

**Cass. civ. Sez. I, Sent., (ud. 05/12/2019) 03-03-2020, n. 5936**

**Fatto Diritto P.Q.M.**

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:  
Dott. BISOGNI Giacinto - Presidente -  
Dott. IOFRIDA Giulia - Consigliere -  
Dott. CAIAZZO Luigi - Consigliere -  
Dott. SCALIA Laura - rel. Consigliere -  
Dott. FIDANZIA Andrea - Consigliere -  
ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 5228/2019 proposto da:  
F.L., elettivamente domiciliato in Roma, Via Barnaba Tortolini n. 30, presso lo studio del Dott. Alfredo Placidi, rappresentato e difeso dall'avvocato Nazzarena Zorzella, giusta procura in calce al ricorso;  
- ricorrente -

contro

Procuratore Generale della Corte di Cassazione;  
- intimato -

avverso il decreto della CORTE D'APPELLO di BOLOGNA, del 04/01/2019;  
udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 05/12/2019 dal cons. Dott. Laura Scalia;  
udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. ZENO Immacolata, che ha concluso per il rigetto;  
udito, per il ricorrente, l'Avvocato Antonello Ciervo, con delega scritta, che si riporta e chiede l'accoglimento.

Svolgimento del processo

1. Il Tribunale per i minorenni di Bologna, adito ai sensi del D.Lgs. 18 agosto 2015, n. 142, art. 19-bis, come introdotto dalla L. n. 47 del 2017, art. 5, per provvedere sull'attribuzione dell'età ai fini di identificazione di minore straniero non accompagnato, con decreto definitivo del 23 aprile 2018, all'esito degli accertamenti medici disposti dal Pubblico ministero ed eseguiti per visita pediatrica ed esame auxologico, attribuiva a F.L., cittadino del Gambia sbarcato in Italia dalla Libia, l'età di diciannove anni.

Avverso l'indicato decreto F.L. proponeva reclamo ex art. 739 c.p.c. alla Corte di appello di Bologna, sezione per i minorenni, con cui denunciava la violazione del D.Lgs. n. 42 del 2015, art. 19-bis per avere il primo giudice determinato l'età del reclamante nonostante l'autorità sanitaria richiesta fosse pervenuta a tanto con certezza, all'esito degli eseguiti accertamenti diagnostici (esame auxologico).

Siffatta evidenza avrebbe dovuto determinare il primo giudice, nel beneficio del dubbio, ad applicare la presunzione di legge sulla minore età (D.Lgs. n. 142 del 2015, ex art. 19-bis, comma 8).

Il Tribunale impugnato avrebbe poi omesso l'esame multidisciplinare richiesto per conclusioni che sarebbero state invece formulate solo in esito agli accertamenti sanitari, mancando poi di indicare il range di errore, pari a due anni, in applicazione dell'art. 19, comma 7, D.Lgs. cit..

2. La Corte di appello rigettava il reclamo, ritenendo: l'inattendibilità dell'allegazione di minore età fatta dal reclamante, che aveva dichiarato, in due distinte occasioni, di essere nato il primo gennaio 1999 e, successivamente, dopo il procedimento di espulsione, nella diversa data del 22 settembre 2000; la non vigenza del D.Lgs. n. 142 del 2015, art. 19-bis e quindi dell'approccio multidisciplinare richiesto dalla nuova disposizione nel momento in cui era stato eseguito l'esame auxologico; l'irrelevanza del range di errore indicato nell'accertamento medico del processo di accrescimento osseo, in quanto da riferirsi ai soggetti nati nell'area mediterranea e non al reclamante, proveniente invece dal Gambia; la non riferibilità della prescrizione, contenuta nella norma, di indicazione del margine di errore alla decisione, ma, piuttosto, all'accertamento sanitario; la non utilizzabilità del certificato di nascita del 22 settembre 2000 perchè non legalizzato, non avendo il Gambia aderito alla Convenzione dell'Aja.

3. F.L. ricorre per la cassazione dell'indicato decreto con due motivi.

Motivi della decisione

1. Con il primo motivo il ricorrente fa valere violazione di legge e vizio di motivazione in relazione al D.Lgs. n. 142 del 2015, art. 19-bis.

La Corte di merito sarebbe incorsa nell'indicata violazione con il ritenere inattendibile l'allegazione della minore età e tanto sarebbe valso per avere il reclamante indicato, nel corso del procedimento amministrativo, differenti date di nascita e per aver egli prodotto in giudizio un certificato di nascita non legalizzato.

L'età dichiarata dal minore "non accompagnato" non vale quale elemento per dichiarare l'inattendibilità del primo, ma è presupposto per l'attivazione del procedimento di determinazione dell'età là dove manchi un documento anagrafico.

Qualsiasi siano le dichiarazioni fornite dal minore se vi è dubbio, pertanto, da parte dei soggetti preposti alla sua tutela va avviato il procedimento di determinazione dell'età D.Lgs. n. 142 del 2015, ex art. 19-bis.

L'art. 19-bis cit. non richiede poi una specifica forma del documento anagrafico, essendo la finalità della norma quella di accertare l'età per predisporre idonea tutela del minore e potendo il certificato, anche se in copia, costituire un elemento di conforto o conferma di un'età che sia il risultato del procedimento amministrativo.

L'indicazione contenuta nell'accertamento sanitario effettuato nell'ottobre 2017 - per la quale la maturazione puberale accertata nel minore avviene tra i 3.6 ed i 18 anni -, anche se riferita a giovani mediterranei, sarebbe stata pienamente compatibile e coerente con la data di nascita indicata nel certificato prodotto ovvero quella del 22.9.2000, che avrebbe attribuito al richiedente l'età di 17 anni al momento dell'indicato accertamento.

Sarebbe poi stato omesso il colloquio personale di cui all'art. 19-bis, comma 1, D.Lgs. cit. e nessuno aveva richiesto al minore perché egli avesse dichiarato di essere nato l'(OMISSIS) e, successivamente, il 22.9.2000 là dove, poi, la dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà sottoscritta dal ricorrente il 20.9.2016 presso lo sportello A.S.P. di Bologna sarebbe stata sottoscritta rispetto a testo predisposto solo in italiano, lingua non conosciuta dal ragazzo.

In ogni caso, in detto periodo, anche ove fosse stata vera la data di nascita del (OMISSIS), il richiedente al 20.9.2016 avrebbe avuto 17 e non 18 anni.

2. Con il secondo motivo il ricorrente denuncia vizio di motivazione e violazione di legge sostanziale e processuale, in relazione al D.Lgs. n. 142 del 2015, art. 19-bis, motivazione perplessa o apparente e violazione dell'art. 132 c.p.c..

La Corte di appello sarebbe incorsa nelle indicate violazioni per aver affermato, confrontando i due accertamenti auxologici del 2016 e del 2017, che non vi era contrasto tra gli stessi e che alla data in cui era stato promosso il provvedimento di primo grado e quindi l'11 novembre 2017, data della richiesta del P.m. di adozione del provvedimento di attribuzione dell'età, F.L. fosse diciannovenne.

L'accertamento sanitario nella parte relativa alla sola radiografia del polso afferma che nel 2017, epoca dell'esame, il soggetto ha verosimilmente completato la crescita e la maturazione puberale precisando però, dopo aver indicato per i nati nell'area mediterranea che tanto può avvenire in un arco temporale di circa 12-18 mesi dai 16 anni e 5 decimi fino ai 18 anni, di non poter addivenire ad una maggiore precisione diagnostica di età cronologica.

La Corte di merito a fronte di tali conclusioni non avrebbe potuto attribuire l'età di 19 anni al L. nel 2017 non motivando sulla impossibilità scientifica e nonostante il range di errore.

L'art. 19-bis cit. al comma 8 stabilisce la presunzione della minore età ad ogni effetto di legge ove permangano dubbi sulla minore età stessa, nonostante gli accertamenti diagnostici.

Il range di errore riferito nella verifica sanitaria ai soggetti nati nell'area del Mediterraneo sarebbe stata esclusa per il L. dalla Corte di appello in quanto persona proveniente dal Gambia senza considerare che il margine di errore è d'obbligo per legge e che, ove ritenuto non pertinente al caso di specie, avrebbe dovuto determinare i giudici di appello al rinnovo della valutazione peritale con riferimento a dati auxologici riferiti all'area di provenienza.

3. I motivi, di cui può darsi trattazione congiunta in ragione dei temi, tra loro strettamente connessi, che ne sono oggetto, sono fondati, per le ragioni di seguito indicate e precisate.

3.1. E' d'obbligo riportare contenuti e termini della normativa riservata dal nostro ordinamento alla determinazione dell'età del minore non accompagnato per poi scrutinare dei dedotti motivi la fondatezza.

Con l'espressione "minore non accompagnato", in ambito Europeo e nazionale, si fa riferimento allo straniero, che è cittadino di Stati non appartenenti all'Unione Europea e apolide, di età inferiore ai diciotto, che si trova, per qualsiasi causa, nel territorio nazionale, privo di assistenza e rappresentanza legale ( D.Lgs. n. 142 del 2015, art. 2, e L. n. 47 del 2017, art. 2).

Il D.Lgs. n. 142 del 2015, c.d. Decreto accoglienza, con cui è stata recepita la direttiva 2013/33/UE relativa all'accoglienza dei richiedenti asilo, contiene specifiche disposizioni sull'accoglienza dei minori non accompagnati in un quadro strumentale di attuazione del divieto assoluto di respingimento alla frontiera, respingimento che non può essere disposto in alcun caso ( D.Lgs. n. 286 del 1998, art. 19, comma 1-bis, TU immigrazione).

Il divieto può essere infatti derogato esclusivamente per motivi di ordine pubblico e sicurezza dello Stato, con l'ulteriore previsione che, in ogni caso, il provvedimento di espulsione può essere adottato a condizione che non comporti "un rischio di danni gravi per il minore".

La L. n. 47 del 2017, recante "Disposizioni in materia di misure di protezione dei minori stranieri non accompagnati", introdotta con il principale obiettivo di rafforzare gli strumenti di tutela garantiti dall'ordinamento in favore dei minori stranieri, a completamento del quadro normativo vigente, all'art. 5 ha previsto, per quanto rileva, una procedura unica di identificazione del minore, che costituisce il passaggio fondamentale per l'accertamento della minore età ed a cui consegue la possibilità di applicare le misure di protezione in favore dei minori non accompagnati.

Solo ove sussistano fondati dubbi sull'età e questa non sia accertabile attraverso documenti identificativi (passaporto o altro documento di riconoscimento munito di fotografia), le Forze di Polizia possono richiedere al giudice competente per la tutela, ovvero al Tribunale per i minorenni, l'autorizzazione all'avvio della procedura multidisciplinare per l'accertamento dell'età.

L'accertamento è condotto, nel rispetto del superiore interesse del minore, da un'equipe multidisciplinare presso una struttura sanitaria pubblica, individuata dal giudice, ed è svolto attraverso un colloquio sociale, una visita pediatrica auxologica e una valutazione psicologica o neuropsichiatrica, alla presenza di un mediatore culturale, tenendo conto delle specificità relative all'origine etnica e culturale dell'interessato.

Il minore deve essere adeguatamente informato con l'ausilio di un mediatore culturale sul tipo di esami cui sarà sottoposto, sulle loro finalità e sul diritto di opporvisi ed a conclusione del procedimento la relazione

finale deve riportare l'indicazione di attribuzione dell'età stimata specificando il margine di errore insito nella variabilità biologica e nelle metodiche utilizzate ed conseguenti valori minimo e massimo dell'età attribuibile. Nei casi in cui, considerando il margine di errore, la maggiore o minore età resti in dubbio, la minore età è presunta.

3.2. Si ha quindi che l'accertamento dell'età non può essere considerato valido ove:

- a) faccia prevalere i risultati degli accertamenti sanitari rispetto ai dati anagrafici certificati dal passaporto o da altro documento di identità;
- b) determini la maggiore età dell'interessato sulla base di un unico esame, ad es. la radiografia del polso-mano, anziché su una procedura multidisciplinare consistente nello svolgimento di un colloquio sociale, di una visita pediatrica auxologica e di una valutazione psicologica o neuropsichiatrica, alla presenza di un mediatore culturale, tenendo conto delle specificità relative all'origine etnica e culturale dell'interessato;
- c) non specifichi il margine di errore insito nella variabilità biologica e nelle metodiche utilizzate ed i conseguenti valori minimo e massimo attribuibile: la mancata indicazione del margine di errore, infatti, impedisce di applicare il principio della presunzione di minore età in caso di dubbio.

Se sul referto a fronte dell'indicazione di un'età anagrafica stimata pari a 18 anni è indicato un margine di errore di + o - 2 anni, in ragione del principio di presunzione della minore età in caso di dubbio, l'interessato dovrà essere considerato come minorenni e là dove, invece, il margine di errore non viene indicato sul referto, il ragazzo sarà considerato come maggiorenne.

3.3. Nella cornice dell'indicato procedimento quanto deve essere chiaro all'interprete è che:

- a) nel procedimento finalizzato all'accertamento dell'età del minore, là dove sussistono dubbi sull'età, quanto il minore non accompagnato venga a dichiarare alle autorità preposte sulla propria età non vale quale elemento per dichiarare del primo l'inattendibilità, ma è il presupposto stesso per l'attivazione del procedimento là dove manchi un documento anagrafico;
- b) ove il documento anagrafico sia presente, anche in copia, esso assolve al ruolo di sostenere in via presuntiva la minore età nel giudizio, composito, a cui è chiamato il giudice del merito.

3.4. Si ha così che, in materia di accertamento dell'età del minore non accompagnato, per la disciplina contenuta nel D.Lgs. n. 142 del 2015, c.d. Decreto accoglienza, con cui è stata recepita la direttiva 2013/33/UE relativa all'accoglienza dei richiedenti asilo, ed integrata dalla L. n. 47 del 2017, recante "Disposizioni in materia di misure di protezione dei minori stranieri non accompagnati", quanto il minore non accompagnato dichiarati alle autorità preposte sulla propria età (anche ove sempre diversamente indicata nei differenti momenti di contatto con la pubblica autorità nazionale) non rileva quale elemento per dichiarare del primo l'inattendibilità e dichiararne la maggiore età da parte del giudice investito del relativo accertamento, ma, in quanto elemento integrativo del dubbio sull'età, esso diviene il presupposto stesso per l'attivazione del relativo procedimento e come tale deve essere apprezzato dal giudice in una più generale permanente, nel momento giurisdizionale che segue a quello amministrativo plurisetoriale, cornice di dubbio.

In siffatta ipotesi la mancanza del documento anagrafico sostiene il dubbio stesso e concorre, come tale, ad integrare i presupposti di avvio del procedimento e, ancora, di definizione del procedimento giusta accertamento giurisdizionale.

3.5. Nel successivo momento, all'esito del procedimento finalizzato all'accertamento della età del minore non accompagnato, il Tribunale per i minorenni, giudice del merito competente, è chiamato ad avvalersi degli esiti dell'esame multidisciplinare riservato al minore e quindi, anche, dell'accertamento sanitario che contenga la specifica del margine di errore insito nella variabilità biologica e nelle metodiche utilizzate, e dei conseguenti valori, minimo e massimo, attribuibili, all'età del minore.

Il margine di errore cristallizzato nell'accertamento sanitario per gli estremi indicati non afferisce soltanto all'indagine medica, ma guida, nei suoi esiti, anche l'accertamento demandato al giudice, correlandosi al primo l'affermazione della regola presuntiva per la quale, ove l'applicazione del margine di errore, in combinato con il range di età stimato dai sanitari, non consenta di addivenire con certezza alla determinazione dell'età, si presume nella persona esaminata quella minore.

La mancata indicazione da parte del giudice del merito del margine di errore contenuto nell'accertamento medico si frappone, di contro a quanto previsto dalla normativa indicata, all'applicazione della presunzione di minore età in caso di dubbio, per una regola, quella presuntiva, che è di carattere generale ed è destinata, come tale, ad improntare l'intero procedimento e quindi non solo il momento medico-diagnostico, ma anche, e soprattutto, l'accertamento giurisdizionale e la cui inosservanza integra violazione di legge denunciabile come tale in sede di legittimità.

3.6. La presunzione sulla minore età è regola destinata a segnare l'accertamento rimesso al giudice del merito e, ancora, di questi, anche il modus procedendi nella formazione della prova.

Sono pertanto recessive le considerazioni effettuate dalla Corte di merito sulla inattendibilità del richiedente - per aver questi reso alle competenti autorità dichiarazioni differenti sulla propria età - o sulla mancanza di un documento di riconoscimento.

Le indicate evidenze sono, piuttosto, integrative di quella situazione di dubbio legittimante l'accesso al procedimento di accertamento dell'età che là dove resti dubbia, in principalità all'esito degli accertamenti medico-diagnostici svolti, non consente alle prime di comporre un quadro di prova contrario all'affermazione della presunzione di legge.

3.7. L'ulteriore parametro integrativo della situazione di incertezza sull'età indicato dall'equipe medica - e per il quale il margine di dubbio, pari a 12-18 mesi, da applicarsi, in diminuzione, nella determinazione dell'età all'interno di un quadro, nel resto, di completo sviluppo osseo raggiunto dal L. al momento della visita, nell'anno 2017, varrebbe per i ragazzi provenienti dall'area del Mediterraneo - è stato poi inteso dai giudici di merito in termini di stretta letteralità con valutazione del tutto illogica che non consente come tale, minandone ogni fondamento, di ricostruire della motivazione il processo di formazione.

Il parametro è stato infatti riportato nella relazione medica perchè potesse avere un proprio positivo rilievo nella determinazione dell'età con l'integrare la regola presuntiva più volte richiamata: escluderlo, pertanto, come ha fatto la Corte di merito, perchè il L. proveniva dal Gambia, Paese che non si colloca nel bacino del Mediterraneo, è argomento che non coglie la ratio di quell'accertamento e che rende del tutto distonica la motivazione.

4. La Corte di appello di Bologna, Sezione per i Minorenni, è incorsa pertanto nelle dedotte violazioni di legge e nella nullità della motivazione nel dare governo alla normativa applicabile anche in punto di formazione della prova.

I giudici di appello hanno violato la legge sostanziale omettendo di riportare nell'adottato provvedimento il margine di errore ( D.Lgs. n. 142 del 2015, art. 19-bis, comma 7) dell'accertamento medico e di trarne le dovute conseguenze in termini di formazione della prova sulla minore età in una ipotesi, qual è quella in esame, in cui il giudizio di dubbio resta non superato all'esito della stima peritale.

All'epoca dell'accertamento richiesto dal P.m., e quindi nel 2017, valeva, da una parte, il giudizio diagnostico sul pieno sviluppo osseo del ricorrente e quindi il raggiungimento, per tale profilo, della maggiore età, accertamento medico temperato però, nei suoi effetti, dal riferimento al range di dubbio pari ai 12-18 mesi e destinato ad operare, per quanto qui rileva in diminuzione, per le persone provenienti dall'area Mediterranea, e certamente ed anche, da un Paese, quale è il Gambia, che si colloca più a sud del mondo.

L'indicazione dell'area del Mediterraneo è stata quella che i sanitari hanno ritenuto più vicina al Paese di origine del richiedente e la valutazione ivi espressa non può essere "espunta" dal complessivo giudizio sul mero rilievo di una sua non sovrapposibilità tra area stimata nella relazione ed area di provenienza.

5. In accoglimento del ricorso, la Corte, nell'apprezzata insussistenza ex art. 384 c.p.c., comma 2, di ulteriori accertamenti in fatto, cassa senza rinvio il provvedimento impugnato e, decidendo nel merito, accoglie il reclamo proposto avverso il decreto del Tribunale per i Minorenni di Bologna depositato il 13 marzo 2018 con cui è stata attribuita a F.L. l'età di anni diciannove.

Nulla sulle spese.

Il processo è esente dal contributo unificato e non si applica il D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1, quater.

P.Q.M.

Accoglie il ricorso nei sensi di cui in motivazione, cassa senza rinvio il provvedimento impugnato e, decidendo nel merito, accoglie il reclamo proposto avverso il decreto del Tribunale per i Minorenni di Bologna depositato il 13 marzo 2018 con cui è stata attribuita a F.L. l'età di anni diciannove.

Dispone che ai sensi del D.Lgs. n. 198 del 2003, art. 52 siano omessi le generalità e gli altri dati identificativi in caso di diffusione del presente provvedimento.

Il processo è esente dal contributo unificato e non si applica il D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1, quater.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Prima Sezione Civile, il 5 dicembre 2019.

Depositato in Cancelleria il 3 marzo 2020