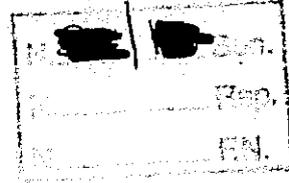


N. [REDACTED] /G.



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte d'Appello di Milano  
Sezione delle persone, dei minori e della famiglia

composta dai seguenti magistrati:

dott.ssa Bianca La Monica  
dott.ssa Flavia Tula  
dott.ssa Maria Grazia Domanico  
dott. Robert Bergonzi  
dott.ssa Ariela Casartelli

Presidente  
Consigliere rel.  
Consigliere  
Consigliere on.  
Consigliere on.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sull'impugnazione ex art. 17 L. 184/1983 proposta

da

[REDACTED] (C.F. [REDACTED]) e [REDACTED] (C.F. [REDACTED]), rappresentati e difesi in causa dall'avv. [REDACTED] presso il cui studio in [REDACTED], [REDACTED] hanno eletto domicilio

APPELLANTI

avverso la sentenza n. [REDACTED] del Tribunale per i Minorenni di Milano, che ha dichiarato lo stato di adottabilità di [REDACTED], nata a [REDACTED] il [REDACTED]

con l'intervento in causa del PROCURATORE GENERALE

e con la costituzione in giudizio di

AVV. [REDACTED], curatore speciale della minore, che la rappresenta in proprio ex art. 86 c.p.c., elettivamente domiciliata presso il proprio studio in [REDACTED]

1 d. 8

N. [REDACTED] v. G.

**CONCLUSIONI PER GLI APPELLANTI:**

Voglia la Corte d'appello di Milano annullare la sentenza impugnata, in quanto nulla per violazione dell'art. 5 L. 4 maggio 1983, n. 184.

**CONCLUSIONI PER IL CURATORE SPECIALE DELLA MINORE:**

Voglia la Corte:

- 1) In via pregiudiziale di rito ed in via principale accertare e dichiarare l'inammissibilità dell'appello proposto da controparte per difetto di legittimazione ad agire di parte appellante, oltre che per assenza di interesse ad agire e mancata corrispondenza al modello legale di impugnazione e per l'effetto rigettare l'appello e confermare nella sua interezza l'impugnata sentenza;
- 2) In via subordinata nel rito, per l'ipotesi di ritenuta ammissibilità dell'appello, dichiarata ed accertata la mancata formale convocazione degli odierni appellanti nel corso del procedimento di primo grado, disporre la rinnovazione della loro convocazione avanti a codesta Corte;
- 3) Nel merito, in ogni caso confermare nella sua interezza l'impugnata sentenza n. [REDACTED] del T.M. di Milano;
- 4) Con condanna alle spese di lite.

**CONCLUSIONI PER IL PROCURATORE GENERALE:**

si rimette in ordine all'ammissibilità dell'impugnazione e, nel merito, ne chiede il rigetto.

11-2 d. 8  
4

N. [REDACTED] V.G.

### IN FATTO E IN DIRITTO

Con ricorso depositato il 14 marzo 2016 [REDACTED] e [REDACTED] impugnavano, ai sensi dell'articolo 17 L. 24 maggio 1983 n. 184, la sentenza n. [REDACTED] del Tribunale per i minorenni di Milano, che aveva dichiarato lo stato di adottabilità della minore [REDACTED] (o [REDACTED]) [REDACTED], nata il [REDACTED], prevedendo l'immediato collocamento della bimba ai fini adottivi presso famiglia scelta dal Tribunale per i minorenni fra quelle idonee all'adozione.

I ricorrenti deducevano che [REDACTED], collocata presso la loro famiglia dal 24 febbraio 2015 (data in cui era stato eseguito il decreto n. 2285/2013 emesso in via di urgenza dal medesimo T.M.), aveva sviluppato un forte legame affettivo con loro, con le loro figlie maggiorenni [REDACTED] e [REDACTED], con i loro ascendenti; che la bimba li considerava i suoi soli genitori (li chiamava "mamma" e "papà"); che durante il periodo di affidamento, inizialmente effettuato in situazione "di emergenza", poi tramutato in affidamento "vero e proprio", essi avevano costantemente collaborato con i servizi sociali di riferimento; lamentavano di non essere stati convocati nel corso della procedura di adottabilità, in palese violazione dell'articolo 5 legge n. 184/1983, come novellato dalla legge n. 173/2015; osservavano di essere rimasti completamente all'oscuro del procedimento e di essere venuti solo indirettamente a conoscenza della sentenza di adottabilità; di non aver neppure potuto accedere al fascicolo d'ufficio, in quanto il Tribunale per i minorenni aveva negato loro la relativa autorizzazione, sul presupposto che essi non fossero "parti del procedimento".

Contestavano tale assunto, sostenendo che una corretta interpretazione ispirata alla ratio della novella imponeva invece di considerare gli affidatari quali parti in senso tecnico, come tali legittimati anche all'impugnazione della sentenza.

Osservavano che, nel caso di specie, sussisteva un'impossibilità di procedere all'affidamento preadottivo di [REDACTED], la quale avrebbe subito un grave pregiudizio ove fosse stata sradicata dall'unica famiglia che aveva conosciuto nel suo primo anno di vita e nei cui confronti aveva sviluppato un forte attaccamento; censuravano la decisione impugnata, in quanto non aveva tenuto conto della necessità di salvaguardare il fondamentale diritto della bambina alla continuità degli affetti, cagionandole un grave danno psichico; riferivano di avere maturato la decisione di presentare domanda di adozione della minore, dopo avere appreso che i suoi genitori erano stati dichiarati decaduti dalla responsabilità genitoriale, sottolineando come l'impugnazione fosse finalizzata alla tutela dell'interesse della bimba a non subire due esperienze abbandoniche (la prima dai genitori biologici, la seconda dalla loro famiglia).

Chiedevano che questa Corte, sentite le parti ed esperito ogni accertamento ritenuto opportuno, annullasse la pronuncia del Tribunale per i minorenni in quanto nulla per violazione dell'articolo 5 l. n. 184/1983.

Con separata istanza 21 marzo 2016 gli appellanti chiedevano l'immediata sospensione del procedimento di affidamento preadottivo della minore, confermandone in via provvisoria il collocamento presso di loro; con decreto 31 marzo /1 aprile 2016 la Corte, rilevato che la sospensione non era stata chiesta, come prescritto dall'art. 283 c.p.c., nell'atto di impugnazione, ma unicamente nella successiva, separata istanza depositata il 22 marzo 2016, dichiarava l'inammissibilità di quest'ultima.

ff 3 d. 8

N. [REDACTED] V.G.

L'impugnazione ed il decreto presidenziale di fissazione dell'udienza venivano ritualmente notificati, a cura della cancelleria, ai genitori di [REDACTED], al Comune di [REDACTED] quale tutore provvisorio, al curatore speciale della minore.

Solo quest'ultimo si costituiva, con comparsa con la quale chiedeva in via pregiudiziale di dichiarare l'inammissibilità dell'appello per difetto di legittimazione ad agire e per carenza di interesse ad agire di parte appellante, in subordine, previa convocazione degli appellanti, di confermare integralmente la sentenza impugnata.

Rilevava che la legge 173/2015 non attribuiva agli affidatari né diritti azionabili nel procedimento di adottabilità, né una legittimazione attiva all'impugnazione, né la qualifica di parte necessaria del relativo procedimento: essa si limitava a prescrivere che gli affidatari fossero convocati e sentiti non a tutela di un loro interesse, ma esclusivamente nell'interesse del minore; conseguentemente, l'omessa convocazione degli appellanti nel procedimento di adottabilità di [REDACTED] non aveva violato un loro autonomo diritto, bensì unicamente il diritto della minore a tener conto, nella valutazione sull'opportunità di conservare o meno i suoi legami con la famiglia biologica, anche della qualità e dell'effetto del suo inserimento nella famiglia affidataria. Sottolineava che la nullità conseguente la mancata convocazione degli affidatari in primo grado poteva dunque essere fatta valere solamente dalle parti deputate a tutelare l'interesse del minore, cioè il curatore speciale ed il Pubblico Ministero; che questa era l'unica interpretazione coerente con il sistema in quanto, ove fosse riconosciuta agli affidatari che intendano ottenere l'adozione legittimante del minore loro affidato (aspirazione che pareva doversi ravvisare in capo ai coniugi [REDACTED]), la legittimazione ad impugnare la sentenza di adottabilità, verrebbero rese note alla famiglia di origine del minore le possibili nuove generalità del figlio, in palese violazione dell'articolo 73 l. 184/1983.

Sotto altro profilo eccepiva l'inammissibilità dell'appello per mancata proposizione, da parte degli appellanti, di motivi di gravame attinenti il merito della controversia, e quindi ulteriori rispetto alla denunciata violazione dell'articolo 5 l. 184/1983; rilevava il conseguente difetto di interesse all'impugnazione dei coniugi [REDACTED], sottolineando come la nullità da loro invocata non rientrasse nei casi di rimessione al primo giudice, tassativamente previsti dagli articoli 353 e 354 c.p.c.

In subordine chiedeva che la Corte, ove avesse rilevato un vizio di integrazione del contraddittorio, ne operasse la sanatoria, disponendo la formale audizione degli affidatari e confermando nel merito la sentenza di primo grado.

All'udienza del [REDACTED] erano presenti gli appellanti personalmente, assistiti dal loro difensore, nonché il curatore speciale della minore e gli incaricati dei servizi sociali del Comune di [REDACTED]; questi ultimi riferivano che erano in corso, avanti il Tribunale per i minorenni, i colloqui per "l'abbinamento" della minore, allo stato ancora collocata presso i coniugi [REDACTED].

La Corte, riservata ogni valutazione in ordine all'eccezione di inammissibilità formulata sotto vari profili dal curatore della minore, anche ai fini di economia processuale disponeva procedersi all'audizione degli affidatari, ai sensi e per gli effetti del novellato art. 5 l. 184/83.

Gli appellanti dichiaravano di aver presentato al T.M. domanda per l'adozione di [REDACTED] sia "piena" sia ex art. 44 l. 184/1983; precisavano che, ove fossero stati sentiti dal Tribunale per i minorenni, si sarebbero proposti subito come coppia aspirante

ff. 4 al-8

N. [REDACTED] V.G.

all'adozione, al fine di garantire la continuità affettiva alla bambina, che aveva conosciuto unicamente il loro nucleo familiare.

Il P.G. si rimetteva alla Corte in ordine all'ammissibilità dell'impugnazione, nel merito ne chiedeva il rigetto; le altre parti si riportavano alle rispettive conclusioni; la Corte si riservava la decisione.

Essa ora osserva quanto segue.

Nel procedimento che ha condotto alla dichiarazione dello stato di adottabilità di [REDACTED] il Tribunale per i minorenni ha violato l'articolo 5 L. 184/1983, come modificato dalla legge 19 ottobre 2015 numero 173 (sul diritto alla continuità affettiva dei bambini e delle bambine in affidamento familiare), entrata in vigore il 13 novembre 2015 e pacificamente applicabile nei procedimenti in corso, quanto meno per quanto attiene le norme processuali.

Dispone, infatti, il primo comma dell'articolo menzionato che *"l'affidatario o l'eventuale famiglia collocataria devono essere convocati, a pena di nullità, nei procedimenti civili in materia di responsabilità genitoriale, di affidamento o di adottabilità relativi al minore affidato ed hanno facoltà di presentare memorie scritte nell'interesse del minore."*

La formulazione precedente della norma prevedeva semplicemente che l'affidatario dovesse essere sentito nei procedimenti civili in materia di responsabilità genitoriale, di affidamento e di adottabilità relativi al minore affidato.

Le principali innovazioni consistono dunque nella sanzione di nullità comminata quale conseguenza della mancata convocazione, e nella facoltà riconosciuta all'affidatario (o all'eventuale famiglia collocataria) di presentare memorie.

Nel presente giudizio si pone, in primo luogo, la questione dell'individuazione del soggetto legittimato a far valere la nullità: gli appellanti assumono di avere titolo al riguardo, mentre il curatore della minore, sottolineando che essi non sono parti del procedimento di adottabilità, sostiene che la nullità, in quanto prevista nell'interesse del minore e non in quello degli affidatari, possa essere fatta valere unicamente dai soggetti deputati a tutelare il minore stesso, e cioè il medesimo curatore e il Pubblico Ministero.

Attesa la recentissima entrata in vigore della norma, non constano pronunce in una materia che presenta indubbiamente caratteri peculiari, introducendo nel procedimento una sanzione di nullità per l'ipotesi di mancata convocazione di soggetti la cui qualità di parti non è chiaramente affermata (e della quale, proprio per la formulazione della norma, vi è anzi ragione di dubitare), il cui apporto è tuttavia considerato essenziale per meglio valutare l'interesse del minore e tutelare la continuità dei suoi affetti.

Partendo, dunque, dall'esame della veste processuale degli affidatari, la Corte ritiene di dover convenire con il curatore del minore, laddove esclude che essi siano parte del procedimento di adottabilità: tale conclusione trova conferma sia nel fatto che gli affidatari non sono compresi né fra i soggetti che debbono essere avvertiti dell'apertura del procedimento (cfr. art. 10 L. 184/83) né tra quelli ai quali deve essere notificata la sentenza che pronuncia lo stato di adottabilità, sia nella previsione della loro "convocazione" e della facoltà di presentare memorie scritte nell'interesse del minore, previsione che sarebbe del tutto superflua se fossero parti del procedimento (in tal caso, infatti, potrebbero certamente depositare memorie scritte, a prescindere da una facoltà in tal senso loro attribuita, e nell'interesse proprio).

Del resto, la Suprema Corte ha ripetutamente escluso che gli affidatari possano assumere la qualità di parte processuale nel procedimento diretto all'accertamento dello stato di adottabilità, riconoscendo loro unicamente la facoltà di spiegare in esso

11. 5 di 8

N. [REDACTED] V.G.

intervento adesivo dipendente (cfr. Cass. 11221/2014, 21395/2005, 7180/2002, 5351/1996).

E' ben vero che le pronunce richiamate sono state tutte emesse prima della modifica legislativa introdotta dalla L. 173/2015; essa tuttavia, limitandosi a prevedere la sanzione di nullità per la mancata convocazione degli affidatari e la facoltà, per costoro, di presentare memorie (nell'interesse del minore), non pare di portata tale da indurre a qualificarli ora come parte del procedimento: basti pensare che gli affidatari non sono menzionati fra i soggetti ai quali deve essere notificata la sentenza che dichiara lo stato di adottabilità, con la conseguenza che per loro non vi sarebbe il termine breve di trenta giorni per l'impugnazione, con conseguente ipotetica possibilità (ove li si qualificasse quali parti) di poter mettere in discussione lo stato di adottabilità anche decorso parecchio tempo dalla sua dichiarazione, in palese contrasto con la *ratio* della procedura.

Ciò, peraltro, pare trovare riscontro nei lavori parlamentari di discussione del disegno di legge, che hanno condotto alle modifiche della L. 184/1983, ed in particolare nella relazione della senatrice [REDACTED] (cfr. relazione della seconda Commissione permanente, n. 1209-A: " ... Occorre segnalare che tale norma" – art. 2 del disegno di legge n. 1209 – "conferma il legame tra l'istituto dell'affidamento e i procedimenti di adottabilità, ma tende a mantenere un equilibrio di fondo così da non determinare aporie sistematiche nei procedimenti riguardanti tale delicata materia. Infatti, non è l'effettiva presenza in udienza dell'affidatario ad essere richiesta sotto pena di nullità, ma soltanto la sua convocazione in quanto soggetto interessato al procedimento cui, tuttavia, non si può concedere una posizione eccessivamente forte e rigida. ").

Il mancato riconoscimento agli affidatari della qualità di parti del processo in senso formale esclude certamente che la loro omessa convocazione costituisca vizio che determina, ai sensi dell'art. 354 c.p.c., la rimessione della causa al primo giudice.

Si tratta ora di ulteriormente valutare se, pur non essendo parti, essi possano avere una legittimazione ad impugnare del tutto peculiare, al limitato fine di far valere la nullità e di sanare, in appello, il vizio procedurale costituito dalla loro omessa convocazione.

La questione, che presenta indubbiamente carattere di singolarità, si pone proprio a cagione della singolarità della novella legislativa, che da un lato sanziona con la nullità la mancata convocazione degli affidatari, ma dall'altro non è di portata tale da far assumere agli stessi, per le ragioni innanzi espresse, la qualità di parte processuale, come tale certamente legittimata a far valere detta nullità.

La risposta a tale questione non pare né immediata, né scontata, potendosi ravvisare ragioni sia per riconoscere agli affidatari una legittimazione all'impugnazione, limitata a far valere la nullità, sia per negarla.

A sostegno della prima possibilità vi sono le seguenti considerazioni:

- la sanzione della nullità per mancata convocazione degli affidatari è ora espressamente prevista dalla norma, che ha innovato proprio su tale aspetto, posto che anche nella formulazione precedente l'articolo 5 prescriveva di sentire l'affidatario nei procedimenti civili in materia di adottabilità relativi al minore affidato;
- è perciò importante che, nell'applicare la nuova normativa, si dia effettività alla volontà del legislatore di sentire la voce di coloro che hanno in affidò il minore, sia pure nell'interesse di quest'ultimo e non in quello degli affidatari;

ff. 6 cl. 8  
F

N. [REDACTED] V.G.

- solo riconoscendo la legittimazione degli stessi affidatari ad impugnare la sentenza di primo grado che sia stata emessa senza convocarli vi è la certezza che la nullità possa essere fatta valere (e sanata, consentendo al giudice che debba pronunciarsi sull'adottabilità di sentire anche la voce degli affidatari, così come prescritto dalla norma); infatti il P.M. ed il curatore, a differenza degli affidatari (ai quali la sentenza non deve essere notificata e che pertanto dispongono di un più lungo lasso di tempo per impugnare) ben potrebbero essere ormai decaduti dalla facoltà di appellare, laddove fossero sollecitati dagli affidatari "pretermessi" a farlo dopo che siano decorsi trenta giorni dalla notifica della sentenza.

A favore della tesi opposta, peraltro, si osserva che:

- il nostro ordinamento non contempla né la facoltà di impugnazione ad opera di soggetti che non siano parti del procedimento, né una legittimazione ad impugnare "limitata";
- manca, nel caso degli affidatari, la previsione del termine entro il quale essi possono far valere la nullità, posto che la sentenza che dichiara lo stato di adottabilità non deve essere loro notificata;
- la presenza, nel relativo procedimento, del Pubblico Ministero e, di norma, del curatore speciale del minore (soggetti ai quali gli affidatari si possono rivolgere, al fine di far valere la nullità conseguente la loro mancata convocazione) può ritenersi sufficiente a garantire l'effettiva partecipazione al giudizio degli affidatari stessi;
- gli affidatari, non essendo parti, non possono né censurare il merito della sentenza né proporre domande diverse da quella di nullità della stessa (peraltro sanabile), conseguente la loro omessa convocazione; pertanto, si fatica a ravvisare l'utilità di una loro facoltà autonoma di impugnazione posto che essa, ove non sia affiancata da quella di almeno una parte processuale, si risolve necessariamente nella conferma della decisione di primo grado, operata la sanatoria della nullità mediante la convocazione dei soggetti pretermessi.

La conferma di tale fondamentale rilievo, che induce la Corte a propendere per la mancanza di legittimazione ad impugnare dei coniugi [REDACTED], si ha proprio nel presente procedimento nel quale, laddove si riconoscesse la loro legittimazione, dopo averli sentiti ed avere sanato la nullità non si potrebbe che confermare la sentenza di primo grado: al che si associa inevitabilmente l'impressione di una sorta di inutilità del presente procedimento di gravame.

L'esclusione della legittimazione in capo agli affidatari, inoltre, pare maggiormente coerente con il sistema.

Le spese del grado vengono integralmente compensate, in considerazione della novità della questione.

P Q M

La Corte, definitivamente pronunciando sull'impugnazione proposta da [REDACTED] e [REDACTED] avverso la sentenza n. [REDACTED] del Tribunale per i minorenni di Milano, così dispone:

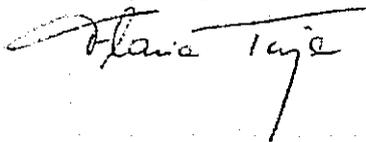
- I. dichiara l'inammissibilità dell'impugnazione, per carenza di legittimazione ad agire di parte appellante;

ff 7 d. 8  
F

N. [REDACTED] V.G.

II. compensa integralmente fra le parti le spese del grado.  
Così deciso in Milano, nella camera di consiglio in data 19 maggio 2016.

Il consigliere estensore  
Flavia Tuia



Il Presidente  
Bianca La Monica



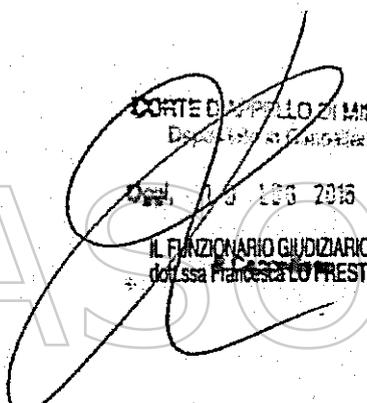
IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO  
dott.ssa Francesca LO PRESTI



CORTE D'APPELLO DI MILANO  
Dispositivo in Camera

Del 19/05/2016

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO  
dott.ssa Francesca LO PRESTI



IL CASO.it

W 8 d. 8