

COMMENTO ALLA STATUZIONE
Cass. Civ., Sez. I, Sent. 10/05/2016, N. 9457

LA RILEVANZA PROCESSUALE DEL RICONOSCIMENTO DI UN FIGLIO NATO FUORI DEL MATRIMONIO DOPO LA DECLARATORIA DI ADOTTABILITÀ DEL MEDESIMO MINORE IN PRIME CURE (*)

Sofia Carlino

Attraverso la sentenza in commento, la Suprema Corte di Cassazione attribuisce rilievo, in termini rituali, alla circostanza del riconoscimento di un figlio nato fuori del matrimonio¹ da parte del padre dopo la declaratoria di adottabilità del medesimo minore all'esito del primo grado di giudizio ai sensi della L. 184/83.

LA VICENDA STORICA E PROCESSUALE
IL PROCEDIMENTO DI PRIME CURE
S'impone un breve sunto della vicenda storica oggetto di controversia al fine di

contestualizzare l'arresto giurisprudenziale in esame.

Ebbene, su ricorso prospettato dal P.M. ai sensi dell'art. 8 e ss. L. 184/83, nell'anno 2012 l'Autorità Giudiziaria competente aveva dato avvio ad un'azione di accertamento dello stato di adottabilità della minore S. J., figlia biologica del Sig. Y. C. e della Sig.ra S. G., entrambi di nazionalità straniera (Repubblica Popolare Cinese).

Mentre quest'ultima effettuava il riconoscimento della bambina contestualmente alla nascita (avvenuta nell'anno 2010), il Sig. Y. C., suo compagno di vita, non poteva fare altrettanto, trovandosi temporaneamente all'estero per motivi di lavoro. Al rientro in Italia, nonostante l'intento di rimediare tempestivamente all'omissione, il Sig. Y. C. incorreva in una serie di annosi impedimenti di natura burocratica, poiché, in applicazione della L.

218/1995, era necessario il rilascio del nulla osta da parte delle Autorità cinesi

(*) Il presente contributo è stato oggetto di positiva valutazione da parte del Comitato Scientifico.
¹ A seguito della più recente riforma della filiazione, di cui alla L. 10 dicembre 2012, n. 219 ed al d.lgs. di attuazione 28 dicembre 2013, n. 154, il primo comma dell'art. 250 C.C. contiene un'innovazione terminologica – dagli importanti riflessi semantici –, ora riferendosi alle modalità di riconoscimento del figlio “nato fuori del matrimonio”, in luogo del “figlio naturale” di vecchia dicitura, in seno al lungo processo di affermazione, nell'ordinamento, del principio dell'unicità dello status di figlio avviato sin dal 1975 (Vd. BIANCA, *Diritto civile, La famiglia. Le successioni*, 4a ed., Giuffrè, Milano, 2005, pp. 316, ss.).

in Italia². Sicché, il Tribunale per i Minorenni dell'Emilia Romagna, attraverso provvedimento interinale, sospendeva la potestà genitoriale della madre sulla minore, nominando al contempo quale Tutore il Servizio Sociale territorialmente competente affinché effettuasse tutte le operazioni del caso nell'interesse della tutelata, ovverosia: la nomina di difensore d'ufficio, il collocamento presso famiglia o casa famiglia, la regolamentazione dei rapporti con la madre, la valutazione della capacità genitoriale, l'accertamento dell'esistenza di parenti entro il quarto grado. L'Ufficio del Giudice Tutelare presso il Tribunale di Rimini pronunciava dichiarazione di apertura della tutela, deferendola all'Azienda Usl di Rimini – Area Minori -. Tuttavia, il padre biologico della minore, per l'appunto il Sig. Y. C., mai fu notiziato dell'avvio del procedimento volto al vaglio dello stato di abbandono della figlioletta, ciò nonostante la visitasse frequentemente in compagnia della madre. In altri termini, il padre biologico era stato totalmente pretermesso dal procedimento di prime cure che, al contrario, avrebbe dovuto vederlo quale parte necessaria. Nelle more del

² La L. 218/1995 in materia di diritto internazionale privato, all'art. 35 (rubricato "*Riconoscimento di figlio naturale*"), prevede che:

"1. Le condizioni per il riconoscimento del figlio naturale sono regolate dalla legge nazionale del figlio al momento della nascita o, se più favorevole, dalla legge nazionale del soggetto che fa il riconoscimento, nel momento in cui questo avviene"

"2. La capacità del genitore di fare il riconoscimento è regolata dalla sua legge nazionale".

"3. La forma del riconoscimento è regolata dalla legge dello Stato in cui esso è fatto o da quella che ne disciplina la sostanza".

difficoltoso riconoscimento, il giudizio ex art. 8 e ss. L. 184/83 perveniva a decisione, concludendosi con la dichiarazione di adottabilità della minore ed ordine di urgente collocazione della medesima presso una famiglia, oltre all'interruzione dei rapporti con la famiglia d'origine.

IL GIUDIZIO DI APPELLO

Il Sig. Y. C. subiva gli effetti, evidentemente invasivi dei propri diritti umani e costituzionali, di una sentenza emessa all'esito di un processo cui non aveva potuto – suo malgrado – partecipare. Conseguentemente, si valutavano i rimedi processuali esperibili con la finalità di evitare il giudicato. Con riferimento all'impugnabilità della sentenza pronunciata dal Tribunale per i Minorenni, ai sensi della L. 149/2001³ realizzabile con lo strumento processuale dell'appello, da parte del "padre naturale", la Suprema Corte di Cassazione si era espressa, in tempi più risalenti, affermando che "*È attivamente legittimato alla proposizione dell'opposizione alla dichiarazione dello stato di adottabilità il genitore biologico, qualora lo stesso abbia riconosciuto il minore della cui adottabilità si tratta prima della decisione sull'opposizione*"⁴ e che, sebbene la L. 184/83 all'art. 15 preveda che il provvedimento di adottabilità debba essere notificato a diversi soggetti, tra cui i genitori, "*devono considerarsi genitori, ai fini in*

³ L'art. 14 della legge 149/2001 ha modificato la forma del provvedimento dichiarativo dello stato di adottabilità da decreto motivato a sentenza.

⁴ Cass. Civ. n. 10515/1990, *Giust. Civ.*, 1990, I, 2513; Cass. 17 marzo 1982 n. 1725, *Mass. Giur. It.*, 1982.

discorso, solo coloro che hanno acquisito giuridicamente il relativo status e non anche i genitori esclusivamente biologici”⁵. Del resto, in forza dell’orientamento giurisprudenziale invalso, anche la ricorribilità allo strumento dell’opposizione di terzo ordinaria prevedeva quale presupposto l’anteriorità del riconoscimento rispetto alla definitività della statuizione di adottabilità della minore⁶.

Pertanto, la madre, Sig.ra S. G., dispiegava appello avverso la statuizione di prime cure, recante istanza di sospensione del giudizio di secondo grado, quest’ultima teleologicamente rivolta a consentire l’effettuazione del riconoscimento della minore ad opera del Sig. Y. C. prima della definizione della suddetta impugnazione. Per favorire l’accoglimento della richiesta *de qua*, il ricorso⁷ in gravame era corredato da numerose allegazioni costituenti “idonea prova (recte: prova documentale) dell’intento (allo stato, meramente dichiarato) di volere effettuare il detto (tardivo) riconoscimento”⁸. Oltre ad articolare motivi di impugnazione nel merito

(prospettando l’insussistenza, originaria e, in ogni caso, sopravvenuta, dello stato di abbandono della minore), l’appellante invocava la nullità del procedimento di prime cure (e della relativa sentenza) per: - omessa informazione del padre naturale circa la possibilità di richiedere la sospensione del processo al fine di procedere al riconoscimento della figlia ex art. 11, sesto comma, L. 184/83; - omessa convocazione del padre naturale ex art. 12 L. 184/83; - omessa audizione del padre naturale.

LA FORMALIZZAZIONE DEL RAPPORTO DI FILIAZIONE E IL SUCCESSIVO INTERVENTO DEL NOVELLO PADRE NEL PROCEDIMENTO DI GRAVAME

Il Sig. Y. C., quindi, presentava presso l’Ufficio di Stato Civile del Comune di Rimini certificato di riconoscimento della figlia minore, nel frattempo rilasciato dal Consolato cinese in Italia e legalizzato dalla Prefettura di Rimini. L’Ufficiale di Stato Civile, in applicazione della L. 218/95, riteneva sussistenti i presupposti per l’annotazione della paternità nel Registro tenuto presso il Comune di Rimini e, dopo avervi provveduto, emetteva il certificato di nascita relativo alla minore, ove si dava atto di detta annotazione. Successivamente, i genitori comunicavano tempestivamente al Giudice Tutelare presso il Tribunale di Rimini, ed al Tutore nominato, l’avvenuto riconoscimento.

Finalmente, il – non più soltanto - padre biologico della minore, oramai titolare di piena legittimazione ad agire, interveniva nel pendente giudizio di

⁵ Cass. Civ. n. 7698/1998, *Dir. Famiglia*, 1998, 1432.

⁶ Sempre Cass. Civ. n. 7698/1998 ove è sancito che “il genitore biologico che abbia omissso di effettuare un tempestivo riconoscimento del minore non è legittimato ad impugnare il provvedimento dichiarativo dello stato di adottabilità con l’opposizione di terzo ordinaria”.

⁷ Riguardo alla forma del libello introduttivo il giudizio di appello nel caso di specie vd., *ex plurimis*, App. Roma Sez. minori Sent., 08-07-2009, *CED Cassazione* 2009: “Nel caso di un appello avverso la sentenza dichiarativa dello stato di adottabilità, come in tutti i procedimenti che si svolgono con il rito camerale e si concludono con sentenza, la forma dell’appello è quella del ricorso e non quella della citazione”.

⁸ In tal senso, *a contrario*, App. Napoli Sez. minori Sent., 16/01/2013, *CED Cassazione* 2013.

appello chiedendo la riforma della statuizione di prime cure sulla scorta dei seguenti motivi:

I) Nullità del procedimento, ergo nullità della sentenza, per omessa convocazione, informazione circa la facoltà di richiedere la sospensione del procedimento di prime cure al fine di procedere al riconoscimento della minore ed audizione del padre naturale ai sensi degli artt. 11, sesto comma e 12 L. 184/83 e ss. modifiche;

II) Contraddittorietà della parte motiva della sentenza rispetto al dispositivo con riferimento all'ordine di interruzione dei rapporti sussistenti tra la minore e la famiglia di origine;

III) Insussistenza del presupposto dello stato di abbandono sin dalla nascita della piccola S. J., e, *a fortiori*, a seguito dell'intervenuto riconoscimento della minore da parte del padre.

Tuttavia, inspiegabilmente, la Corte d'Appello di Bologna, Sez. Minori, rigettava l'impugnazione, in specie attribuendo natura di *exceptioes de jure tertii* (attinenti alla mancata informazione, convocazione ed audizione di persona diversa dall'appellante) alle doglianze enunciate dalla Sig.ra S. G. e, altresì, carattere di tardività all'intervento in causa del padre, con la conseguenza di non effettuare alcun vaglio delle ragioni di impugnazione dal Medesimo esposte, ma di optare *tout court* per il rigetto del gravame.

I Giudici felsinei erano incappati in un errore lapalissiano, formando una statuizione meritevole di impugnazione innanzi alla Suprema Corte di Cassazione.

IL GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ

Infatti, il ricorso in sede di legittimità fu dispiegato tanto dall'appellante, quanto dall'intervenuto in appello, quest'ultimo persuaso di aver agito in giudizio del tutto legittimamente, essendo stato pretermesso nella propria qualità di litisconsorte necessario. In tale ultimo senso deponeva la giurisprudenza, sancendo che *“L'allegazione da parte dell'interventore in appello della qualità di litisconsorte necessario pretermesso, con la richiesta di dichiarazione di nullità della sentenza pronunciata in primo grado senza la sua partecipazione al processo, basta a determinare l'ammissibilità dell'intervento”*⁹, e così stabilendo il termine ultimo di tempestività dell'intervento: *“Nel giudizio d'appello la facoltà di intervento dei terzi può essere esercitata fino a quando non siano precisate le conclusioni”*¹⁰. In particolare, il Sig. Y.C. proponeva i seguenti sei motivi di ricorso per Cassazione, parzialmente coincidenti con quelli posti dalla madre della minore a sostegno delle proprie rimostranze: Primo motivo: ai sensi dell'art. 360 I comma n. 3) c.p.c.: violazione o falsa applicazione di norme di diritto in relazione agli artt. 101, 102, 105 e 344 c.p.c., e art. 111 Cost. – intervento in causa del padre della minore Sig. Y. C.; Secondo motivo: ai sensi dell'art. 360 I comma n. 5) c.p.c.: omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio: la circostanza

⁹ Cass. civ. 14 maggio 2005, n. 10130, *Mass. Giur. It.*, 2005.

¹⁰ Cass. Sez. I civ. – 23 maggio 2002 n. 7541, *Arch. Giur. Circolaz.*, 2003, 337.

della omessa informazione del padre naturale circa la facoltà di richiedere la sospensione del procedimento di prime cure al fine di procedere al riconoscimento della minore ex art. 11, sesto comma, L. 184/83 e ss. modifiche, comportante nullità del procedimento e della relativa sentenza; Terzo motivo: ai sensi dell'art. 360 I comma n. 5) c.p.c.: omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio: la omessa informazione, convocazione ed audizione del padre naturale in violazione degli artt. 8, 10 co. II e 12 L. 184/83 comportante la nullità del procedimento e della relativa sentenza; Quarto motivo: ai sensi dell'art. 360 I comma n. 5) c.p.c.: omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio: il riconoscimento della minore S. J. da parte del padre Sig. Y. C.; Quinto motivo: ai sensi dell'art. 360 I comma n. 4) c.p.c.: nullità della sentenza (n. 136/14) o del procedimento per la violazione del contraddittorio e la illegittima estromissione di un litisconsorte necessario (padre della minore) dal procedimento di secondo grado in conseguenza dell'erronea considerazione di tardività dell'intervento volontario; Sesto motivo: ai sensi dell'art. 360 I comma n. 3) c.p.c.: violazione o falsa applicazione di norme di diritto in relazione a: - art. 8 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali; - artt. 3, 9, 12, 14, 18, 21 della Convenzione di New York del 20.11.1989, ratificata con l. n. 176/1991; - artt. 9 e 10 della Convenzione Europea sui diritti del fanciullo, stipulata a Strasburgo il 25.1.1996 e ratificata con l. n. 77/2003;

- art. 24 della Carta di Nizza; - artt. 10 e 11 Cost. Italiana.

LA CASSAZIONE CON RINVIO DELL'ERRONEA SENTENZA FELSINEA AD OPERA DELLA SUPREMA CORTE

Orbene, i Giudici di Piazza Cavour, dopo aver qualificato il ricorso proposto dalla Sig.ra S. G. di tipo principale e quello proposto dal Sig. Y. C. di tipo incidentale, reputavano che *“Per il principio della "ragione più liquida" ed in prospettiva aderente alle esigenze di economia processuale e di celerità del giudizio (cfr., anche Cass. SU 9936 del 2014; Cass., ord. n. 5724 del 2015) va data prevalenza alle censure di cui alla seconda parte del quarto motivo ed al quinto motivo del ricorso principale nonché ai motivi primo e quarto del ricorso incidentale, con assorbimento di tutte le rimanenti doglianze”*. Secondo l'iter logico – giuridico applicato dalla Suprema Corte *“Le valorizzate ragioni d'impugnazione involgono tutte l'intervento volontario spiegato in appello dallo Y.C. nella parte in cui esso si sostanzia in ragioni (non adesive all'impugnazione della controparte ma) di autonomo dissenso dall'accertamento di merito compiuto dai primi giudici circa lo stato di abbandono della bambina, rimaste non esaminate. In particolare l'ammissibilità di questa iniziativa nel pendente grado d'appello introdotto dalla S.G., derivava dal riconoscimento come figlia della minore S.J., che lo Y.C., rimasto estraneo al giudizio di primo grado aveva attuato dopo il deposito della*

sentenza del Tribunale per i minorenni, perciò insuscettibile d'integrare giudicato ostativo nei suoi confronti, ed ancora dal fatto che il riconoscimento in questione costituiva una sopravvenienza passibile d'interferire sul giudizio ancora pendente volto alla declaratoria di adottabilità della bambina nel senso d'indurre la doverosa rimeditazione dei presupposti di quest'impugnata statuizione, sebbene non per ciò soggetta ad automatica riforma (in tema cfr. Cass. n. 9958 del 2010; n. 7698 del 1998; n. 10515 del 1990; n. 5139 del 1982¹¹). In definitiva, “i ricorsi vanno accolti nei precisati sensi e l'impugnata sentenza cassata con rinvio alla Corte di appello di Bologna, in diversa composizione, cui si demanda anche la pronuncia sulle spese del giudizio di cassazione”. La Suprema Corte di Cassazione censurava *expressis verbis* l'operato della Corte d'Appello nella misura in cui aveva: a) omesso di considerare un fatto – sopravvenuto al processo di prime cure – decisivo per il giudizio, ovvero sia il riconoscimento della figlia minore da parte del padre, peraltro verificatosi entro la rituale *deadline* della precisazione delle conclusioni in

¹¹ Si consideri l'arresto giurisprudenziale più risalente, mai sconfessato dalle successive pronunce di legittimità, Cass. Civ., 07-10-1982, n. 5139, *Giust. Civ.*, 1983, I, 885, ove si legge: “La sopravvenienza del riconoscimento della paternità naturale, in pendenza del giudizio di opposizione alla declaratoria di adottabilità, legittima l'intervento del genitore nella relativa fase processuale, ed anzi impone che il contraddittorio venga ad essere instaurato anche nei suoi confronti, ma non travolge la fase prodromica che ha portato alla declaratoria medesima, riflettendosi esclusivamente sul giudizio di opposizione in quanto tale, nel quale deve essere consentito al padre di far valere le sue ragioni, esigendolo il principio del contraddittorio, la cui violazione è rilevabile anche d'ufficio”

sede di gravame, e cioè in tempo utile al fine di instaurare il contraddittorio nei confronti di una parte, nel frangente oramai formalmente assurta al rango di litisconsorte necessario; b) reputato tardivo l'intervento in causa del genitore.

Il Giudice del rinvio sarà onerato, in seconda battuta, del compito di effettuare una rinnovata – anche e soprattutto alla luce delle suddette sopravvenienze – valutazione circa lo stato di abbandono della minore, mai dimenticando il monito di recente dottrina, secondo cui “La previsione di cui all'art. 1 (L. 04/05/1983, n. 184, n.d.r.) rappresenta un principio ma non lo scopo e la finalità di ogni bambino e anzi di ogni persona”¹² e oculata giurisprudenza: “In tema di adozione di minori, la prioritaria esigenza per il figlio di vivere, nei limiti del possibile, con i genitori biologici e di essere allevato nell'ambito della propria famiglia, alla stregua del legame naturale oggetto di tutela ai sensi dell'art. 1 della legge 4 maggio 1983, n. 184, impone particolare rigore nella valutazione dello stato di adottabilità ai fini del perseguimento del suo superiore interesse”¹³.

¹² Longo, *La dichiarazione di stato di abbandono del minore e i diritti processuali dei genitori*, in *Famiglia e Diritto*, 2010, 12, 1123, cit. Astiggiano, *Riflessioni in tema di stato d'abbandono del minore*, in *Famiglia e Diritto*, 2013, 2, 168 (nota a sentenza Cass. civ. Sez. VI - 1 Ordinanza, 26 marzo 2012, n. 4855).

¹³ Cass. civ. Sez. I, 26-05-2014, n. 11758, *CED Cassazione* 2014.