

A002887



FONDAZIONE INSIEME onlus.

Da **GUIDA AL DIRITTO** del 18/11/2013 <<NEGATA L'ADOZIONE DEL MINORE IN CASI PARTICOLARI AL GESTORE DELLA CASA FAMIGLIA CHE LO HA IN AFFIDO>> di Corte Costituzionale: sent.11/3-27/9 2013 n.22292/13. Per la lettura completa del pezzo si rinvia al periodico citato.

(Presidente Carnevale; Relatore Bisogni; Pm -conforme - Patrone)

LA MASSIMA

È contrario alla ratio legis dell'articolo 44 della legge 4 maggio 1983 n. 184 dilatare la nozione di «impossibilità di affidamento preadottivo» ricomprendendovi non solo l'ipotesi del mancato reperimento (o del rifiuto) di aspiranti all'adozione legittimante anche l'ipotesi del contrasto con l'interesse del minore, in quanto criterio guida di tutta la normativa sull'adozione. L'ipotesi dell'adozione per impossibilità di affidamento pre-adoztivo rappresenta una ipotesi subordinata al mancato esito dell'adozione legittimante e non può essere messa sullo stesso piano e comparata con la concreta possibilità di un affidamento preadottivo essendovi nel sistema normativo la scelta del legislatore per l'adozione legittimante.

Rilevato che:

1__ (A) e (B) hanno proposto il 19 marzo 2009 domanda di adozione, ex art. 44 lettera d) della legge n. 184/1983, della minore (C), nata a Viterbo xx/xx/2006, deducendo di aver accolto la piccola (C) all'età di due mesi, insieme ai suoi fratelli grandi (D) e (E), presso la casa-famiglia da loro gestita.

2__ Il Tribunale per i minorenni del Lazio, essendo intervenuta, il 17 dicembre 2008, sentenza dichiarativa della adottabilità di (C), ha autorizzato i contatti fra la minore e una coppia selezionata fra quelle disponibili all'affidamento pre-adoztivo e, con successivo decreto del 22 ottobre 2009, ha disposto il collocamento provvisorio della piccola (C) presso il nuovo nucleo familiare con decorrenza dal 12 novembre 2009.

Il Tribunale per i minorenni ha respinto, con sentenza del 15 settembre 2009, la richiesta di adozione ex art. 44 legge n. 184/1983 dei coniugi (A) e (B).

3__ Avverso la sentenza che respinto la loro domanda di adozione hanno proposto appello (A) e (B) rilevando l'erroneità della pronuncia del Tribunale in merito alla ritenuta impossibilità di protrarre la permanenza della minore presso la casa-famiglia e, in merito alla ritenuta insussistenza dei presupposti per l'accoglimento della domanda di adozione ex art. 44 della legge n. 184/1983.

Hanno fatto rilevare gli appellanti che l'affidamento a una nuova coppia genitoriale, dopo un lungo periodo di permanenza presso la casa-famiglia che aveva creato un forte legame fra gli appellanti e la piccola (C), comportava un elevato rischio psichico e fisico ai danni della minore.

4__ La Corte di appello di Roma ha rilevato che la pendenza di un giudizio relativo allo stato di adottabilità della minore lasciava aperta sia la possibilità del ripristino del rapporto con i genitori naturali sia quella del definitivo affidamento della minore alla coppia dei genitori dichiaratisi disponibili all'adozione.

Ha ritenuto quindi insussistenti i presupposti per l'accoglimento della domanda adozione ex art. 44 della legge n. 184/1983 e respinto l'appello dei coniugi (A) e (B).

Quanto all'affidamento pre-adoattivo la Corte di appello ha rilevato l'insussistenza della prova di un rischio psico-fisico dipendente dalla separazione dalla casa-famiglia.

5__ Ricorrono per cassazione i coniugi (a)-(B) affidandosi a quattro motivi di impugnazione.

Coi quattro motivi di ricorso si deduce la sostanziale contrarietà della decisione della Corte di appello all'interesse della minore e alla giurisprudenza della Corte di Strasburgo sull'art. 8 della C.E.D.U.

6__ Non svolgono attività difensive i soggetti intimali riportati in epigrafe.

7__ A seguito di precedente ordinanza del 19 aprile - 20 settembre 2012 di questa Corte è stata acquisita agli atti la prova del passaggio in giudicato della decisione che ha dichiarato l'adoattabilità di (C).

Ritenuto che

8__ Si pone pertanto il problema del rapporto fra la richiesta di adozione ex art. 44 della legge n. 184/1983, proposta dai coniugi (A) e (B), e la decisione della Corte di Cassazione n. 2853/2011 del 10 giugno 2011, che, dichiarando inammissibile il ricorso dei genitori naturali di (C), avverso la sentenza della Corte di appello di Roma n. 4467 del 12 novembre 2009, ha determinato il passaggio in giudicato della pronuncia del Tribunale per i minorenni di Roma del 17 dicembre 2008 che ha dichiarato lo stato di adottaibilità della piccola (C).

9__ A giudizio di questa Corte tale pronuncia esclude in radice il presupposto per l'adozione in casi particolari che, a mente dell'art. 44, va individuato nella impossibilità di affidamento pre-adoattivo del minore in quanto, escludendo definitivamente la possibilità di un ritorno della minore nella famiglia di origine, tale pronuncia ha reso altresì definitivamente insussistente la condizione della impossibilità dell'affidamento pre-adoattivo.

Infatti, parallelamente al presente giudizio, è stato già attuato, con riferimento al procedimento per la dichiarazione dello stato di adottaibilità, l'affidamento pre-adoattivo della piccola (C) presso una coppia selezionata fra quelle disponibili all'affidamento pre-adoattivo.

10__ Non è possibile accogliere la richiesta di interpretare la dizione dell'art.44 come impossibilità di disporre l'affidamento preadoattivo in quanto ritenuto contrario all'interesse del minore.

Per un verso deve condividersi infatti l'opinione secondo cui la norma contenuta nell'art.44 individua delle ipotesi tassative e di stretta interpretazione, le uniche quindi che possano legittimare la proposizione di una richiesta di adozione in casi particolari.

Cosicché è contrario alla *ratio legis* dell'art.44 dilatare la nozione di «impossibilità di affidamento pre-adoattivo»

ricomprensivovi non solo l'ipotesi del mancato reperimento (o del rifiuto) di aspiranti all'adozione legittimante ma anche l'ipotesi del contrasto con l'interesse del minore, in quanto criterio guida di tutta la normativa sull'adozione.

La valutazione dell'interesse del minore non è affatto esclusa da una interpretazione coerente alla volontà del legislatore di configurare un istituto specifico e destinato ad operare solo in casi particolari ma trova la sede propria di valutazione nel giudizio relativo allo stato di adottabilità e nel procedimento di adozione.

Ne deriva che l'ipotesi dell'adozione per impossibilità di affidamento pre-adoattivo rappresenta una ipotesi subordinata al mancato esito dell'adozione legittimante e non può essere messa sullo stesso piano e comparata con la concreta possibilità di un affidamento pre-adoattivo.

Vi è in sostanza nel sistema normativo una scelta del legislatore per l'adozione legittimante che può essere disattesa solo nel caso in cui il suo esito sia negativo.

11__ Tale scelta del legislatore si basa, anch'essa, sulla tutela dell'interesse del minore sia dal punto di vista delle maggiori garanzie procedurali che conducono all'adozione legittimante sia con riferimento agli effetti dei due istituti, dato che l'adozione legittimante appresta, nella visione del legislatore, una migliore realizzazione dell'interesse del minore con il suo inserimento a pieno titolo nel nucleo familiare dei genitori adottivi.

12__ Il riferimento alla giurisprudenza della Corte di Strasburgo e in particolare alla sentenza emessa dalla Corte Europea dei diritti dell'Uomo il 27 aprile 2010, nel caso Moretti e Benedetti contro Italia (ricorso n. 16318/07), non può valere al fine di recepire una diversa interpretazione dell'art.44 ovvero al fine di rilevare una contrarietà del diritto vivente alla Convenzione E.D.U., suscettibile di costituire l'oggetto di un rinvio al giudice delle leggi.

13__ In ogni caso va preliminarmente rilevato che, per quanto attiene alle ragioni della pronuncia, emessa dalla Corte E.D.U., a carico dell'Italia, per violazione dell'art.8, il caso in esame si differenzia da quello appena citato.

La Corte europea ha, in primo luogo, ribadito, nella sua motivazione, che non spetta ad essa sostituire, la sua valutazione delle misure che avrebbero dovute essere adottate a quella delle autorità nazionali competenti, poiché tali autorità, in linea di principio, si trovano in una posizione migliore per procedere a una tale valutazione.

Tuttavia ha rilevato che la mancata decisione tempestiva sulla domanda di adozione speciale proposta dai coniugi (E) e (F) e la mancata motivazione sul rigetto di tale domanda da parte del Tribunale per i minorenni ha posto in essere una ingerenza non equa e non rispettosa degli interessi protetti dall'art. 8 della C.E.D.U. facenti capo ai ricorrenti.

14__ Sotto il profilo della tempestività della risposta dell'apparato giudiziario alla domanda di adozione ex art.44,

proposta dai coniugi (A) e (B), rispetto alla dichiarazione di adottabilità e sotto il profilo della motivazione della sentenza di rigetto emessa dal Tribunale per i minorenni del Lazio, il caso in esame si differenzia, come detto, da quello esaminato dalla Corte europea.

Infatti la dichiarazione di adottabilità di (C) è stata pronunciata dal Tribunale per i minorenni il 17 dicembre 2008 e cioè prima che venisse proposta, il 19 marzo 2009, la domanda di adozione ex art.44 della legge n. 184/1983.

Per altro verso la pronuncia sulla domanda di adozione proposta dai coniugi (A) e (B) è stata emessa tempestivamente il 15 settembre 2009 e in tempi brevi è stato definito anche il giudizio di appello instaurato il 9 novembre 2009 e deciso con sentenza depositata il 14 luglio 2010.

Mentre il ricorso per cassazione è stato proposto nell'ottobre 2010 e cioè poco prima della udienza di discussione sulla controversia avente ad oggetto la dichiarazione di adottabilità che si è conclusa con la decisione di rigetto del ricorso dei genitori di (C), emessa da questa Corte all'udienza del 20 dicembre 2010.

Né infine può dirsi che la decisione del Tribunale per i minorenni non sia stata motivata dato che ha colto gli aspetti essenziali sui quali è stata fondata la decisione confermata dalla Corte di appello.

15 Se quindi è da escludere un parallelismo fra i due casi, nel senso che la lamentata lesione del diritto al rispetto della vita familiare non è sicuramente ascrivibile, nel caso in esame, alla durata e alla priorità di svolgimento dei procedimenti giudiziari paralleli che hanno avuto a oggetto la dichiarazione di adottabilità (e i conseguenti provvedimenti relativi all'affidamento pre-adoattivo) e la domanda di adozione ex art. 44, rimane tuttavia centrale e rilevante, nella prospettazione e dei ricorrenti, la valutazione dell'interesse del minore e la considerazione della coppia (A)-(B) come entità familiare, sia pure di fatto, oggetto anch'essa di una dovuta attenzione ai fini della definizione dei procedimenti destinati a incidere così profondamente sulla vita della piccola (C).

16 Non è chi non veda che il tempo trascorso dalla piccola (C) presso la Casa Famiglia, per la sua eccessiva durata destinata a creare rapporti affettivi e configurazioni di ruolo di forte spessore, non corrisponde al carattere temporaneo e transitorio della permanenza del minore in una struttura di accoglienza, in vista del ritorno nella sua famiglia di origine o dell'affidamento, preferibilmente a una coppia genitoriale adottiva, e che, come tale, esso non corrisponde all'esigenza di tutela immediata dell'interesse del minore.

17 Per altro verso questa situazione di fatto non può sovvertire i criteri guida del nostro ordinamento giuridico in materia di adozione perché, come si è detto, la scelta del legislatore è nel senso di privilegiare l'adozione legittimante e di configurare come ipotesi residuale o subordinata l'adozione in casi particolari, nei quali peraltro non si può considerare

compreso quello in esame, se non a costo di vanificare completamente, in nome della ricerca del superiore interesse del minore, la tipicità dei presupposti legittimanti la domanda di adozione ex art.44.

Né può ritenersi che tale interpretazione della norma non corrisponda, o rischi di non corrispondere, in determinati casi, come quello in esame, all'interesse del minore.

Una valutazione di tale interesse vi è stata da parte del Tribunale per i minorenni, il quale ha constatato una situazione qualificabile come abbandonica e non adeguata alla crescita e allo sviluppo della personalità dei minori nella famiglia di origine e ha adottato i provvedimenti conseguenti, dopo aver riscontrato la presenza di coppie disponibili all'affidamento pre-adoattivo.

Si è trattato di una decisione coerente al nostro sistema normativo e adottata ancor prima che si profilasse una disponibilità genitoriale da parte degli odierni ricorrenti.

18 Il ricorso va conseguentemente respinto senza alcuna statuizione sulle spese del giudizio di cassazione.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso.