

16340/2022

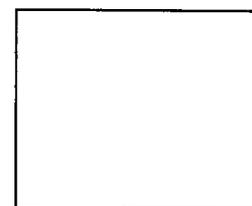


REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE

In caso di diffusione del presente provvedimento omettere le generalità e gli altri dati identificativi a norma dell'art. 52 d.lgs. 196/03 in quanto:
 disposto da ufficio
 a richiesta di parte
 imposto dalla legge

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Oggetto

MAGDA CRISTIANO Presidente
UMBERTO L. C. G. SCOTTI Consigliere
MARINA MELONI Consigliere rel
CLOTILDE PARISE Consigliere
ANDREA FIDANZIA Consigliere



Ud.11/01/
2022 CC
Cron. 16340

ORDINANZA

sul ricorso 14957/2021 proposto da:

(omissis) , elettivamente domiciliata in (omissis)
presso lo studio dell'avvocata (omissis) , che la rappresenta e
difende, giusta procura in calce al ricorso;

-ricorrente -

contro

(omissis) , nella qualità di tutrice, delegata dal Sindaco di
Roma, dei minori (omissis) e (omissis) ,
elettivamente domiciliata in (omissis) , presso lo
studio dell'avvocata (omissis) , che la rappresenta e difende,
giusta procura in calce al controricorso;

-controricorrente -

e contro

OPD
11
2022

(omissis) ; Procuratore Generale presso la Corte di Appello di Roma;

- intimati -

avverso la sentenza n. 3418/2021 della CORTE D'APPELLO di ROMA, pubblicata il 07/05/2021;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 11/01/2022 dalla cons. MARINA MELONI;

lette le conclusioni scritte del P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale dott.ssa FRANCESCA CERONI, che chiede l'accoglimento del ricorso.

RILEVATO CHE

La Corte di Appello di Roma, con sentenza pubblicata in data 7/5/2021, pronunciata nel giudizio di rinvio disposto con l'ordinanza di questa Corte nr.1887/2019, ha accolto parzialmente l'appello proposto da (omissis) contro la sentenza del 1°.12.2016 del Tribunale per i minorenni di Roma, che aveva dichiarato lo stato di adottabilità dei suoi due figli minori, (omissis) l, nato a (omissis) , da padre che non aveva effettuato il riconoscimento, e (omissis) (omissis) , nato a (omissis) dal matrimonio dell'appellante con (omissis) , ormai allontanatosi dalla famiglia e resosi irreperibile.

La corte del merito, disposta ctu psicologica sulle persone della (omissis) e dei minori e demandato al consulente l'ascolto di questi ultimi, nonché della coppia affidataria di (omissis) , ha integralmente condiviso le conclusioni dell'ausiliare, il quale, dopo aver evidenziato che il percorso esistenziale dei due fratelli risultava ampiamente diversificato sin dalla nascita, e dopo aver compiutamente relazionato sulle patologie di natura psichica da cui è affetta la loro madre (sostanzialmente confermando che questa soffre tuttora di gravi disturbi della personalità) ha ritenuto che la durata della terapia necessaria al (non scontato) recupero delle capacità della signora di rapportarsi con i figli, di prendersene cura e di tutelarli, sia temporalmente incompatibile con il pressante interesse di (omissis) , già collocato presso una famiglia affidataria, ad ottenere il consolidamento di una situazione che gli garantisce la stabilità affettiva e educativa di cui ha bisogno, ma non con l'interesse di (omissis), che è ancora collocato in istituto e per il quale, dunque, la ripresa del rapporto con la madre, attraverso incontri protetti da

effettuarsi all'interno di un contesto terapeutico, è comunque da preferire rispetto alla sua permanenza nella struttura.

La corte ha pertanto revocato la dichiarazione di adottabilità di (omissis) (omissis) e confermato la pronuncia di adottabilità di (omissis) (omissis).

(omissis) ha proposto ricorso per la cassazione della sentenza, affidato a quattro motivi e illustrato da memoria, cui ha resistito con controricorso la tutrice dei minori, delegata dal Sindaco di Roma, d.ssa (omissis).

(omissis) ed il P.G. presso la Corte d'appello di Roma non hanno svolto difese.

Il Procuratore generale presso la Corte di Cassazione ha depositato requisitoria scritta, chiedendo l'accoglimento del ricorso.

RILEVATO CHE

La ricorrente denuncia nell'ordine:

- 1) violazione e/o falsa applicazione dei principi regolatori della cognizione del giudice del rinvio ex art. 384 cpv e 394 c.p.c. nonché nullità della sentenza, per avere la corte territoriale omesso di uniformarsi ai principi enunciati nell'ordinanza rescindente, con la quale questa Corte aveva ritenuto che la decisione in ordine allo stato di adottabilità dei minori potesse intervenire solo dopo averli ascoltati e solo dopo aver verificato il fallimento di un intervento di sostegno diretto a rimuovere le difficoltà emerse nel suo rapporto con i figli;
- 2) violazione e/o falsa applicazione dell'art. 15 co. 2 L. 184/1983 come modificata dalla L 149/2001, dell'art. 12 della Convenzione di New York del 25.11.1989 e dell'art 3 della Convenzione Europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli di Strasburgo del 25.01.1996 ratificata con L. 20.03.2003 n 77 in relazione all'art. 360 n.3 c.p.c. e conseguente nullità della sentenza e del procedimento in relazione all'art 360 n. 4 c.p.c., in ragione dell' omesso ascolto diretto dei minori e della mancata motivazione sulla scelta dell'ascolto delegato;
- 3) violazione e/o falsa applicazione degli art. 1 e 8 della L 184/83 come modificata dalla L 149/2001, dell'art 8 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e dell'art. 3 della Convenzione di New York in relazione all'art. 360 n.3 c.p.c., per avere la corte del merito ritenuto sussistente lo stato di abbandono del figlio (omissis) negando ogni intervento di sostegno, a fronte delle recuperabili criticità evidenziate dalla ctu, e per aver respinto immotivatamente le censure da lei mosse alle conclusioni dell'ausiliario, il quale aveva svolto la propria indagine solo alla luce delle vicende passate, senza considerare la sua situazione attuale e la sua progettualità futura;

4) nullità della sentenza e del procedimento per violazione e falsa applicazione della L. 184/1983 come modificata dalla L. 149/2001 art. 5, co. 1, per essere stata omessa l'audizione della famiglia affidataria di (omissis) .

Va, per chiarezza, precisato che i motivi, pur apparendo indistintamente rivolti alla cassazione dell'intera sentenza, vanno necessariamente intesi come diretti a ottenere l'annullamento del solo capo della decisione rispetto al quale la ricorrente è rimasta soccombente in appello, ovvero quello che ha confermato lo stato di adottabilità del figlio_ (omissis) .

Il primo motivo, nella parte in cui deduce che la corte d'appello ha violato le norme che regolano il giudizio di rinvio per non aver proceduto in via diretta all'ascolto del minore, è fondato.

Questa Corte, con l'ordinanza n. 1887/2019 depositata il 23.01.2019, aveva accolto i primi tre motivi di ricorso proposti da (omissis) contro la prima sentenza d'appello, emessa dalla corte capitolina il 4.7.2017, rilevando che il giudice: : i) non aveva adeguatamente argomentato sulle ragioni per le quali l'adozione costituiva l'unico strumento per evitare ai figli della ricorrente un più grave pregiudizio e per assicurare loro assistenza e stabilità affettiva; ii) aveva ingiustificatamente negato ingresso alla richiesta della signora di audizione dei minori, che andava invece disposta, avendo gli stessi raggiunto un'età in cui dovevano ritenersi ormai capaci di discernimento.

In particolare, con riferimento al secondo punto, si legge nell'ordinanza rescindente : *"L'obbligatorietà dell'ascolto (Cass. 15365/2015) del minore, che abbia compiuto dodici anni - o anche di età inferiore, se capace di discernimento - in vista della dichiarazione di adottabilità, esprime un principio che, benché inserito nella disciplina del giudizio di primo grado, va esteso al giudizio di adottabilità nel suo complesso,cosicché, ove l'adottando abbia compiuto i dodici anni al tempo del giudizio di appello, il giudice del gravame è tenuto a procedere alla sua audizione, «riflettendo tale obbligo una nuova considerazione del minore quale portatore di bisogni ed interessi che, se consapevolmente espressi, pur non vincolando il giudice, non possono essere ignorati» .Vero che l'art. 15 della l. 184/1983, laddove statuisce che il minore di età inferiore ai dodici anni, se capace di discernimento, deve essere sentito in vista della dichiarazione di adottabilità, conferisce al giudice un potere discrezionale di disporre l'ascolto, anche al fine di verificarne la capacità di discernimento, senza tuttavia imporgli di motivare sulle ragioni dell'omessa audizione, salvo che la parte abbia presentato una*

specifica istanza con cui abbia indicato gli argomenti ed i temi di approfondimento, ex art. 336-bis, comma 2, c. c. , su cui ritenga necessario l'ascolto del minore (Cass. 5676/2017); invero, può sempre il giudice indicare specificamente la sussistenza di particolari ragioni che ne sconsiglino l'audizione, ove essa possa essere dannosa per il minore stesso, tenuto conto, altresì, del suo grado di maturità (Cass 3319/2017); l'audizione del minore infradodicenne, capace di discernimento, implica l'obbligo del giudice di specifica e circostanziata motivazione - tanto più necessaria quanto più l'età del minore si approssima a quella dei dodici anni, oltre la quale subentra l'obbligo legale dell'ascolto - non solo se ritenga il minore infradodicenne incapace di discernimento ovvero l'esame manifestamente superfluo o in contrasto con l'interesse del minore, ma anche qualora il giudice opti, in luogo dell'ascolto diretto, per un ascolto effettuato nel corso di indagini peritali o demandato ad un esperto al di fuori di detto incarico, (Cass. 12957/2018, in tema, peraltro, non di adozione, ma di separazione e di provvedimenti correlati di affidamento dei minori).

Nella specie, la Corte d'appello ha succintamente concluso nel senso della non necessità ... e della non opportunità di procedere all'ascolto dei due minori, Ma proprio perché si trattava di minori di undici (attualmente tredici) ed otto (attualmente dieci) anni, capaci di discernimento anche se affetti da varie problematiche psicologiche, risultava necessario procedere al loro ascolto..."

Il giudice del rinvio, tenuto ad uniformarsi ai principi sopra enunciati, senza potersene in alcun modo discostare (fra le tante cfr. Cass. 27343/018, 8225/013) avrebbe pertanto dovuto provvedere all'ascolto, o, in alternativa, indicare compiutamente le ragioni che rendevano preferibile delegare l'incombente al ctu.

Nella specie, invece, la corte d'appello ha demandato al ctu l'ascolto del minore limitandosi a rilevare che "l'adempimento effettuato dall'ausiliare presenta adeguate garanzie di un giudizio sereno e scevro di pregiudizi" (pag. 9 della sentenza impugnata) e a rigettare la richiesta di ascolto diretto reiterata dalla__ (omissis) ritenendo "di non poter trarre elementi ulteriori rispetto a quelli riportati dall'ausiliare" da tale adempimento, che si sarebbe perciò tradotto in un'inutile dilatazione dei tempi processuali (pag. 27 della sentenza).

Le argomentazioni sopra riportate non soddisfano l'obbligo motivazionale ineludibilmente richiesto dai principi cui il giudice del rinvio era tenuto a uniformarsi: come chiaramente enunciato nell'ordinanza rescindente, laddove ha richiamato Cass. 12957/2018 (cui ha fatto seguito Cass. n. 1474/2021), la scelta di delegare

l'ascolto del piccolo (omissis) al ctu non costituiva un'alternativa che poteva essere discrezionalmente assunta in sede rescissoria, per il solo fatto della ritenuta capacità dello psicologo nominato ad assolvere con pienezza a detto adempimento, ma avrebbe dovuto fondarsi sulle specifiche circostanze che, nel caso, sconsigliavano l'ascolto diretto del minore o apparivano contrarie al suo interesse; circostanze che, a fronte di un incumbente istruttorio ritenuto necessario da questa Corte, non potevano all'evidenza essere individuate nella mera dilatazione dei tempi processuali (che sarebbe stata evitata qualora la corte del merito non avesse violato il disposto dell'art. 384, 2° comma, c.p.c. e alla quale, peraltro, si sarebbe potuto facilmente ovviare attraverso l'immediata fissazione di apposita udienza).

Non ricorre, invece, l'ulteriore violazione dell'art. 384, 2° comma cit. denunciata nel motivo, atteso che l'ordinanza n. 1887/2019 ha accolto il primo motivo del ricorso della (omissis) contro la sentenza del 4.7.2017, con il quale era stato lamentato l'omesso accertamento dell'irreversibilità della situazione di disagio dei minori e del loro stato di abbandono, richiamando i principi che impongono al giudice del merito di compiere tale accertamento all'attualità, previa verifica dell'impossibilità di recupero in tempi ragionevoli della situazione attraverso gli interventi di sostegno concretamente praticabili, e che il giudice del rinvio si è puntualmente attenuto a tali principi, assumendo la decisione dopo aver disposto una ctu sia sulla persona della ricorrente che dei minori e ritenendo solo all'esito che i tempi necessari all'attuazione del percorso terapeutico individuato per un'eventuale (e non scontata) acquisizione di un'adeguata capacità genitoriale della ricorrente sia incompatibile con l'interesse di (omissis) .

All'accoglimento, nei termini di cui si è detto, del primo mezzo conseguono l'assorbimento del secondo e del terzo mezzo di censura, posto che, pur avendo la corte del merito dato risposta alle critiche rivolte dalla ricorrente alla ctu, la correttezza delle conclusioni assunte dall'ausiliare, cui il giudice ha integralmente aderito, dovrà essere oggetto di una rinnovata valutazione alla luce di quanto emergerà dall'ascolto del minore.

Il quarto motivo, infine, è inammissibile, in quanto attinente a questione nuova, che non ha formato oggetto del giudizio di rinvio.

In conclusione, accolto parzialmente il primo motivo, assorbiti il secondo ed il terzo e dichiarato inammissibile il quarto, la sentenza impugnata va cassata, con rinvio al giudice di secondo grado in diversa composizione, affinché espletato l'ascolto di (omissis) (omissis), rinnovi la valutazione del suo stato di adottabilità e

provveda alla liquidazione delle spese anche del presente giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie, nei termini di cui in motivazione, il primo motivo di ricorso, rigettato nel resto; dichiara assorbiti il secondo e il terzo motivo e inammissibile il quarto; cassa la sentenza impugnata in relazione alla censura accolta e rinvia alla Corte di Appello di Roma in diversa composizione, anche per le spese del giudizio di legittimità.

Dispone che, in caso di utilizzazione della presente ordinanza in qualsiasi forma, per finalità di informazione scientifica su riviste giuridiche, supporti elettronici o mediante reti di comunicazione elettronica, sia omessa l'indicazione delle generalità e degli altri dati identificativi delle parti e degli altri soggetti in essa menzionati.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della prima sezione della Corte di Cassazione l' 11/1/2022.

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Fabrizia BARONE

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Il..... 25/22

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Fabrizia Barone



La Presidente
Magda Cristiano

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Magda Cristiano'.