Cassazione civile sez. I, 11/05/2017 - n. 11536. Pres. Giancola. Est. Lamorgese.

FATTI DI CAUSA

1. - Con atto di citazione notificato il 15 gennaio 2010 *, * e * hanno convenuto in giudizio dinanzi al Tribunale di Napoli il proprio padre *, oltre al suo amministratore di sostegno avvocato *, e *, nonchè *, chiedendo dichiarazione di nullità del matrimonio contratto dal primo dei convenuti e dalla * per incapacità di intendere e di volere dello stesso *, ultraottantenne, invalido di guerra e invalido civile al 100%, con necessità di assistenza globale permanente e già affetto da ictus cerebrale, nonchè, come detto, assistito da un amministratore di sostegno.

Hanno riferito gli attori di aver appreso soltanto nell'anno 2007 del matrimonio del loro padre con l'allora badante *, di quasi quarant'anni più giovane, e di aver verificato la dilapidazione del suo patrimonio mediante donazioni dissimulate in forma di compravendite.

I convenuti hanno resistito alla domanda, formulando in via pregiudiziale eccezione di carenza di legittimazione attiva ai sensi dell'art. 120 c.c., e contestando la sussistenza dei presupposti allegati a fondamento della domanda di dichiarazione dell'invalidità del matrimonio.

2. - Dopo aver dato corso all'istruttoria ritenuta necessaria, il Tribunale adito ha rigettato la domanda con compensazione di spese.

3. - La Corte d'appello di Napoli, con sentenza dell'8 maggio 2014, ha dichiarato la nullità del matrimonio, accogliendo l'appello proposto dagli originari attori, resistito dalla * e dal *, essendo deceduto * l'(OMISSIS), nel corso del giudizio di primo grado.

La Corte territoriale ha osservato:

-) che era infondata l'eccezione preliminare di nullità della sentenza per mancata partecipazione del Pubblico Ministero in primo grado, dal momento che il Procuratore Generale, in sede d'appello, non aveva sollevato eccezioni al riguardo, precisando le proprie conclusioni nel merito;

-) che sussisteva la legittimazione degli attori ad impugnare il matrimonio contratto dal loro genitore, giacchè la norma di cui all'articolo 119 c.c., che riconosce la legittimazione ad impugnare il matrimonio a tutti coloro che vantino un interesse legittimo, quale, nella specie, non si poteva negare ai figli, quantunque posto a disciplinare la specifica ipotesi del matrimonio contratto dall'interdetto per infermità di mente, doveva essere interpretata in senso ampio, così da rendersi applicabile non solo al soggetto interdetto successivamente al matrimonio, ma anche a quello successivamente destinatario dell'amministrazione di sostegno, quale il *, attesa la sua condizione, già all'epoca della celebrazione, di incapacità di intendere e di volere non transitoria, riscontrata sulla base della documentazione medica e delle relazioni di consulenza tecnica acquisite.

4. - Per la cassazione della sentenza * ha proposto ricorso affidato a quattro motivi.

Separato ricorso per cassazione per due motivi ha proposto *.

*, * e * hanno resistito con controricorso.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. - I ricorsi proposti da * e * vanno riuniti ai sensi dell'art. 335 c.p.c..

2. - Il ricorso proposto da * contiene quattro motivi.

2.1. - Il primo motivo è svolto sotto la rubrica: "Nullità della sentenza e del procedimento per violazione degli artt. 69, 70, 158 e 354 c.p.c. (art. 360 c.p.c., n. 4)".

Lamenta la ricorrente * che la Corte d'appello di Napoli non abbia dichiarato la nullità dell'intero giudizio di primo grado per il mancato intervento del Pubblico Ministero.

2.2. - Il secondo motivo è svolto sotto la rubrica: "Violazione e falsa applicazione degli artt. 119, 120, 404, 414 e 428 c.c. (art. 360 c.p.c., n. 3)".

il motivo è volto in breve a sostenere che la Corte d'appello avrebbe errato nel ritenere la legittimazione attiva di *, * e *, spettando il potere di impugnativa del matrimonio esclusivamente al coniuge, salvo che questi non sia stato interdetto.

2.3. - Il terzo motivo è svolto sotto la rubrica: "Omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti (art. 360 c.p.c., n. 5)".

Secondo la ricorrente, in breve, * era al momento del matrimonio capace di intendere e di volere.

2.4. - Il quarto motivo è svolto sotto la rubrica: "Violazione e falsa applicazione degli artt. 115 e 116 c.p.c., anche in relazione all'art. 111 Cost. (art. 360 c.p.c., n. 4)".

Si sostiene che la Corte d'appello avrebbe errato nel valutare il materiale istruttorio disponibile, ed in particolare gli accertamenti tecnici sulla salute mentale del * espletati sia in sede penale che nel procedimento per la nomina dell'amministratore di sostegno, in ordine all'incapacità di intendere e di volere del medesimo * al momento del matrimonio.

3. - Il ricorso proposto da * contiene due motivi.

3.1. - Il primo motivo è svolto sotto la rubrica: "Violazione e falsa applicazione dell'art. 360 c.p.c., n. 3, in relazione alla mancata partecipazione necessaria del Pubblico Ministero nel processo di primo grado nel quale non risulta citato in giudizio, nè vi ha preso parte; violazione e falsa applicazione dell'art. 70 c.p.c., in relazione al litisconsorzio necessario nell'interesse della legge del Pubblico Ministero".

Anche * ha lamentato la nullità del procedimento determinata dalla mancata partecipazione del Pubblico Ministero al giudizio di primo grado.

3.2. - Il secondo motivo è svolto sotto la rubrica: "Violazione e falsa applicazione dell'articolo 360 numero 3 in combinato disposto con gli artt. 119, 120 e 428 c.c.. Della differenza tra interdizione dall'amministrazione di sostegno. Della carenza di legittimazione degli appellanti alla domanda di nullità del matrimonio".

Anche * ha sostenuto che gli originari attori non sarebbero stati legittimati a chiedere la dichiarazione di nullità del matrimonio.

4. - I due ricorsi vanno accolti nei limiti che seguono.

4.1. - Sono infondati il primo motivo svolto dalla * ed il primo motivo formulato da *.

Ed infatti, nei procedimenti in cui sia previsto l'intervento obbligatorio del P.M., la nullità derivante dalla sua omessa partecipazione al giudizio si converte in motivo di gravame ai sensi degli artt. 158 e 161 c.p.c., che, tuttavia, può essere fatto valere solo dalla parte pubblica, dovendosi escludere che sussista una concorrente legittimazione delle altre parti (Cass. 17 luglio 2014, n. 16361).

Nel caso in esame nulla il Procuratore Generale, in Corte d'appello, ha eccepito in proposito.

4.2. - Vanno invece accolti il secondo motivo della * ed il secondo motivo del *.

Vale premettere, in fatto:

-) che * ha contratto matrimonio con * in data (OMISSIS);

-) che il giudice tutelare del Tribunale di Napoli ha disposto l'amministrazione di sostegno a beneficio dello stesso * con decreto 22 dicembre 2008.

Ciò detto, i riferimenti normativi da tenere in considerazione sono costituiti:

-) dall'art. 85 c.c., comma 1, ove è disposto che: "Non può contrarre matrimonio l'interdetto per infermità di mente";

-) dall'art. 119 c.c., comma 1, il quale stabilisce che: "Il matrimonio di chi è stato interdetto per infermità di mente può essere impugnato dal tutore, dal pubblico ministero e da tutti coloro che abbiano un interesse legittimo se, al tempo del matrimonio, vi era già sentenza di interdizione passata in giudicato, ovvero se la interdizione è stata pronunziata posteriormente ma l'infermità esisteva al tempo del matrimonio. Può essere impugnato, dopo revocata l'interdizione, anche dalla persona che era interdetta";

-) dall'art. 120 c.c., comma 1, secondo cui: "Il matrimonio può essere impugnato da quello dei coniugi che, quantunque non interdetto, provi di essere stato incapace di intendere o di volere, per qualunque causa, anche transitoria, al momento della celebrazione del matrimonio".

In tale quadro la Corte d'appello ha ritenuto che "certamente" sussistesse la legittimazione degli attori ad impugnare il matrimonio contratto dal loro padre con la *, essendo "applicabile in concreto l'art. 119 c.c., che attribuisce il potere di impugnare il matrimonio di chi è stato interdetto per infermità di mente (in seguito si dirà circa

l'analogia degli istituti dell'interdizione e dell'amministrazione di sostegno) dal tutore, dal P.M. e da tutti coloro che abbiano un interesse legittimo anche se la interdizione sia stata pronunciata successivamente ma l'infermità esisteva al momento del matrimonio". Proseguendo nel proprio ragionamento la Corte di merito ha affermato che "l'istituto dell'amministrazione di sostegno... ha in gran parte sostituito il precedente istituto dell'interdizione consentendo al giudice tutelare, per motivi di semplicità e praticità, al fine di adempiere alle medesime finalità protettive, la nomina dell'amministratore di sostegno anche a coloro che, prima dell'entrata in vigore dell'istituto, si trovavano nelle condizioni di usufruire solo dell'istituto dell'interdizione e cioè anche per chi era colpito da grave infermità mentale e completamente privo di ogni facoltà di discernimento. In proposito occorre richiamare la giurisprudenza della S.C., che, adeguandosi peraltro alla giurisprudenza costituzionale si è consolidata nel senso che non è la gravità dell'incapacità mentale a segnare il confine tra i due istituti ma sono le esigenze pratiche ritenute dal giudice più idonee a tutelare il soggetto debole... Non vi è dubbio... che la gravità della malattia mentale non incide sulla scelta del criterio discriminatorio tra interdizione ed inabilitazione per cui l'esclusione dell'applicabilità dell'art. 119 c.c., a chi è sottoposto ad amministrazione di sostegno per grave malattia mentale sarebbe un principio del tutto illogico e comunque contrario al principio costituzionale dell'art. 3 della Carta in quanto porterebbe ad un trattamento differenziato per condizioni soggettive identiche".

In buona sostanza, dunque, la Corte d'appello, movendo da una asserita "analogia degli istituti dell'interdizione e dell'amministrazione di sostegno", ha ritenuto applicabile la

previsione dell'art. 119 c.c., dettata per l'interdizione, al beneficiario dell'amministrazione di sostegno: parrebbe per via di interpretazione analogica, dal momento che la lettura data della citata disposizione si colloca evidentemente al di là della portata semantica di essa, la quale discorre di interdizione e non di amministrazione di sostegno.
La soluzione adottata dalla Corte napoletana è però frutto di un errore.
In generale, questa Corte ha già avuto modo di affermare che l'amministrazione di sostegno ha la finalità di offrire a chi si trovi nell'impossibilità, anche parziale o temporanea, di provvedere ai propri interessi uno strumento di assistenza che ne sacrifichi nella minor misura possibile la capacità di agire, distinguendosi, con tale specifica funzione, dagli altri istituti a tutela degli incapaci, quali l'interdizione e l'inabilitazione, non soppressi, ma solo modificati dalla stessa legge attraverso la novellazione degli artt. 414 e 427 c.c..
Rispetto ai predetti istituti, l'ambito di applicazione dell'amministrazione di sostegno va individuato con riguardo non già al diverso, e meno intenso, grado di infermità o di impossibilità di attendere ai propri interessi del soggetto carente di autonomia, ma alla maggiore idoneità di tale strumento ad adeguarsi alle esigenze di detto soggetto, in relazione alla sua flessibilità ed alla maggiore agilità della relativa procedura applicativa (Cass. 1^ marzo 2010, n. 4866; Cass. 26 ottobre 2011, n. 22332: decisioni citate dalla stessa Corte di merito, la quale non ne ha però apprezzato il significato e tratte le dovute conclusioni). In breve l'amministrazione di sostegno è in tal modo posta allo scopo di superare l'impianto ottocentesco che guardava all'infermo di mente quale soggetto sottoposto ad uno speciale ed inflessibile regime giuridico, ed al rapporto capacità-incapacità, se così si può dire, in una ineludibile alternativa pieno-

vuoto, attraverso l'impiego di uno strumento duttile, idoneo a graduare caso per caso le misure di tutela di volta in volta più adeguate in relazione alla concreta disabilità, così da valorizzare - non tanto l'esigenza di salvaguardia del suo patrimonio, per lo più nell'interesse della cerchia familiare, bensì - le residue capacità del soggetto debole. Sicchè i due istituti, l'uno diretto all'incapacitazione, l'altro al sostegno, ossia alla protezione di quei barlumi di capacità, quali che siano, non compromessi, lungi dal caratterizzarsi per l'analogia dell'uno con l'altro, si collocano su piani totalmente diversi.
Già il principio sopra rammentato, affermato da questa Corte, mostra che una generalizzata applicazione delle limitazioni dettate per l'interdetto, per via di analogia, al beneficiario dell'amministrazione di sostegno è senz'altro da escludere. Il che trova poi espressa conferma nella previsione dell'art. 411 c.c., u.c., il quale consente al giudice tutelare di disporre che determinati effetti, limitazioni o decadenze, previsti da disposizioni di legge per l'interdetto o l'inabilitato, si estendano al beneficiario dell'amministrazione di sostegno, avuto riguardo all'interesse del medesimo ed a quello tutelato dalle predette disposizioni: norma la quale dimostra che detta estensione può trovare esclusivo fondamento in un individualizzato provvedimento del giudice tutelare, misurato sull'interesse dello stesso beneficiario dell'amministrazione di sostegno (non certo di terzi, quali i portatori di interessi legittimi cui si riferisce l'art. 119 c.c.), avuto riguardo all'interesse tutelato dalle norme di volta in volta applicate.
Orbene, osserva la Corte, parte della dottrina ha in radice escluso che possa estendersi al beneficiario dell'amministrazione di sostegno, sia pure attraverso un apposito provvedimento del giudice tutelare, il divieto di contrarre matrimonio stabilito per l'interdetto per infermità

di mente. Si è in proposito difatti affermato che il beneficiario dell'amministrazione di sostegno può compiere gli atti personalissimi in generale, neppure potendosi far salva l'utilizzazione, da parte del giudice tutelare, del potere di estendere al riguardo le limitazioni dettate per l'interdetto (oltre all'art. 85 c.c., vale rammentare per il testamento l'art. 591 c.c., comma 1, n. 2) ai sensi del citato articolo 411, ultimo comma, c.c., il che - si dice - ricondurrebbe l'amministrazione di sostegno all'alternativa capacità-incapacità che la normativa introdotta nel 2004 ha inteso viceversa superare.

Considerata la coesistenza nell'ordinamento dell'amministrazione di sostegno e dell'interdizione e inabilitazione, e considerato altresì che il legislatore, intervenendo nella materia, non ha ritenuto di modificare l'art. 85 c.c., (norma, peraltro, che la dottrina prevalente, anche sulla base di considerazioni di taglio comparatistico, considera non più attuale anche nei confronti degli stessi interdetti), è stato ritenuto che il divieto di contrarre matrimonio possa essere imposto soltanto per via di interdizione. Tanto più, come pure è stato osservato, che la regola in materia matrimoniale è quella della incoercibile libertà di contrarre matrimonio, sicchè essa non può subire limitazioni, come tali intollerabili, se non nei casi tassativamente previsti dalla legge.

In definitiva, il divieto previsto dall'art. 85 c.c., non si applicherebbe mai, secondo quest'orientamento, al beneficiario dell'amministrazione di sostegno e, anzi, questi conserverebbe in ogni caso il diritto di contrarre matrimonio: sicchè, ovviamente, sarebbe recisamente da escludere una invalidazione del matrimonio operata ex post attraverso l'art. 119 c.c..

Ritiene viceversa la Corte, secondo quanto pure sostenuto in dottrina, che il fuoco puntato sul best interest dell'amministrato non

consenta a priori di escludere che, in circostanze particolarmente stringenti, diremmo eccezionalmente gravi, il divieto possa essere imposto: se, come stabilisce l'art. 411 c.c., u.c., ciò sia conforme all'interesse dell'amministrato, alla luce dell'interesse protetto dalla norma, con l'estremo sacrificio della libertà matrimoniale.

Tale lettura pare meglio armonizzarsi con la ratio che sostiene la legge sull'amministrazione di sostegno, la quale non soltanto relega l'interdizione al rango di strumento residuale, ma consente la nomina dell'amministratore di sostegno anche in situazioni talmente gravi da giustificare in astratto il ricorso all'interdizione, qualora ciò consenta di rispondere adeguatamente alle esigenze di protezione del beneficiario. L'opposta soluzione, difatti, darebbe luogo alla configurazione di un caso in cui il ricorso all'amministrazione di sostegno è in se stessa preclusa, e si rende necessaria l'interdizione.

Nondimeno, rimane da escludere che, finanche in presenza di un provvedimento del giudice tutelare che abbia imposto all'amministrato il divieto di contrarre matrimonio, questo possa poi essere impugnato ai sensi dell'art. 119 c.c.. Anzitutto, un'impugnazione ad opera del tutore ai sensi dell'art. 119 c.c., non è pensabile in caso di amministrazione di sostegno per l'ovvia considerazione che manca in tal caso per definizione la sua nomina. Per il resto l'art. 119 c.c., è posto a tutela per un verso di un interesse pubblicistico, come è testimoniato dalla legittimazione del Pubblico Ministero, per altro verso dell'interesse di terzi estranei all'interdetto, cui la norma si riferisce: previsione, quest'ultima, la quale, come è stato sostenuto, può in concreto ridondare in pregiudizio dell'incapace anzichè rappresentare una rafforzata tutela della persona.

Ma, se il divieto di contrarre matrimonio può essere imposto al beneficiario di amministrazione di sostegno solo nel suo proprio interesse, è del tutto ovvio che il matrimonio contratto in violazione del divieto non possa essere poi invalidato se non in funzione della soddisfazione del suo stesso interesse e non di quello all'astratta osservanza del provvedimento giudiziale di divieto, ovvero, tantomeno, dell'interesse di terzi. E dunque - venendo alla vicenda in discorso - è a maggior ragione da escludere che i terzi possano impugnare il matrimonio ai sensi dell'art. 119 c.c., nei confronti del destinatario dell'amministrazione di sostegno, in assenza - come in questo caso - di un divieto di matrimonio adottato dal giudice tutelare.

Il che, tuttavia, non vuol dire - sebbene non sia questo il caso che ci occupa - che l'eventuale divieto di contrarre matrimonio imposto dal giudice tutelare nell'esercizio dei suoi poteri, ai sensi dell'art. 411 c.c., u.c., possa essere impunemente violato dal beneficiario dell'amministrazione di sostegno, soccorrendo in tal caso, oltre all'impugnazione di cui all'art. 120 c.c., l'azione di annullamento ad opera dell'amministratore di sostegno, secondo la previsione dell'art. 412 c.c., comma 2.

In definitiva la Corte d'appello ha errato nel ritenere la legittimazione degli originari attori ai sensi dell'articolo 119 c.p.c..

4.3. - Il terzo ed il quarto motivo spiegati dalla * sono assorbiti.

5. - Si impone pertanto la cassazione della sentenza impugnata e, in difetto della necessità di ulteriori accertamenti di fatto, la causa può essere decisa nel merito, con rigetto della domanda attrice.

6. - La novità della questione, ed altresì il rigetto del primo motivo spiegato da entrambi i ricorrenti, giustifica compensazione integrale di spese dell'intero giudizio.

P.Q.M.

rigetta il primo motivo spiegato da * e *, accoglie il secondo motivo proposto dai medesimi, assorbiti il terzo e quarto formulati dalla *, cassa la sentenza impugnata in relazione ai motivi accolti e, decidendo nel merito, rigetta l'originaria domanda attrice, compensando integralmente tra le parti le spese dell'intero giudizio.

Dispone che, in caso di utilizzazione della presente sentenza in qualsiasi forma, per finalità di informazione scientifica su riviste giuridiche, supporti elettronici o mediante reti di comunicazione elettronica, sia omessa l'indicazione delle generalità e degli altri dati identificativi delle parti riportati nella sentenza.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio della Sezione Prima Civile, il 14 ottobre 2016.

Depositato in Cancelleria il 11 maggio 2017.