

**Ai fini della dichiarazione di adottabilità è imprescindibile l'ascolto del minore
(Cass. Civ., sez. I, sent. 1° aprile - 19 giugno 2019, n. 16500)**

L'esame del minore infradocenne in possesso di capacità di discernimento ai fini della sua adottabilità, pur se questi sia stato già sentito nella diversa procedura ex art. 330 c.c., espressione del suo diritto fondamentale ad essere informato e ad esprimere le proprie opinioni nei procedimenti che lo riguardano, è assolutamente necessario allo scopo di consentire al minore di poter esprimere le proprie opinioni e, conseguentemente, al giudice di poter meglio ponderare quella che è la soluzione più idonea per l'interesse del minore medesimo

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. GIANCOLA Maria Cristina - Presidente -
Dott. IOFRIDA Giulia - Consigliere -
Dott. NAZZICONE Loredana - Consigliere -
Dott. SCALIA Laura - Consigliere -
Dott. FIDANZIA Andrea - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 16622/2018 proposto da:

P.P.B. e P.J.C. (A. da Nubile),

domiciliati in Roma, Piazza Cavour, presso la Cancelleria Civile della Corte di Cassazione, rappresentati e difesi dall'Avvocato Rolfo Aldo Maria, giusta procure in calce al ricorso;

- ricorrenti -

contro

Pubblico Ministero presso la Sezione Minori della Corte d'Appello di Roma, G.M., Sindaco del Comune di Viterbo, Servizio Sociale di Viterbo e Casa Famiglia "(OMISSIS)";

- intimati -

avverso la sentenza n. 2761/2018 della CORTE D'APPELLO di ROMA, pubblicata il 27/04/2018;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 01/04/2019 dal Cons. Dott. FIDANZIA ANDREA;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. ZENO Immacolata, che ha concluso per l'accoglimento per quanto di ragione del primo motivo del ricorso;
udito, per il ricorrente, l'Avvocato Rolfo Aldo Maria, che ha chiesto l'accoglimento.

FATTI DI CAUSA

Con sentenza depositata il 27 aprile 2018 la Corte d'Appello di Roma - sezione Minorenni - rigettando l'appello proposto da P.P.B. e P.C.J., ha confermato la sentenza emessa in data 24 ottobre 2017 con cui il Tribunale per i Minorenni di Roma ha dichiarato lo stato di adottabilità del minore P.P.F.S., nato il (OMISSIS).

Ha evidenziato la sentenza impugnata l'assenza totale da parte dei genitori di un qualsiasi progetto o impegno personale volto a garantire al minore - già affetto da un ritardo medio-lieve - una sana ed equilibrata crescita, se non con l'inserimento dello stesso in una casa famiglia per cinque giorni a settimana e rientro a casa solo il fine settimana, come già avvenuto con i due fratelli più grandi.

In particolare, la Corte d'Appello ha descritto un clima familiare caratterizzato da una madre con serio problema di alcoolismo ed un padre con un atteggiamento di negazione e sottovalutazione di ogni criticità nella sua famiglia e nel suo stile educativo.

Il giudice di secondo grado ha ritenuto la situazione irrecuperabile, avuto riguardo anche al comportamento tenuto dai genitori nel corso dell'estate (OMISSIS), allorquando non si sono fatti vivi con il minore per circa due mesi destando in quest'ultimo un sentimento di disperazione.

Avverso questa sentenza ha proposto ricorso per cassazione P.P.B. e P.C.J. affidandolo a due motivi. Il tutore del minore, ovvero il Sindaco Pro tempore del Comune di Viterbo non ha svolto difese.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo i ricorrenti hanno dedotto la violazione e falsa applicazione dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, per omesso esame di fatti decisivi per il giudizio di abbandono quali:

- a) la mancata audizione del minore.
- b) la mancata audizione dei fratelli.

Con riferimento al primo punto, lamentano i ricorrenti che le attuali valutazioni del minore, nel frattempo diventato dodicenne, sono indispensabili per comprendere realmente il rapporto tra lo stesso ed i genitori, tenuto conto che la responsabile della Casa famiglia aveva dato atto che il minore è contento di incontrare i genitori, con i quali ha un grande rapporto affettivo.

I ricorrenti espongono, peraltro, che l'omessa audizione del minore sia stata illegittima, evidenziando che l'art. 315 bis c.c., dispone che il minore di dodici anni, se in possesso in capacità di discernimento (intendendo per tale quella di comprendere ciò che è utile per il medesimo, di operare autonomamente senza subire l'influenza degli altri), deve essere ascoltato, e, sul punto, proprio il giudice di primo grado aveva affermato che il minore per cui è procedimento aveva "imparato ad autodeterminarsi, a trovare i suoi spazi e i suoi riferimenti affettivi".

Infine, è stato citato dai ricorrenti un precedente di questa Corte che ha ritenuto sussistere, in caso di omesso ascolto del minore, la violazione del principio del contraddittorio e del giusto processo.

Con riferimento al secondo punto, lamentano i ricorrenti anche che, in conseguenza dell'omessa audizione dei fratelli, non sono stati valutati elementi necessari per il corretto accertamento dello stato d abbandono.

2. Con il secondo motivo è stata dedotta la violazione dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, in relazione alla L. n. 184 del 1983, artt. 1 e 8.

Lamentano i ricorrenti che non è stato fornito ai genitori naturali un intervento di sostegno, tenuto conto che nell'ultimo accertamento sui genitori era stata riscontrata la loro positiva collaborazione.

3. Il primo motivo è fondato.

Va preliminarmente osservato, prima di esaminare il merito, che l'indicazione da parte dei ricorrenti delle norme che si assumono violate non sia pienamente coerente con i vizi dagli stessi effettivamente denunciati: benchè sia stata formalmente lamentata soltanto la violazione dell'art. 360 c.p.c., n. 5, per omesso esame di fatti decisivi, tuttavia, è stata altresì invocata la violazione del principio del contraddittorio in conseguenza dell'omessa audizione del minore, nonostante lo stesso fosse in possesso di capacità di discernimento.

Tale ulteriore doglianza è riconducibile alla violazione dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4.

Orbene, in virtù del principio *jura novit curia*, l'erronea indicazione delle norme che il ricorrente assume violate non è d'ostacolo alla individuazione d'ufficio, da parte della Corte, delle norme effettivamente applicabili, a condizione che il ricorrente esponga comunque - come nel caso di specie - con chiarezza l'errore di cui si duole (cfr. Sez. U, Sentenza n. 17931 del 24/07/2013; recentemente sez. 3 n. 9952/2017).

Ciò premesso, la censura dei ricorrenti è fondata, avendo la Corte d'Appello condiviso l'impostazione del giudice di primo grado di non disporre l'audizione del minore nonostante avesse attribuito credito alle dichiarazioni da quest'ultimo, rese nella originaria diversa procedura finalizzata alla verifica della responsabilità genitoriale, così confermandone la capacità di discernimento.

Orbene, questa Corte ha sempre statuito, ancor prima dell'entrata in vigore dell'art. 315 bis (per effetto della L. 10 dicembre 2012, n. 219), che l'audizione dei minori, già prevista nell'art. 12 della Convenzione di New York sui diritti del fanciullo, è divenuta un adempimento necessario nelle procedure giudiziarie che li riguardano, con la conseguenza che l'ascolto del minore di almeno dodici anni, e anche di età minore ove capace di discernimento, costituisce una modalità, tra le più rilevanti, di riconoscimento del suo diritto fondamentale ad essere informato e ad esprimere le proprie opinioni nei procedimenti che lo riguardano, nonché elemento di primaria importanza nella valutazione del suo interesse (Sez. 1, n. 6129 del 26/03/2015; vedi anche n. 11687/2013).

La violazione di tale adempimento dà luogo alla nullità del procedimento (sul punto vedi Sez. 1 n. 12957 del 24/05/2018).

Nel caso di specie, la Corte ha ritenuto di non disporre l'esame del minore non per aver ritenuto quest'ultimo - come sopra anticipato privo di capacità discernimento, ma solo perchè lo stesso era già stato sentito (peraltro ben un anno prima) in un precedente procedimento di cui "il presente procedimento è da considerarsi di fatto un prosieguo".

Tale motivazione è assolutamente incongrua data la diversità dei presupposti e finalità rispettivamente del procedimento finalizzato alla declaratoria di decadenza dalla potestà genitoriale e di quello diretto alla declaratoria dello stato di abbandono (e successiva adozione) nonché dei differenti effetti, potendo essere il genitore decaduto essere reintegrato nella responsabilità genitoriale, a norma dell'art. 332 c.c., una volta venute meno le ragioni che avevano determinato tale pronuncia, e ciò in contrasto con la situazione di irreversibilità derivante dalla declaratoria dello stato di abbandono.

Ne consegue che l'esame del minore infradodicesimo in possesso di capacità di discernimento, pur già sentito nella procedura ex art. 330 c.c., è assolutamente necessario allo scopo di consentire, in primo luogo, al minore - da interpellare con il dovuto tatto - di poter esprimere le proprie opinioni e, conseguentemente, al giudice (che deve valutare se disporre o meno l'interruzione definitiva dei rapporti con la famiglia di origine) di poter meglio ponderare quella che è la soluzione più idonea per l'interesse del minore medesimo.

La Corte d'Appello è quindi incorsa in un vizio che inficia la validità del provvedimento impugnato. Deve quindi cassarsi la sentenza impugnata e disporsi il rinvio alla Corte d'Appello di Roma in diversa composizione per nuovo esame e provvedere sulle spese del giudizio di legittimità.

4. Il secondo motivo è assorbito

P.Q.M.

Accoglie il primo motivo, assorbito il secondo, e, per l'effetto cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte di Appello di Roma in diversa composizione per nuovo esame e per provvedere sulle spese del giudizio di legittimità.

Dispone che in caso di diffusione del presente provvedimento siano omesse le generalità e gli altri dati identificativi a norma del D.Lgs. n. 196 del 2003, art. 52.

Così deciso in Roma, il 1 aprile 2019.

Depositato in Cancelleria il 19 giugno 2019

