

La giurisprudenza: le sentenze per esteso a cura avv. Pasquale Guida

LA GIURISPRUDENZA: le sentenze per esteso**Famiglia- Filiazione- Bigeneritorialità****Cassazione Civile, n. 09143 del 19.05.2020, Sez. 1****Famiglia- Filiazione- Bigeneritorialità****MASSIMA**

È principio di diritto quello secondo cui, in tema di filiazione, il giudizio prognostico, da compiere in ordine alla capacità dei genitori di crescere ed educare il figlio nella nuova situazione determinata dalla disgregazione dell'unione, non possa in ogni caso prescindere dal rispetto del principio della bigenitorialità.

**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE PRIMA CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. GIANCOLA Maria Cristina	- Presidente	-
Dott. IOFRIDA Giulia	- Consigliere	-
Dott. MERCOLINO Guido	- rel. Consigliere	-
Dott. CAIAZZO Rosario	- Consigliere	-
Dott. DE MARZO Giuseppe	- Consigliere	-

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 18247/2019 R.G. proposto da:

P.M.A., rappresentata e difesa dall'Avv. Girolamo Coffari, con domicilio in Roma, piazza Cavour, presso la Cancelleria civile della Corte di Cassazione;

- ricorrente -

contro

M.A., in qualità di genitore esercente la responsabilità nei confronti del minore

M.S.V., rappresentato e difeso dagli Avv. Francesco Accoto ed Enzo Fasano, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in Roma, via delle Mimose, n. 69;

- controricorrente -

e

Avv. MA.MA., in qualità di curatore speciale del minore

M.S. e PROCURATORE GENERALE DELLA REPUBBLICA PRESSO LA CORTE D'APPELLO DI LECCE;

- intimati -

avverso il decreto della Corte d'appello di Lecce depositato l'8 aprile 2019.

Udita la relazione svolta nella Camera di consiglio del 5 febbraio 2020 dal Consigliere Dott. Guido Mercolino.

FATTO

1. M.A., già convivente more uxorio con P.M.A., dalla quale aveva avuto un figlio di nome S., propose ricorso al Tribunale per i minorenni di Lecce, per sentir provvedere, ai sensi dell'art. 333 c.c., alla riorganizzazione delle competenze genitoriali, con l'esclusione della capacità genitoriale della madre e la disciplina dell'affidamento del figlio, in modo tale che egli potesse esercitare i diritti previsti dalla legge.

Si costituì la P., e resistette alla domanda, assumendo che il figlio rifiutava la figura paterna

per aver assistito a numerosi episodi di violenza posti in essere dal ricorrente nei confronti di essa resistente.

1.1. Con decreto dell'11 gennaio 2019, il Tribunale per i minorenni dispose il collocamento del padre e del figlio presso un'ideale comunità educativa.

2. Il reclamo proposto dalla P. è stato rigettato dalla Corte d'appello di Lecce con decreto dell'8 aprile 2019.

Premesso che il procedimento in esame era stato preceduto dalla proposizione di un analogo ricorso, rigettato dal Tribunale per i minorenni con decreto emesso il 26 marzo 2015, che aveva disposto l'affidamento del minore al Servizio sociale del Comune di Maglie, ai fini dell'immediato avvio di un percorso di mediazione o di attenuazione della conflittualità tra i genitori, e precisato che l'iter mediativo non aveva trovato attuazione, a causa del permanere di un'elevata conflittualità tra le parti, la Corte ha rilevato che erano rimasti ineseguiti anche i provvedimenti da essa adottati con Decreto del 10 giugno 2016, in sede di reclamo avverso il decreto emesso ai sensi dell'art. 317-bis c.c., con cui il Tribunale di Lecce aveva disciplinato l'esercizio del diritto di visita spettante al M., mentre erano falliti i tentativi compiuti dal Servizio sociale per avviare un progetto di mediazione e sostegno al minore ed alla genitorialità, in esecuzione di un successivo decreto emesso dal Tribunale di Lecce il 20 luglio 2016.

Ciò posto, la Corte ha richiamato la relazione depositata dai c.t.u. nominati in primo grado, dalla quale emergevano la difficoltà per il minore di accettare la separazione tra i genitori e la conseguente necessità di operare uno specifico intervento con il coinvolgimento di un neuropsichiatra infantile, nonché quella di avviare un percorso di psicoterapia individuale per il trattamento dei dati personologici delle parti, al fine di approfondire certi vissuti traumatici della P., incidenti sul processo di dipendenza attivato con il figlio, e di consentire al M. di sviluppare le sue capacità di comprensione, gestione e manifestazione dei vissuti emotivi. Rilevato che le relazioni successivamente trasmesse dai Consulenti familiari e dal neuropsichiatra confermavano il rifiuto del minore di interagire con il padre e la presenza di un condizionamento da parte di figure parentali,

1. Preliminarmente, va disattesa l'eccezione d'inammissibilità del ricorso per cassazione, proposta dalla difesa del controricorrente in relazione al carattere provvisorio del provvedimento impugnato, costituente espressione di giurisdizione non contenziosa, e quindi inidoneo ad acquistare efficacia di giudicato.

La più recente giurisprudenza di legittimità, rimeditando il proprio precedente orientamento, anche alla luce delle modificazioni normative

in primo luogo della madre, ha ritenuto meritevoli di conferma le misure adottate in primo grado, affermando che, ai fini dei provvedimenti previsti dall'art. 333 c.c., non potevano assumere alcun rilievo i comportamenti penalmente illeciti ascritti dalla reclamante al M., in assenza di una pronuncia giudiziaria quanto meno di primo grado. Ha aggiunto che un infortunio subito dal minore mentre si trovava a casa dei nonni era stato ridimensionato e ricondotto a cause accidentali, escludendo inoltre che il piccolo S. avesse potuto subire danni a causa dei maltrattamenti posti in essere dal M. nei confronti della P. nel corso della convivenza, interrottasi pochi mesi dopo la sua nascita.

La Corte ha altresì escluso la necessità di disporre una nuova c.t.u., rilevando che le relazioni degli operatori delle strutture socio-sanitarie coinvolte, pur avendo rappresentato le problematiche personologiche del M., avevano concordemente evidenziato la necessità di favorire la relazione tra il minore ed il padre, in autonomia rispetto alla madre, nonché la sostanziale chiusura di quest'ultima verso ogni progetto di mediazione e recupero della genitorialità, a causa di sentimenti personali di rifiuto nei confronti dell'uomo. Ha aggiunto che la scelta del regime residenziale del minore con il padre, in luogo di quello con la madre, costituiva l'unico strumento utilizzabile per ristabilire i rapporti tra padre e figlio, trovando giustificazione nella mancata modificazione dell'atteggiamento della donna, che consentiva di escludere la prospettiva di comportamenti resilienti da parte della stessa.

3. Avverso il predetto decreto la P. ha proposto ricorso per cassazione, articolato in tre motivi, illustrati anche con memoria. Il M. ha resistito con controricorso, anch'esso illustrato con memoria.

DIRITTO

introdotte in materia di filiazione dalla L. 10 dicembre 2012, n. 219 e dal D.Lgs. 28 dicembre 2013, n. 154, ha infatti riconosciuto la proponibilità del ricorso per cassazione, ai sensi dell'art. 111 Cost., avverso il decreto con cui, in sede di reclamo, la corte d'appello abbia confermato, modificato o revocato provvedimenti di potestà adottati dal tribunale per i minorenni ai sensi degli artt. 330 e 333 c.c., osservando che tali provvedimenti hanno carattere decisorio e definitivo, in quanto incidenti su diritti di natura

personalissima e di primario rango costituzionale, nonchè revocabili o modificabili solo in presenza di fatti nuovi, e pertanto idonei ad acquistare efficacia di giudicato *rebus sic stantibus* (cfr. Cass., Sez. Un., 13/12/2018, n. 32359; Cass., Sez. I, 25/07/2018, n. 19780; 21/11/2016, n. 13633). Tale principio è stato ritenuto applicabile anche a provvedimenti, come quelli che dispongano l'affidamento ai servizi sociali, non ablativi ma comunque limitativi della responsabilità genitoriale, in quanto incidenti sulle modalità di esercizio della stessa, essendosi rilevato che tale misura non comporta alcuna modificazione nella qualificazione giuridica del provvedimento (cfr. Cass., Sez. I, 12/11/2018, n. 28998): allo stesso modo, deve ritenersi quindi operante in riferimento al decreto impugnato, con il quale la Corte d'appello, decidendo sul reclamo proposto dalla ricorrente, ha confermato il collocamento del controricorrente e del figlio minore presso una comunità educativa, disposto dal Tribunale per i minorenni a seguito del ricorso proposto dall'uomo ai sensi dell'art. 333 c.c.; non vi è infatti prova del carattere meramente provvisorio ed urgente del provvedimento, il quale, pur non avendo comportato la conclusione del procedimento dinanzi al Giudice minorile, e non prevedendo comunque una soluzione definitiva, risulta idoneo ad incidere in modo tendenzialmente stabile sulle posizioni delle parti, essendo destinato ad operare almeno fino a quando non venga meno la conflittualità che caratterizza attualmente i rapporti tra le stesse (cfr. Cass., Sez. VI, 24/01/2020, n. 1668).

2. Con il primo motivo d'impugnazione, la ricorrente denuncia la violazione dell'art. 337-ter c.c., dell'art. 3 della Convenzione di New York sui diritti del fanciullo, ratificata con L. 27 maggio 1991, n. 176, e dell'art. 32 Cost., censurando il decreto impugnato nella parte in cui ha ritenuto irrilevanti i maltrattamenti e le violenze posti in essere dal M. nei confronti di essa ricorrente e del minore, a causa del mancato accertamento degli stessi in sede penale. Premesso infatti che nei confronti dell'uomo risultavano pendenti tre procedimenti penali per i reati di cui agli artt. 572, 582 e 585 c.p., sostiene che, nel richiamare la presunzione di innocenza, la Corte territoriale non ha considerato che la stessa opera come garanzia per l'imputato in sede penale, ma non costituisce prova d'innocenza in sede civile, ed ha quindi omesso di valutare il prevalente interesse del minore, il quale imponeva di procedere all'accertamento dei fatti indipendentemente

dall'esito dei giudizi penali, nonchè di decidere sulla base del criterio civilistico del "più probabile che non", anzichè secondo quello penalistico della certezza "oltre ogni ragionevole dubbio".

2.1. Il motivo è infondato.

Pur avendo impropriamente richiamato la presunzione d'innocenza, operante esclusivamente in sede penale, la Corte territoriale non ha affatto escluso la rilevanza dei comportamenti penalmente censurabili ascritti dalla P. al M., essendosi limitata a negare il carattere decisivo dei procedimenti penali pendenti per l'accertamento degli stessi, non ancora pervenuti neppure alla pronuncia di una sentenza di primo grado, ed avendo pertanto proceduto ad un'autonoma valutazione dei predetti comportamenti, all'esito della quale ne ha ridimensionato la portata, sia sotto il profilo materiale che sotto quello della potenziale dannosità per l'equilibrato sviluppo psicofisico del minore. Non possono pertanto ritenersi violati nè le disposizioni richiamate dalla ricorrente, che individuano l'interesse superiore del minore quale criterio fondamentale di valutazione cui devono ispirarsi tutte le decisioni riguardanti l'affidamento e la protezione dello stesso, nè il principio di autonomia e separazione, cui è improntata la vigente disciplina dei rapporti tra processo civile e processo penale, il quale postula che, al di fuori delle ipotesi di sospensione necessaria e delle altre previste dagli artt. 651 c.p.p. e segg., aventi carattere derogatorio, il processo civile, anche se riguardante un diritto il cui riconoscimento dipenda dall'accertamento degli stessi fatti materiali che costituiscono oggetto di un giudizio penale, prosegua il suo corso senza essere influenzato da quest'ultimo, ed il giudice civile, pur potendo utilizzare gli elementi di prova acquisiti in sede penale, accerti autonomamente i fatti con pienezza di cognizione, sottoponendoli al proprio vaglio critico, senza essere vincolato dalle soluzioni e dalle qualificazioni adottate dal giudice penale (cfr. Cass., Sez. VI, 3/07/2018, n. 17316; Cass., Sez. lav., 12/01/2016, n. 287; 10/03/2015, n. 4758).

3. Con il secondo motivo, la ricorrente deduce l'omessa, insufficiente ed illogica motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio, affermando che l'interesse superiore del minore imponeva di procedere, ai fini della scelta delle misure da adottare concretamente, ad un bilanciamento tra i rischi ed i benefici collegati alle diverse soluzioni, nonchè di formulare un giudizio prognostico in ordine alla possibilità ed ai tempi di

recupero del rapporto genitoriale ed alla capacità dei genitori di riprendere un ruolo educativo ed affettivo. Rileva che, nel disporre l'ingresso del minore in comunità, con la conseguente alterazione delle sue abitudini di vita, la Corte territoriale ha omesso di valutare se tale soluzione risultasse meno traumatica della continuità affettiva nella dimora materna, nonchè di esaminare l'ipotesi di una riemersione delle violenze familiari, avendo fondato il proprio convincimento su elementi valutativi della genitorialità privi di specificità e significatività, senza tener conto del parere contrario espresso dal curatore del minore, delle conclusioni dei c.t.u. e dei provvedimenti adottati dal Tribunale ordinario, che avevano escluso la sussistenza di comportamenti ostruzionistici di essa ricorrente.

3.1. Il motivo è inammissibile.

In tema di provvedimenti riguardanti i figli, questa Corte, nel confermare il ruolo fondamentale dell'interesse del minore, quale criterio esclusivo di orientamento delle scelte affidate al giudice, ha ripetutamente precisato che il giudizio prognostico da compiere in ordine alla capacità dei genitori di crescere ed educare il figlio nella nuova situazione determinata dalla disgregazione dell'unione non può in ogni caso prescindere dal rispetto del principio della bigeneritorialità, nel senso che, pur dovendosi tener conto del modo in cui i genitori hanno precedentemente svolto i propri compiti, delle rispettive capacità di relazione affettiva, attenzione, comprensione, educazione e disponibilità ad un assiduo rapporto, nonchè della loro personalità, delle consuetudini di vita e dell'ambiente sociale e familiare che ciascuno di essi è in grado di offrire al minore, non può trascurarsi l'esigenza di assicurare una comune presenza dei genitori nell'esistenza del figlio, in quanto idonea a garantire a quest'ultimo una stabile consuetudine di vita e salde relazioni affettive con entrambi, e a consentire agli stessi di adempiere il comune dovere di cooperare nell'assistenza, educazione ed istruzione del minore (cfr. Cass., Sez. I, 8/04/2019, n. 9764; 23/09/2015, n. 18817; 22/05/2014, n. 11412). A tale criterio si è puntualmente attenuto il decreto impugnato, il quale, nell'esaminare le diverse soluzioni ipotizzabili per il collocamento del minore, ha conferito particolare rilievo all'esigenza di assicurare il recupero del rapporto con il padre, pregiudicato da una lunga interruzione dovuta allo atteggiamento di rifiuto manifestato dalla madre nei confronti dell'ex convivente; in

quest'ottica, la Corte territoriale ha valutato il comportamento tenuto da entrambi i genitori nei rapporti con il figlio e la disponibilità manifestata da ciascuno di essi al superamento della conflittualità in atto tra loro, evidenziando gli effetti potenzialmente pregiudizievoli di tale situazione sullo equilibrato sviluppo del minore, ed attribuendo quindi la preferenza, tra le varie alternative, al collocamento del piccolo S. con il padre presso una struttura educativa, ritenuto idoneo da un lato ad evitare il grave condizionamento psicologico determinato dal continuo contatto con la madre, dallo altro a consentire il superamento delle problematiche di tipo personologico manifestate dal padre, attraverso adeguati interventi psicoterapeutici. Nel censurare tale apprezzamento, la ricorrente non è in grado di individuare circostanze di fatto non considerate nel decreto impugnato, ma si limita ad insistere su elementi che hanno costituito oggetto di specifica valutazione, quali il distacco dall'ambiente familiare materno o i comportamenti violenti addebitati al padre, nonchè sul parere contrario espresso dal curatore del minore e dal c.t.u., non aventi carattere vincolante per la Corte territoriale, la quale, nel discostarsene, ha ampiamente motivato la scelta effettuata. Nel lamentare l'omissione e l'illogicità della motivazione, la ricorrente omette poi d'indicare lacune argomentative o carenze logiche talmente gravi da impedire di ricostruire il ragionamento seguito per giungere alla decisione, in tal modo dimostrando di voler sollecitare, attraverso l'apparente deduzione del vizio di motivazione, una nuova valutazione dei fatti, non consentita a questa Corte, alla quale non spetta il compito di riesaminare il merito della controversia, ma solo quello di controllare la correttezza giuridica delle argomentazioni svolte nel provvedimento impugnato, nonchè la coerenza logico-formale delle stesse, nei limiti in cui le relative anomalie sono ancora deducibili come motivo di ricorso per cassazione, a seguito della sostituzione dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, ad opera del D.L. 22 giugno 2012, n. 83, art. 54, comma 1, lett. b), convertito con modificazioni dalla L. 7 agosto 2012, n. 134 (cfr. ex plurimis, Cass., Sez. Un., 7/04/2014, n. 8053 e 8054; Cass., Sez. VI, 8/10/2014, n. 21257).

4. Con il terzo motivo, la ricorrente lamenta la violazione degli artt. 26 e 31 della Convenzione di Istanbul sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, ratificata con L. 27 giugno 2013, n. 77,

osservando che, nel disporre il collocamento del minore in comunità con il padre, autore delle violenze e dei maltrattamenti, il decreto impugnato non ha tenuto conto dell'obbligo, emergente dalle predette disposizioni, di prendere in considerazione, ai fini della determinazione dei diritti di custodia e di visita dei figli, gli episodi di violenza rientranti nell'ambito applicativo della Convenzione, in modo tale da evitare di compromettere i diritti e la sicurezza delle vittime o dei bambini.

4.1. Il motivo è infondato.

La Corte di merito, pur avendo ridimensionato la portata degli episodi di violenza addebitati dalla ricorrente all'ex convivente, non ha affatto omesso di adottare le misure volte a garantire i diritti ed i bisogni del minore, nello interesse superiore dello stesso, e di prendere in considerazione, ai fini del suo collocamento, l'esigenza di far sì che il recupero dei rapporti con il padre non vada a detrimento della sua sicurezza: la soluzione adottata, pur non corrispondendo a quella

suggerita dal c.t.u., è stata infatti individuata sulla base di ampi approfondimenti istruttori, demandati sia al consulente che ai servizi sociali, conformemente a quanto prescritto dell'art. 26 cit., comma 2, per i bambini che siano stati testimoni di ogni forma di violenza, mentre la scelta di trasferire il minore presso una struttura educativa, invece di collocarlo direttamente presso il padre, risponde proprio alle finalità di tutela previste dell'art. 31, comma 2, essendo volta ad assicurare una graduale ripresa dei rapporti con la collaborazione e sotto la vigilanza di persone professionalmente qualificate.

5. Il ricorso va pertanto rigettato.

La natura della causa e la peculiarità delle questioni trattate giustificano l'integrale compensazione delle spese processuali.

Trattandosi di procedimento esente dal contributo unificato, non trova applicazione del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 13, comma 1-quater, inserito dalla L. 24 dicembre 2012, n. 228, art. 1, comma 17.

PQM

rigetta il ricorso. Compensa integralmente le spese processuali.

Dispone che, in caso di utilizzazione della presente ordinanza 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 ordinanza.

Così deciso in Roma, il 5 febbraio 2020.

Depositato in Cancelleria il 19 maggio 2020