

Questioni di attualità

Dichiarazione di adottabilità di un minorene da parte di una giurisdizione interna sull'assunto che la madre non fosse in grado di esercitare le sue responsabilità genitoriali.

Nell'ambito di giurisdizioni specializzate, composte da magistrati professionisti e non professionisti, al fine di decidere per lo stato di adottabilità del minorene e valutare il ruolo e le funzioni genitoriali, deve essere data preferenza a un sistema in cui il giudice si avvale di una consulenza peritale?

Antonietta Varricchio,
esperta giuridica e collaboratrice Area infanzia e adolescenza,
Istituto degli Innocenti

Il tema

L'adozione è un istituto presente nell'ordinamento giuridico italiano sin dal 1967¹ e permette di far fronte a una situazione di abbandono del minorene inserendo quest'ultimo – in maniera definitiva – in un nucleo familiare diverso da quello di origine per provvedere alle sue cure, alla sua istruzione e al suo mantenimento². Presupposto fondamentale per l'adozione è che la persona minore di età sia stata dichiarata in stato di adottabilità ai sensi dell'articolo 7 della legge 4 maggio 1983, n. 184, recante *Disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori*³. Il successivo articolo 8 ne indica le modalità statuendo che il tribunale per i minorenni del distretto di residenza del minorene, dichiara – anche d'ufficio – in stato di adottabilità «i minori in 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 forza maggiore di carattere transitorio».

Il concetto di abbandono funge da clausola generale⁴ a cui il giudice associa una serie di risvolti a seconda delle circostanze del caso concreto, aspirando – in ogni caso – alla realizzazione del superiore interesse del minorene proclamato a gran voce dalla Convenzione Onu sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza del 1989 e garantito da successive convenzioni e documenti a carattere internazionale e nazionale. Quindi, è possibile affermare che la nozione di abbandono, doverosamente connessa a quella di interesse del minorene, realizza la base dell'intero impianto della disciplina dell'adozione cosiddetta legittimante⁵.

Il legislatore ha letteralmente traslato il principio nell'articolo 15 della legge sulle adozioni (così come modificato dal decreto legislativo 28 dicembre 2013, n. 154) che disciplina la dichiarazione di adottabilità. Il nesso con il concetto di abbandono pare suggerire che il non

1 Legge 5 giugno 1967, n. 431.

2 Diverso istituto è quello dell'affido, previsto dal titolo I della legge sull'adozione, secondo cui «il minore che sia temporaneamente privo di un ambiente familiare idoneo può essere affidato ad un'altra famiglia, possibilmente con figli minori, o ad una persona singola, o ad una comunità di tipo familiare, al fine di assicurarli il mantenimento, l'educazione e l'istruzione». L'affido, a differenza dell'adozione esplica i suoi effetti solo per un periodo di tempo limitato (24 mesi, prorogabili, dal tribunale per i minorenni, qualora la sospensione dell'affidamento rechi pregiudizio al minore, art. 4, comma 4, legge 28 marzo 2001, n. 149).

3 Legge 4 maggio 1983, n. 184, *Disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori*.

4 Cassazione civile, sez. I, 11 ottobre 2006, (ud. 25 settembre 2006, dep. 11 ottobre 2006), n. 21817.

5 Si vedano le nozioni di riferimento in calce.

adempimento degli obblighi di assistenza morale e materiale, in cui si concretizza la definizione di stato di abbandono ex articolo 8, comma 1, legge n. 184 del 1983, non è esaustivo, richiedendo l'ulteriore necessario requisito della non recuperabilità – in tempi ragionevoli – delle capacità genitoriali, educative come di quelle assistenziali.

Ma vediamo nello specifico cosa significa. La trattazione trae origine dall'articolo 330 del Codice civile il quale statuisce che:

Il giudice può pronunciare la decadenza dalla responsabilità genitoriale quando il genitore viola o trascura i doveri ad essa inerenti [147; 30 Cost.; 570 c.p.] o abusa dei relativi poteri [320, 323, 324; 571 ss. c.p.] con grave pregiudizio del figlio.

In tale caso, per gravi motivi, il giudice può ordinare l'allontanamento del figlio dalla residenza familiare [333] ovvero l'allontanamento del genitore o convivente che maltratta o abusa del minore.

Va osservato, infatti, che «il diritto del minore a crescere ed essere educato nell'ambito della propria famiglia» (intesa come quella di origine) – ex articolo 1 della legge n. 184 del 1983 così come modificata dalla legge n. 149 del 2001 – va sacrificato soltanto in presenza di significative carenze assistenziali ed educative, o qualora la situazione familiare sia tale da compromettere in modo grave e irreversibile un armonico sviluppo psicofisico del bambino o della bambina, considerato in concreto, ossia in relazione al suo vissuto, alle sue caratteristiche fisiche e psicologiche, alla sua età, al suo grado di sviluppo e alle sue potenzialità (Cassazione civile, sez. I, 6 settembre 2021, n. 24059). Non è sufficiente l'accertamento di malattie mentali, anche permanenti, o atteggiamenti patologici dei genitori⁶ essendo necessario accertare la capacità genitoriale di ciascuno, verificando l'assenza di comportamenti pregiudizievoli per la crescita equilibrata e serena dei figli. Lo stato di adottabilità, quindi, va dichiarato solo dopo aver vagliato tutte le alternative, previste dall'ordinamento, volte a favorire il ricongiungimento della famiglia naturale⁷. Non rientrano in tali considerazioni le condizioni economiche indigenti, come previsto anche dal comma 2 dell'articolo 1 della legge n. 184 del 1983, o situazioni di inadeguatezza dei genitori a carattere temporaneo per le quali potrebbe essere sufficiente una presa in carico dei servizi sociali

⁶ Cassazione civile, sez. I, 12 luglio 2022, n. 21992.

⁷ Con la sentenza n. 23797, la Cassazione civile, sezione I, nel 2021 ha cassato la decisione dei giudici di merito che, nell'ambito di un procedimento di adozione di una minore, avevano omesso completamente di valutare l'eventuale idoneità della nonna a prendersi cura della nipote adottandola (ipotesi, peraltro, prevista dalla legge 19 ottobre 2015, n. 173 sulla continuità affettiva).

del territorio. Non rileva, peraltro, il mero rifiuto intenzionale dei genitori (uno o entrambi) all'adempimento delle responsabilità genitoriali. Negli altri casi è necessario optare per il ricorso a forme di sostegno del nucleo mamma-bambino o della famiglia come ad esempio l'affidamento familiare, istituto versatile e adattivo a molteplici situazioni anche emergenziali.

Inoltre, deve potersi dimostrare impraticabile qualsivoglia misura volta a favorire il ricongiungimento con i genitori biologici e tale considerazione deve essere il frutto di una reale e obiettiva situazione attuale e continua, nella quale accertare e provare «le gravi ragioni che impediscono al nucleo familiare di origine di garantire una crescita normale e adeguata per il minore» (Cassazione civile, sez. I, 2 settembre 2021, n. 23797). Nel novero delle «gravi ragioni» possiamo rinvenire l'incuria perpetrata nel tempo (associata o meno a negligenza e trascuratezza), il maltrattamento e gli abusi (fisici o psichici). A sostegno di ciò, la Cassazione civile, sez. I, con la decisione 4 febbraio 2022, n. 3546⁸ ha ritenuto legittima la dichiarazione dello stato di adottabilità del figlio da parte del tribunale di primo grado, a causa del comportamento abbandonico di entrambi i genitori⁹. E la rete familiare? Con la stessa sentenza, la Cassazione ha stabilito che «lo stato di abbandono postula che anche i parenti tenuti a provvedervi, non prestino al minore la dovuta assistenza morale e materiale, circostanza che amplia l'indagine del giudice». Le gravi ragioni di cui sopra, devono essere accompagnate da un requisito ulteriore e indefettibile quale l'impossibilità che uno o entrambi i genitori, recuperino – anche solo parzialmente – le capacità e le competenze genitoriali¹⁰.

Con l'ordinanza 6 giugno 2022, n. 18061, la sezione VI della Cassazione civile si è pronunciata sulla dichiarazione di adottabilità di un minore i cui genitori non avevano portato a termine i relativi progetti di recupero delle capacità genitoriali – sulla base delle relazioni svolte dai servizi sociali – «ed entrambi avevano mostrato poco interesse circa la possibilità di incontrare i propri figli, non

⁸ Cassazione civile, sez. I, 04 febbraio 2022, n. 3546.

⁹ Nel caso di specie, il minore di età aveva assistito per anni a reiterati maltrattamenti fisici all'interno dell'abitazione familiare, agiti contro la madre dal padre, senza che quest'ultimo manifestasse alcuna concreta volontà di resipiscenza e di recupero. La madre aveva lasciato che suo figlio vivesse a lungo in un clima violento, senza compiere alcuna seria iniziativa per offrirgli una vita accettabile e aveva chiesto l'intervento delle istituzioni solo quando si era trovata a non avere alternative e, puntualmente, ogni volta, era tornata dal compagno, portando con sé il bambino, che aveva iniziato a vivere serenamente solo quando era stato inserito, da solo, in una casa famiglia, mentre la madre era tornata dal suo compagno violento, mettendo, nei fatti, la relazione di coppia al di sopra degli interessi del bambino.

¹⁰ Cassazione civile, sez. I, 15 luglio 2021, n. 20242.

presentandosi agli appuntamenti sulla base di scuse che la Corte ha definito "puerili"¹¹. Le valutazioni dei servizi sociali non sono le uniche basi su cui il giudice di merito fonda le sue ragioni. Posto che il ricorso alla decadenza o alla sospensione della responsabilità genitoriale, e all'eventuale allontanamento di una persona di minore età dalla sua famiglia risulta sempre una *extrema ratio*, la decisione richiede certamente considerazioni obiettive e a lungo ponderate. Il giudice formula, in taluni casi, un giudizio di prognosi ma all'occorrenza, ha il potere/onere di fare richiesta per una consulenza tecnica¹² (perizia), atta a verificare l'effettiva e attuale possibilità di recupero delle capacità e responsabilità genitoriali. Il giudice che non intenda richiedere una consulenza tecnica «deve fornire adeguata motivazione che dia conto delle ragioni che la facciano ritenere superflua, in relazione ai diritti soggettivi personalissimi coinvolti nei procedimenti in materia di filiazione e della rilevanza accordata in questi giudizi, anche dalla Corte Europea dei diritti dell'uomo, alle risultanze di perizie e consulenze»¹³.

Nella causa *D.M. e N. c. Italia*¹⁴ le ricorrenti hanno sostenuto che la questione fosse simile al caso *Akinnibosun c. Italia*¹⁵ in quanto i giudici interni, ora come allora, hanno respinto la domanda di perizia sulle capacità genitoriali della (prima) ricorrente e sullo stato di salute psichica della figlia, fondando le loro decisioni esclusivamente sulle relazioni dei servizi sociali. La Suprema corte, nel pronunciarsi sul caso in esame, e senza fare ipotesi su quale sarebbe stato l'esito del procedimento di adottabilità se fosse stata condotta una perizia, decide in favore delle ricorrenti suffragando la violazione dell'articolo 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, e specificando che:

in una causa di questo tipo, sarebbe stato auspicabile, prima di procedere alla dichiarazione di adottabilità, che le giurisdizioni ordinassero una perizia volta a valutare le capacità genitoriali della madre, il funzionamento psicologico e le necessità evolutive della minore, nonché la capacità funzionale della madre di rispondere a tali necessità. Non è stato fatto alcun tentativo di salvaguardare il legame genitoriale e di filiazione.

11 Cassazione civile, sez. VI-1, ord., 6 giugno 2022, n. 18071.

12 Art. 61 del codice di procedura civile: «Quando è necessario, il giudice può farsi assistere, per il compimento di singoli atti o per tutto il processo, da uno o più consulenti di particolare competenza tecnica. La scelta dei consulenti tecnici deve essere normalmente fatta tra le persone iscritte in albi speciali formati a norma delle disposizioni di attuazione al presente Codice [disp. att. 13 e ss., 146]».

13 Cassazione civile, sez. I, ord., 13 giugno 2022, n. 19012.

14 Sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo del 20 gennaio 2022 (ricorso n. 60083/19).

15 Causa *Akinnibosun c. Italia* - quarta sezione - sentenza 16 luglio 2015 (ricorso n. 9056/14).

Il solo giudizio prognostico del giudice di merito, avallato da esperienza e intuito, potrebbe, quindi, non essere sufficiente a soppesare attentamente tutte le variabili del caso e a scegliere per la decadenza dalle responsabilità genitoriali e per un eventuale allontanamento del minore dalla famiglia di origine.

Cenni storici

L'istituto dell'adozione che nel pensiero moderno ha una finalità assistenziale, è stato introdotto con la legge n. 431 del 1967. Prima di allora, l'infanzia abbandonata era tutelata con l'istituto dell'affiliazione che non instaurava alcun rapporto di filiazione con l'affiliante - non necessariamente una coppia - e che poteva essere revocata in qualsiasi momento. L'adozione, al contrario, era stata prevista per soggetti maggiorenni, per motivi di reciproca utilità tra adottante e adottato, o per soggetti minorenni, ma in tal caso era necessario che l'adottante avesse più di 50 anni e che non avesse altri figli legittimi.

La legge n. 184 del 1983, successivamente riformata dalla legge n. 149 del 2001, ha rappresentato nel panorama della tutela minorile un'inversione di tendenza, ponendo in primo piano l'interesse superiore del minore di età abbandonato e il suo diritto a crescere ed essere educato in una famiglia. Con questa legge, viene introdotta nel panorama nazionale l'istituto dell'adozione cosiddetta legittimante.

Nozioni di riferimento

Adozione legittimante: l'adozione che recide definitivamente i legami dell'adottato con la famiglia di origine permettendo al minore di età l'acquisizione di tutti i diritti di figlio biologico.

Affidamento: è un provvedimento di accoglienza temporanea per i minorenni con difficoltà familiari.

Consulente tecnico: è un soggetto che collabora con il giudice (consulente tecnico d'ufficio) o con le parti (consulente tecnico di parte) munito di particolare competenza tecnica che viene scelto tra gli iscritti in appositi albi. Il consulente tecnico d'ufficio viene investito di una pubblica funzione, è nominato discrezionalmente dal giudice, e svolge attività talvolta sostanzialmente giurisdizionali, pur senza avere uno stabile rapporto d'impiego con lo Stato.

Riferimenti normativi

*European Convention on Human Rights*¹⁶

*Protocol No. 15*¹⁷

Legge 19 ottobre 2015, n. 173

Legge 28 marzo 2001, n. 149

Legge 4 maggio 1983, n. 184

Legge 5 giugno 1967, n. 431

Decreto legislativo 28 dicembre 2013, n. 154

¹⁶ Il testo ufficiale originale risale al 1950. Dal 1950 la Convenzione è stata modificata da ulteriori Protocolli (P). Oggi il testo della Convenzione contiene la versione di base così come modificata dai Protocolli 11, 14 e 15, e altri 7 protocolli: il Protocollo aggiuntivo (detto anche "Protocollo n. 1") e i Protocolli n. 4, 6, 7, 12, 13 e 16.

¹⁷ Il Protocollo n. 15, che modifica la Convenzione, introduce un riferimento al principio di sussidiarietà e alla dottrina del margine di discrezionalità. Riduce inoltre da 6 a 4 mesi il termine entro il quale può essere presentato ricorso alla Corte dopo la data di una decisione nazionale definitiva. Il nuovo termine è entrato in vigore il 1° febbraio 2022. Il Protocollo n. 15 alla Convenzione è entrato in vigore il 1° agosto 2021.

Riferimenti giurisprudenziali

Sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo del 20 gennaio 2022 – ricorso n. 60083/19 – causa D.M. e N. c. Italia

Causa Akinnibosun c. Italia – quarta sezione – sentenza 16 luglio 2015 (ricorso n. 9056/14)

Cassazione civile, sez. I, 12 luglio 2022, n. 21992

Cassazione civile, sez. I, ord., 1 luglio 2022, n. 21024

Cassazione civile, sez. I, ord., 13 luglio 2022, n. 19012

Cassazione civile, sez. VI - 1, ord., 6 luglio 2022, n. 18071

Cassazione civile sez. I, 28 aprile 2022, (ud. 07 aprile 2022, dep. 28 aprile 2022), n. 13393

Cassazione civile, sez. I, 04 febbraio 2022, n. 3546

Cassazione civile sez. I, 09 novembre 2021, n. 32661

Cassazione civile, sez. I, 06 settembre 2021, n. 24059

Cassazione civile, sez. I, 02 settembre 2021, (ud. 17 maggio 2021, dep. 02 settembre 2021) n. 23797

Cassazione civile, sez. I, 15 luglio 2021, n. 20242

Cassazione civile sez. I, 19 maggio 2016, (ud. 13 aprile 2016, dep. 19 maggio 2016), n. 10338

Cassazione civile sez. I, 10 giugno 2011, n. 12730

Cassazione civile sez. I, 11 ottobre 2006, (ud. 25 settembre 2006, dep. 11 ottobre 2006), n. 21817

* Le sentenze della Corte di cassazione sono ricercabili al link <http://www.italgiure.giustizia.it/sncass/>

Dottrina di riferimento

Per ulteriori approfondimenti si consiglia di consultare il seguente link: <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=home>