altre modalità. Questo ci fa capire, che l'Italia, in un certo senso, non si è ancora del tutto conformata ai bisogni e alle necessità della società in cui viviamo oggi. Si attende, quindi, che anche in Italia venga proposta una legislazione che riconosca le situazioni di fatto che si creano in un nucleo familiare omo genitoriale, riconoscendo il diritto del minore di avere assistenza morale, materiale, cure ed educazione da entrambe le figure che egli stesso riconosce come genitori.

Dunque, due sistemi giuridici generalmente definiti affini, come quello italiano e quello spagnolo, è confermato che possono presentare secondo il diritto comparato, delle difformità e divergenze nelle micro-aree che compongono ciascun ordinamento, in questo caso nel campo dell'adozione. Lo studio di questa ricerca di comparazione pone in evidenza che la composizione dei due sistemi in questione e la loro evoluzione storica nei tre ambiti legislativo, giurisprudenziale e dottrinale risulta diversa e non del tutto affine; tuttavia a livello linguistico e traduttologico non vengono riscontrate eccessive diversità e problematiche come invece appare a livello giuridico. Nonostante ciò, è risultato necessario lo studio del diritto comparato per agevolare la comprensione di alcuni termini e concetti giuridici in ciascuna lingua, necessari al traduttore per lo svolgimento di traduzioni di termini e la successiva creazione del glossario.

## BIBLIOGRAFIA

---

- ALAMARJA, D. E. (2016). *Todo sobre la adopción*. Editorial De Vecchi.
- ANFA.IT. (s.d.). *Diritto alla famiglia d'origine*. Tratto da [www.anfa.it](http://www.anfa.it):  
<https://www.anfaa.it/famiglia-come-diritto/diritto-alla-famiglia-dorigine/>
- APTIJ.ES. (s.d.). *¿En qué procedimientos interviene un traductor-intérprete judicial/policial?*  
Tratto da [www.aptij.es](http://www.aptij.es): <http://www.aptij.es/index.php?l=es&s=f>
- ARNTZ, R. (2000-2001). La Traducción Jurídica, una Disciplina Situada entre el Derecho Comparado y la Lingüística Contrastiva di Universitat HUdesheim. *Revista de Lenguas para Fines Específicos N. 7 y 8*, 377-399.
- AULETTA, T. (2014). Diritto di famiglia. XV-466.
- BERMEJO, S. (2018, maggio 5). *Adopción en España. Requisitos y procedimiento*. Tratto da [sanchezbermejo.com](http://www.sanchezbermejo.com): <https://www.sanchezbermejo.com/adopcion-en-espana/>
- BESSONE, D. F. (1983). *Giurisprudenza del diritto di famiglia*. Milano.
- BOE.ES. (s.d.). *Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado*. Tratto da [www.boe.es](http://www.boe.es):  
[https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-4605](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-4605)
- BOYER, P. C., & DOMINGO, J. O. (2002, Vol. 60, n. 33). Historia y sociología de la adopción en España. *Revista Internacional de Sociología*.
- BROCARDI.IT. (s.d.). *brocardi.it l'avvocato in un click*. Tratto da [brocardi.it](http://www.brocardi.it):  
<https://www.brocardi.it/dizionario/>
- BRUTTI, N. (2019). *Diritto privato comparato Letture interdisciplinari*. Torino : G. Giappichelli .
- CABELLO, J. M., & RUÍZ, D. B. (s.d.). *Evolución de los matrimonios homosexuales y sus rupturas*. Granada, Spagna.
- CAMERA.IT. (s.d.). *Diritti del minore ad una famiglia. L. 4 maggio 1983, n. 184 (1)*. Tratto da [www.camera.it](http://www.camera.it):  
[https://www.camera.it/\\_bicamerale/leg14/infanzia/leggi/legge184%20del%201983.htm](https://www.camera.it/_bicamerale/leg14/infanzia/leggi/legge184%20del%201983.htm)
- CAMERA.IT. (s.d.). *Il dibattito sulla stepchild adoption*. Tratto da [www.camera.it](http://www.camera.it):  
[https://temi.camera.it/leg17/post/il\\_dibattito\\_sulla\\_stepchild\\_adoption.html?tema=temi/diritto\\_di\\_famiglia](https://temi.camera.it/leg17/post/il_dibattito_sulla_stepchild_adoption.html?tema=temi/diritto_di_famiglia)
- CAMIOLO, M. (1999, Marzo). L'adozione nella storia. *Famiglia Oggi*. Tratto da [http://www.stpauls.it/fa\\_oggi00/0399f\\_o/0399fo08.htm](http://www.stpauls.it/fa_oggi00/0399f_o/0399fo08.htm)
- D'AMICO, M. (2016). *Famiglia, famiglie, diritti delle coppie omosessuali: principi costituzionali*. Tratto da Portale di informazione antidiscriminazioni LGBT:

- <http://www.portalenazionalelgbt.it/famiglia-famiglie-diritti-delle-coppie-omosessuali-principi-costituzionali/index.html>
- DELEGADO MARTIN, M. T. (2007). *El derecho de familia tras las reformas legislativas del ano 2005*. Madrid.
- DIRITTOPRIVATOINRETE.IT. (s.d.). *Adozione dei minori*. Tratto da [www.dirittoprivatoinrete.it](http://www.dirittoprivatoinrete.it):  
[https://www.dirittoprivatoinrete.it/adozione\\_dei\\_minori.htm](https://www.dirittoprivatoinrete.it/adozione_dei_minori.htm)
- DIZIONARI.CORRIERE.IT. (s.d.). *Dizionario di Italiano, il Sabatini Coletti, Dizionario della Lingua Italiana*. Tratto da [dizionari.corriere.it](http://dizionari.corriere.it):  
[https://dizionari.corriere.it/dizionario\\_italiano/](https://dizionari.corriere.it/dizionario_italiano/)
- DOGLIOTTI. (1990). Affidamento e adozione. In F. L. A.CICU, *Trattato di diritto civile e commerciale* (p. XII- 400). Milano: Giuffrè Editore.
- DOGLIOTTI. (2015). L'adozione di minori, *Famiglia e diritto*, p. 1021-1033.
- DOGLIOTTI, M., & ASTIGGIANO, F. (2014). *Le adozioni. Minori italiani e stranieri, maggiorenni*. Milano: Giuffrè Editore.
- EDIZIONI, S. (2015, ottobre 28 ). *Adozione: evoluzione storica*. Tratto da [www.laleggepertutti.it](http://www.laleggepertutti.it): [https://www.laleggepertutti.it/102612\\_adozione-evoluzione-storica](https://www.laleggepertutti.it/102612_adozione-evoluzione-storica)
- ESQUIRE.COM. (2019, maggio 11). *Le unioni civili in Italia, tre anni dopo*. Tratto da [Esquire.com](http://www.esquire.com): <https://www.esquire.com/it/news/attualita/a27390935/unioni-civili-italia-cosa-dice-legge-cirinna/>
- FALLETTI, E. (2018, settembre 24). *Diritto dei minori: il best interest of child*. Tratto da [altalex.com](http://www.altalex.com):  
<https://www.altalex.com/documents/biblioteca/2018/09/24/diritto-dei-minori-il-best-interest-of-child>
- FERNÁNDEZ, M. C. (2014, luglio, n.8). *Reseña histórica de la regulación legal de la adopción en España. Temas de psicoanálisis*.
- FERNÁNDEZ, R. (2019, settembre 10). *Tasa bruta de nupcialidad por comunidad autónoma España 2018*. Tratto da [es.statista.com](http://es.statista.com):  
<https://es.statista.com/estadisticas/474692/tasa-de-nupcialidad-en-espana-por-comunidad-autonoma/>
- FERRANDO, A. -B.-D. (1980). *La famiglia del nuovo diritto*. Bologna.
- FORNACIARI, L. D., & PIEMONTI, M. G. (2001). *Dizionario giuridico italiano-spagnolo / spagnolo-italiano*. Milano: Giuffrè.
- GAZZETTAUFFICIALE. (s.d.). *La nuova legge sull'adozione e sull'affidamento. Legge 4 maggio 1983, n. 184, «Disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori*. Tratto da [www.fondazionepromozionesociale.it](http://www.fondazionepromozionesociale.it):

[http://www.fondazionepromozionesociale.it/PA\\_Indice/062/62\\_la\\_nuova\\_legge\\_sull%27adozione.htm](http://www.fondazionepromozionesociale.it/PA_Indice/062/62_la_nuova_legge_sull%27adozione.htm)

GONZALEZ, M., LOPEZ, F., & SERANTES, A. (2008). *Familias homoparentales en España tras el cambio legislativo: logros, dificultades y retos.*

GUTIÉRREZ ÁLVAREZ, J. M. (2010). *El español jurídico: propuesta didáctica orientada a la acción como base para un curso. MarcoEle. Revista de didáctica español come lengua extranjera.*

GUTIERREZ, A. D. (2015). *Estudio sobre el texto jurídico y su traducción: características de la traducción jurídica, jurada y judicial. Miscelánea comillas Vol. 73, núm. 142, pp. 141-175.*

IATE.EU. (s.d.). *IATE European Union Terminology.* Tratto da [iate.europa.eu](http://iate.europa.eu):  
<https://iate.europa.eu/search/standard/result/>

IBERLEY.ES. (2012). *Caso práctico: ¿Cómo se inicia una adopción?* Tratto da [www.iberley.es](http://www.iberley.es): <https://www.iberley.es/practicos/caso-practico-inicia-adopcion-31821?materia=civil&query=%28adopcion%29&filtrar%5B0%5D=adopcion&noIndex>

INTERNAZIONALE.IT. (2016, marzo 2). *Come funziona l'adozione dei minori in Italia.* Tratto da [www.internazionale.it](http://www.internazionale.it):  
<https://www.internazionale.it/notizie/2016/03/02/adozione-italia>

LALEGGEPERTUTTI.IT. (2015). *L'affidamento del minore: presupposti, forme e procedura.* Tratto da [www.laleggepertutti.it](http://www.laleggepertutti.it):  
[https://www.laleggepertutti.it/102570\\_laffidamento-del-minore-presupposti-forme-e-procedura](https://www.laleggepertutti.it/102570_laffidamento-del-minore-presupposti-forme-e-procedura)

LENTI, L. (marzo 2010). "Best interest of the child" o "best interests of the children"? *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 157-165.

MARTINÉZ, R., & JUAN MIGUEL GÓMEZ. (s.d.). *La adopción de menores: retos y necesidades.* Sevilla: Asociación de Ayuda a la Adopción y a la Infancia (LLAR) .

PÉREZ, P. J. (s.d.). *La adopción internacional.* Madrid: Universidad Carlos III de Madrid.

PELLICANÓ, A. C. (2009). *La guida in figli e adozioni.* Tratto da [www.guidelegali.it](http://www.guidelegali.it):  
<https://www.guidelegali.it/approfondimenti-in-figli-e-adozioni-rapporti-genitori-figli/premessa-diritto-del-minore-ad-avere-una-famiglia-1964.aspx>

PETRONE, M. (2004). *Il diritto dell'adottato alla conoscenza delle proprie origini.* Milano: Giuffrè editore.

RAE. (s.d.). *Real Academia Española.* Tratto da [rae.es](http://rae.es): <https://www.rae.es/>

REVERSOCONTEXT.NET. (s.d.). *ReversoContext.* Tratto da [context.reverso.net](http://context.reverso.net):  
<https://context.reverso.net/>

- SCELFO, M. G. (s.d.). *La traducción jurídica entre lenguas afines: español e italiano. Problemas y experiencias* Università di Roma «Tor Vergata». Università di Roma «Tor Vergata».
- SESTA. (2015). *Manuale di diritto di famiglia*. Padova.
- THOMAS, R. (2006). *L'adozione*. Giuffrè.
- TORRENTE, A., & SCHLESINGER, P. (2017). *Manuale di diritto privato*. Milano: Giuffrè Editore.
- TRECCANI.IT. (s.d.). *Treccani*. Tratto da treccani.it: <http://www.treccani.it/vocabolario/>
- TRIBUNALCONSTITUCIONALES.ES. (s.d.). *Tribunal constitucional de España*. Tratto da [www.tribunalconstitucional.es](http://www.tribunalconstitucional.es):  
<https://www.tribunalconstitucional.es/es/jurisprudencia/paginas/Sentencias.aspx>
- TRUFFELLI, M. B. (2018). *Analisi testuale contrastiva e diritto comparato per la traduzione di testi giuridici spagnolo e italiani del diritto di famiglia*. Modena, Italia.
- TUMMINELLI, V. (s.d.). *Sistemi e istituzioni giuridiche comparate*. Tratto da [viverescienze politiche.it](http://viverescienze politiche.it/wp-content/uploads/2018/06/Sistemi-e-istituzioni-giuridiche-comparate.pdf): <http://viverescienze politiche.it/wp-content/uploads/2018/06/Sistemi-e-istituzioni-giuridiche-comparate.pdf>
- VEZZOSI, V. A. (s.d.). *Adozione in casi particolari art 44 lett. A e D legge 183 1984. Brevi cenni al procedimento ed agli effetti della adozione in casi particolari. Commento a sentenza Tribunale per i Minorenni di Roma 30.6-30.7.14*. Firenze.
- WIKIPEDIA. (2018, novembre 25). *Adozione del configlio*. Tratto da Wikipedia.it: [https://it.wikipedia.org/wiki/Adozione\\_del\\_configlio](https://it.wikipedia.org/wiki/Adozione_del_configlio)
- WIKIPEDIA. (2019, maggio 1). *Formante*. Tratto da wikipedia.org: <https://it.wikipedia.org/wiki/Formante>
- WIKIPEDIA. (2019, agosto 30). *Matrimonio entre personas del mismo sexo en España*. Tratto da [www.wikipedia.org](http://www.wikipedia.org):  
[https://es.wikipedia.org/wiki/Matrimonio\\_entre\\_personas\\_del\\_mismosexo\\_en\\_Espa%C3%B1a](https://es.wikipedia.org/wiki/Matrimonio_entre_personas_del_mismosexo_en_Espa%C3%B1a)
- WORDREFERENCE.COM. (s.d.). *wordreference.com*. Tratto da [www.wordreference.com](http://www.wordreference.com):  
<https://www.wordreference.com/>

## RIFERIMENTI LEGISLATIVI

---

- Art. 45 l. 184/1983
- Art. 46 l. 184/1983
- *Artículo 39, el párrafo 2 de la Constitución española.*
- Cassazione civile sez. I - 14/03/2017, n. 6552- MASSIMA.
- Cassazione civile sez. I - 22/06/2016, n. 12962 – MASSIMA.
- Cassazione civile sez. I - 31/05/2018, n. 14007- MASSIMA.
- *Código Civil, Capítulo V, De la adopción y otras formas de protección de menores, sección segunda., art.175.1, art.176, párrafo 1-1 bis-2-3, art.178.*
- *Código Civil, Título V. De la paternidad y filiación, arts. 108-111.*
- *Constitución de 27 de diciembre de 1978.*
- *Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre 1989.*
- *Convención sobre los Derechos del Niño, art. 3.1, 3.2, 21.*
- *Convenio de La Haya de 29 de mayo de 1993 relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en materia de Adopción Internacional, art.1, 17.*
- *Convenio relativo a la Protección del Niño y Cooperación en materia de Adopción Internacional.*
- Convenzione per la tutela dei bambini e per la cooperazione nell'adozione internazionale, artt. 1, 4-10.
- Corte appello Bologna sez. I, 12/09/2018, n.5372-MASSIMA.
- D.lgs. n.154 del 2013 (aggiunge la specifica “nato nel matrimonio”).
- Legge 10 dicembre 2012, n. 219. Disposizioni in materia di riconoscimento dei figli naturali.
- Legge 20 maggio 2016, n.76, artt. 1, 36-39.

- Legge 5 giugno 1967, n. 431. Modifiche al titolo VIII del libro I del codice civile “Dell'adozione” ed inserimento del nuovo capo III con il titolo “Dell'adozione speciale”.
- Legge n. 476/1998.
- Legge sull'adozione 4 maggio 1983, n. 184, artt. 79 bis, 7-9, 22, 25, 27, 28.
- *Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de Adopción internacional.*
- *Ley de 24 de abril de 1958.*
- *Ley de Jurisdicción Voluntaria.*
- *Ley n. 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección de la infancia y adolescencia, que ha modificado el art. 175, párrafo 4, del Código Civil.*
- *Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor.*
- *Proyecto Código Civil de 1851, Título V. De la adopción, art. 141.*
- Riforma di legge 149/2001, denominata oggi “Diritto del minore ad una famiglia”.
- Sentenza Tribunale minorenni - Bologna, 31/08/2017, L. 20 maggio 2016 n. 76, Art. 1, comma 20.
- *Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia de 15 Enero. 2014, rec. 758/2012.*

## ABSTRACT

---

Il tema principale di questo elaborato è la trattazione dell'istituto dell'adozione e l'interesse del minore spiegati attraverso l'uso del linguaggio giuridico e attraverso una comparazione tra Italia e Spagna, relativamente a questa micro-area di ciascun ordinamento a livello giuridico e linguistico. Il confronto generale dei due ordinamenti in ambito di adozione e la relativa spiegazione di dettagliate leggi, porta ad affrontare una tematica ben più attuale come quella della *stepchild adoption*. La volontà di approfondire questo argomento si esegue con uno studio in ambito di diritto comparato e in ambito di traduzione giuridica partendo dai testi di due sentenze, una italiana e una spagnola. Suddette sentenze, trattano la richiesta di adozione del figlio da parte del partner del genitore, in una coppia omo genitoriale che ha ricorso alla procreazione assistita; si tratta di una richiesta di *stepchild adoption*.

Il metodo utilizzato per lo svolgimento della trattazione è la ricerca su testi e articoli giuridici dei fondamenti dell'istituto dell'adozione nei due sistemi. Inoltre, attraverso lo studio delle due sentenze (sentenza Tribunale Minorenni di Bologna, 31/08/2017, L. 20 maggio 2016 n. 76, Art. 1, comma 20 e *Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia de 15 Ene. 2014, rec. 758/2012*), è stato possibile ragionare sulle discordanze e somiglianze non solo a livello giuridico, ma anche linguistico.

In sintesi, nei due capitoli iniziali si esaminano tutti gli aspetti dell'istituto dell'adozione nei due paesi, a partire dalle loro origini e soffermandosi anche sull'importanza del superiore interesse del minore, concetto che si trova alla base di ogni regolamentazione a riguardo. Inoltre, vengono riportati i principali diritti spettanti agli adottandi e i vari procedimenti ed effetti che spettano al percorso di adozione. Nel capitolo conclusivo si discute il tema della *stepchild adoption* e il modo in cui viene affrontato e regolamentato nei due ordinamenti. Attraverso le due sentenze sopra citate, si svolgono due diverse tipologie di analisi ed infine, viene creato un glossario (italiano-spagnolo) di termini giuridici trovati rilevanti nei due testi.

Ciò che emerge è che due sistemi comunemente riconosciuti come affini, presentano dal punto di vista del diritto comparato, delle differenze. Infatti, in Italia non esiste una legislazione che disciplina l'adozione da parte di coppie omosessuali; è solo grazie all'interpretazione giurisprudenziale che si possono ottenere delle risposte affermative a riguardo. In Spagna, invece, già dal 2005 esiste una regolamentazione che disciplina la *stepchild adoption*. Nonostante queste discrepanze, a livello linguistico e di traduzione si può affermare che i due sistemi non risultano così diversi.

Per concludere, risulta importante studiare il diritto comparato in relazione alla traduzione giuridica per aiutare entrambi gli esperti di questi ambiti a comprendere meglio i sistemi su cui stanno lavorando.

## **ABSTRACT IN LINGUA SPAGNOLA**

---

*El tema principal de este trabajo de disertación es la adopción y el interés del menor explicado mediante el uso del lenguaje jurídico y mediante una comparación entre Italia y España, en relación con esta micro área de cada jurisdicción a nivel jurídico y lingüístico. La comparación general de las dos jurisdicciones en el contexto de la adopción y la explicación relacionada a leyes detalladas lleva a abordar un tema mucho más actual como el de la stepchild adoption. El deseo de investigar este tema se lleva a cabo a través de un estudio en el campo del derecho comparado y en el campo de la traducción jurídica a partir de los textos de dos sentencias, una italiana y una española. Estos textos se refieren a la solicitud de adopción de un niño por la pareja de la madre o del padre biológicos, en una pareja homosexual que recurre a técnicas de procreación asistida; se trata de una solicitud de stepchild adoption.*

*El método utilizado para el desarrollo de la discusión es la investigación sobre textos y artículos jurídicos de los fundamentos de la institución de adopción en los dos sistemas. Además, a través del estudio de las dos sentencias (sentencia del Tribunal de Menores de Bolonia, 31/08/2017, L. 20 de mayo de 2016 n. 76, Art. 1, párrafo 20 y Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia de 15 enero. 2014, rec. 758/2012), fue posible razonar sobre las discrepancias y similitudes no solo a nivel legal, sino también a nivel lingüístico.*

*En resumen, en los dos capítulos iniciales examinamos todos los aspectos de la institución de adopción en los dos países, comenzando por sus orígenes y también enfocándonos en la importancia del interés superior del niño, un concepto que está en la base de cualquier regulación al respecto. Además, se incluye la explicación de los principales derechos de los adoptantes y los diversos procedimientos y efectos que se deben al proceso de adopción. El capítulo final discute el tema de la stepchild adoption y la forma en que se trata y regula en las dos jurisdicciones. A través de las dos sentencias mencionadas anteriormente, se llevan a cabo dos tipos diferentes de análisis y, finalmente, se crea un glosario (italiano-español) de términos jurídicos que se encuentran relevantes en los dos textos.*

*Lo que surge es que dos sistemas comúnmente reconocidos como similares, presentan diferencias desde el punto de vista del derecho comparado. De hecho, en Italia no existe una legislación que regule la adopción por parejas homosexuales; es solo gracias a la interpretación jurisprudencial que se pueden obtener respuestas afirmativas a este respecto. En España, por otro lado, desde 2005 ha habido una regulación que rige la stepchild adoption. A pesar de estas discrepancias, a nivel lingüístico y de traducción se puede decir que los dos sistemas no son tan diferentes.*

*Para concluir, es importante estudiar el derecho comparado en relación con la traducción jurídica para ayudar a ambos expertos en estas áreas a comprender mejor los sistemas en los que están trabajando.*

## **RINGRAZIAMENTI**

---

Giunta alla fine di questo percorso vorrei dedicare alcuni ringraziamenti a tutte le persone che mi hanno accompagnata verso il raggiungimento di questo traguardo. In questi anni, sono stati molti coloro che hanno contribuito anche con poche e piccole parole al proseguire della mia carriera universitaria, appoggiando le mie decisioni.

Anzitutto vorrei ringraziare il Prof. Nicola Brutti, relatore di questa tesi, per avermi guidata nella stesura di questo lavoro con grande precisione e accuratezza. Con grande gratitudine, ringrazio il Professore per la disponibilità e cortesia avuta nei miei confronti e per l'interesse posto nel mio lavoro.

Desidero ringraziare con gioia tutta la mia famiglia, senza il cui sostegno non avrei avuto la possibilità di portare a termine questo lungo percorso di studi, di superare momenti di difficoltà e di trovare la giusta carica per affrontare ogni momento. Dedico a loro questo importante traguardo, affinché tutti i sacrifici sostenuti per appoggiarmi, vengano oggi ripagati.

Un pensiero unico e speciale va riservato a Giuseppe, che mi è stato accanto in questi mesi e che ha saputo aiutarmi e indirizzarmi lungo il percorso, condividendo con me amore, gioie, successi e sacrifici.

Infine, una dedica di cuore va a tutti i miei amici, con i quali ho condiviso infiniti momenti di serenità e amicizia, grazie per avermi sempre incoraggiato e trasmesso forza. In particolare, grazie a Cristina e Lorella, i miei due angeli custodi, grazie perché il vostro appoggio è stato molto prezioso.