



! **ORIGINALE**

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

PRIMA SEZIONE CIVILE

R.G.N. 14528/2008

60/76901 cron. 10536

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Rep.

Dott. CORRADO CARNEVALE

- Presidente - ud. 07/04/2009

Dott. UGO RICCARDO PANEBIANCO

- Consigliere - PU

Dott. ANIELLO NAPPI

- Consigliere - In caso di diffusione

presente provvedim

o mettere le generali

Dott. MARIA CRISTINA GIANCOLA

altri dati

Dott. MARINA TAVASSI

norme

consigliere

ha pronunciato la seguente

a norma dell'art.

d. lgs. 196/03 in qua

**SENTENZA**

sul ricorso 14528-2008 proposto da:

R.P. [redacted]

(c.f. [redacted])

, C.D. [redacted]

X

d'ufficio

a richiesta di pa

X

imposto dalla leg

(c.f. [redacted]), elettivamente domiciliati in  
ROMA, VIA CICERONE 28, presso l'avvocato ORLANDO  
GUIDO, che li rappresenta e difende, giusta procura in  
calce al ricorso;

- ricorrenti -

2009

577

**contro**

AZIENDA USL FERRARA DISTRETTO SUD EST, PROCURATORE  
GENERALE DELLA REPUBBLICA PRESSO LA CORTE DI APPELLO  
DI BOLOGNA, R.D. [redacted], R.F. [redacted], M. [redacted]

GIUSEPPINA;

- *intimati* -

avverso la sentenza n. 527/2008 della CORTE D'APPELLO  
di BOLOGNA, depositata il 21/03/2008;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica  
udienza del 07/04/2009 dal Consigliere Dott. MARIA  
CRISTINA GIANCOLA;

udito, per i ricorrenti, l'Avvocato ORLANDO  
(preliminarmente deposita avviso di ricevimento  
diretto alla AUSL di FERRARA, ricevuto in data  
19.05.08) che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;  
udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore  
Generale Dott. LIBERTINO ALBERTO RUSSO che ha concluso  
per l'accoglimento del ricorso per quanto di ragione.

## SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza n. 161 del 23.11. 2007, il Tribunale per i minorenni dell'Emilia Romagna dichiarava lo stato di adottabilità del minore F.C. [redacted], nato il [redacted].2005, figlio secondogenito di D.C. [redacted] e P.R. [redacted], separando il procedimento relativo al fratello maggiore F. [redacted], riguardo al quale si rendevano necessarie ulteriori verifiche. Il Tribunale in definitiva riteneva che emergesse evidente che i genitori del minore, se forse potevano riuscire a crescere il primogenito F. [redacted], impresa per loro già ardua e richiedente adeguati e costanti sostegni, non erano dotati di risorse sufficienti per potere assicurare anche al secondogenito Francesco l'assistenza morale, affettiva ed educativa, e materialmente accreditiva di cui il figlio aveva bisogno per potersi sviluppare adeguatamente.

D.C. [redacted] e P.R. [redacted] impugnavano la sentenza di primo grado e nel giudizio d'appello intervenivano, in adesione alle loro richieste, D.R. [redacted], zia materna, nonché F.R. [redacted] e G.M. [redacted], nonni materni del minore. Il PG concludeva per l'accoglimento del gravame. La Corte di appello di Bologna, sezione per i minorenni, con sentenza n. 527 del 13-21.03.2008, resa anche nei confronti della AUSL di Ferrara, nominata dai primi giudici tutore provvisorio del minore e non costituitasi in giudizio, respingeva entrambi i motivi di gravame.

La Corte di merito riteneva tra l'altro:

- che tutt'altro che scontata era la stabilità dell'intervenuto miglioramento della patologia materna, ad andamento cronico
- che la situazione del minore non si prestava ad ulteriori lunghe sperimentazioni
- che la più recente osservazione degli incontri tra il minore ed i genitori aveva confermato il disagio di quest'ultimi nel rapportarsi con il figlio
- che le dichiarazioni rese dai familiari intervenuti evidenziavano un atteggiamento di negazione dei problemi
- che in primo grado la conclusione di inidoneità del nucleo familiare era stata frutto di valutazione non astratta ma fondata su lunghi ed approfonditi accertamenti

- che le carenze materne, non ovviabili mediante un'opera di sostegno che si sarebbe risolta in supplenza della funzione genitoriale, avrebbero potuto compromettere l'equilibrio psico-fisico del minore.

Avverso questa sentenza, notificata loro il 15.04.2008, P.R. [ ] ed il C. [ ] hanno proposto ricorso per cassazione affidato a due motivi, notificato il 14-20.05.2008 al PG presso il giudice *a quo* ed a D.R. [ ], nonché il 14-19.05.2008 a F.R. [ ] e G.M. [ ] ed all'AUSL di Ferrara. Gli intimati non hanno svolto attività difensiva.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

A sostegno del ricorso i ricorrenti deducono:

1. “Art. 360 c.pc. punto 3 - Violazione ed erronea applicazione del principio sancito dall'art. 1 della L. 184/83 – diritto prioritario del minore di crescere con la propria famiglia d'origine- omessa valutazione delle attuali condizioni familiari e delle modifiche intervenute rispetto al momento dell'allontanamento del minore”
2. “Art. 360 c.pc. punto 5 – Omessa motivazione rispetto alle conclusioni ed alle motivazioni addotte dal procuratore generale “

Con i due motivi di ricorso censurano, anche per il profilo motivazionale, l'impugnata pronuncia, sostenendo sostanzialmente che non sono stati rettamente applicati i principi in materia, che non sono comprensibili le ragioni per cui la loro capacità genitoriale sia stata riconosciuta nei confronti del primogenito F. [ ], anche affetto da problemi di salute e le cui condizioni erano nel frattempo migliorate, e non anche in rapporto al secondogenito F. [ ], eventualmente strutturando con i competenti operatori un progetto di aiuto e sostegno, che la valutazione negativa è stata resa nonostante i progressi che la famiglia aveva compiuto dal 2005 in poi, la sua forte motivazione al recupero della situazione, il documentato miglioramento della psicopatologia materna, affrontabile e curabile, l'ipoteticità del preconizzato riaggravamento nel caso di rientro in famiglia del figlio F. [ ], e l'aderenza alle loro richieste delle conclusioni del PG, immotivatamente disattese.

La Corte osserva e ritiene in rito:

- che in materia di adozione l'efficacia delle modifiche di carattere processuale apportate alla legge 4 maggio 1983, n.184 dalla legge 28 marzo 2001, n.149, è rimasta sospesa fino al 30 giugno 2007, in forza della disposizione transitoria di cui all'art.1 del d.l. 24 aprile 2001, n.150 e delle successive proroghe (in tema, cfr. cass.200808713)
- che il presente giudizio, sebbene iniziato con decreto del 29.01-6.02.2007, di apertura del procedimento relativo alla stato di abbandono del minore e, quindi, nella perdurante efficacia del previgente assetto normativo processuale, risulta sin dal suo avvio condotto secondo regole formali assimilabili a quelle del nuovo rito, applicabile, invece, per quanto detto, soltanto dal 1°.07.2007, data antecedente alla pubblicazione della sentenza di primo grado dichiarativa dello stato di adottabilità
- che in particolare la sentenza del Tribunale per i minorenni di Bologna è stata resa sulla base di sequenze e forme processuali non previste dal vecchio rito e solo tendenzialmente ma non completamente aderenti a quelle introdotte dagli artt. 8, 10 e 14 della legge 28 marzo 2001, n.14 (nuovi artt. 8 comma 4, 10 e 15 della legge n. 183 del 1984), che reca anche disposizioni intese ad assicurare indefettibili forme di garanzia, rimaste (già) in primo grado inapplicate, ivi compreso il pieno contraddittorio tra le parti e l'assistenza legale pure del minore e dei genitori o degli altri parenti, tramite eventualmente la prevista nomina di un difensore d'ufficio
- che in ogni caso il procedimento si è svolto sin dal suo inizio in forma camerale contenziosa, il che imponeva, già con riferimento alla normativa in vigore sino al 30.06.2007, ossia al previgente art. 17, secondo comma, della legge n. 184 del 1983 e comunque ai sensi degli artt. 75, secondo comma, e 78, secondo comma, c.p.c., che fosse nominato un curatore speciale al minore, affinché fosse autonomamente rappresentato in giudizio e tutelato nei suoi preminenti interessi e diritti, in funzione dei quali il procedimento si era aperto e che si ponevano in

posizione potenzialmente confligente con quella dei suoi genitori e rappresentanti legali (in tema, cfr cass. 200213507)

- che la nomina del curatore speciale al minore, la quale trova conforto normativo anche nei principi costituzionali in tema di protezione dell'infanzia, di giusto processo e di diritto di difesa nonché nei principi generali sia della Convenzione sui diritti del fanciullo di New York del 20 novembre 1989 (artt. 1, 3, 9 e 12), ratificata e resa esecutiva con la legge 27 maggio 1991, n. 176, e sia della Convenzione europea di Strasburgo del 25 gennaio 1996, ratificata e resa esecutiva con la legge 2° marzo 2003, n. 77 (artt 1, 2, 3, 4, 9 e 14), è, invece, sin dal primo grado mancata
- che conseguentemente l'intero giudizio di merito, ivi comprese le due pronunce che lo hanno definito nei due gradi, è affetto da nullità assoluta, insanabile e rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado di esso e, quindi, anche in sede di legittimità, nullità dipendente dal vizio di costituzione del rapporto processuale (art. 75, comma secondo, c.p.c.) e dalla violazione del principio del contraddittorio (art. 101 c.p.c.)
- che l'esposta conclusione assorbe le ulteriori censure e comporta, ai sensi degli artt. 383, terzo comma, e 354 c.p.c., la cassazione delle sentenze di primo grado e di appello, con rinvio della causa al Tribunale per i minorenni di Firenze, in diversa composizione, cui si demanda anche la pronuncia sulle spese del giudizio di legittimità.

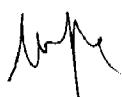
P.Q.M.

La Corte pronunciando sul ricorso, cassa la sentenza impugnata e la sentenza di primo grado, con rinvio, anche per le spese del giudizio di cassazione, al Tribunale per i minorenni di Bologna, in diversa composizione.

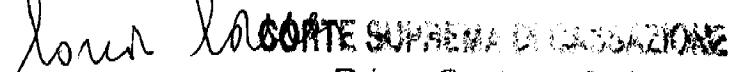
Ai sensi dell'art. 52, comma 5, del D.Lgs n. 196 del 2003, in caso di diffusione della presente sentenza si devono omettere le generalità e gli altri dati identificativi delle parti.

Così deciso in Roma, il 7 aprile 2009

Il Cons.est.



Il Presidente



Il Presidente della CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Prima Sezione Civile

Depositato in Cancelleria