

**18817/15**

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE SESTA CIVILE - I

composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

dott. Vittorio RAGONESI	Presidente
dott. Francesco Antonio GENOVESE	Consigliere
dott. Andrea SCALDAFERRI	Consigliere
dott. Maria ACIERNO	Consigliere
dott. Guido MERCOLINO	rel. Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da

KG, elettivamente domiciliato in Roma, alla via degli Scipioni n. 110, presso l'avv. MARCO MACHETTA, dal quale, unitamente al prof. avv. LUCIANO INFELISI, è rappresentato e difeso in virtù di procura speciale in calce alla memoria di costituzione

RICORRENTE

contro

GI, elettivamente domiciliata in Roma, al viale delle Milizie n. 76, presso l'avv. FABIO DE ANGELIS, dal quale è rappresentata e difesa in virtù di procura speciale a margine della memoria di costituzione

CONTRORICORRENTE

GA

, **NA**

e PROCURATORE GENERALE

In caso di diffusione del presente provvedimento omettere le generalità e gli altri dati identificativi, a norma dell'art. 52 d.lgs. 196/03 in quanto:
☒ disposto d'ufficio
☐ a richiesta di parte
☐ imposto dalla legge

Luca...



LE DELLA REPUBBLICA PRESSO LA CORTE D'APPELLO DI BOLOGNA

INTIMATI

avverso il decreto della Corte d'Appello di Bologna depositato il 9 maggio 2014.

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 14 luglio 2015 dal Consigliere dott. Guido Mercolino;

udito l'avv. Masullo per delega del difensore del ricorrente e l'avv. De Angelis per la controricorrente.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. — Con decreto del 23 maggio 2013, il Tribunale per i minorenni di Bologna accolse il ricorso proposto da **GK** ai sensi dell'art. 317-bis cod. civ., disponendo l'affidamento condiviso del figlio minore **S** al ricorrente ed alla madre **IG**, con collocazione prevalente presso il padre, ed incaricando i Servizi sociali del Comune di Rimini, luogo di residenza del ricorrente, di provvedere, concordemente con quelli del Comune di Roma, luogo di residenza della resistente, alla programmazione, gestione ed attuazione del diritto di visita spettante alla **G**, nonché alla sorveglianza ed al sostegno del nucleo familiare.

2. — Il reclamo proposto dalla **G** è stato parzialmente accolto dalla Corte d'Appello di Bologna, che con decreto del 9 maggio 2014 ha disposto la collocazione del minore presso la madre.

A fondamento della decisione, la Corte ha ritenuto che, nonostante la persistente difficoltà evidenziata dalle parti nell'affrontare in modo costruttivo e condiviso le questioni riguardanti la genitorialità e l'interesse del figlio, potesse essere confermato l'affidamento condiviso, non ravvisandosi nelle rispettive condotte un grave ed attuale pregiudizio all'interesse del minore, tale da escludere una delle

J



due dall'esercizio della potestà genitoriale.

Premesso inoltre che il piccolo **S** aveva un buon rapporto con entrambi i genitori, i quali dimostravano di saper comprendere e soddisfare adeguatamente le sue esigenze, ha rilevato che la situazione familiare del **K** aveva subito un mutamento, avendo egli intrapreso una nuova convivenza con un'altra donna, dalla quale era in attesa di un figlio: ha pertanto ritenuto opportuna la collocazione del minore presso la **G**, osservando che, in un momento per lui particolarmente importante, quale quello dell'avvio alla scolarizzazione, la permanenza stabile nel nucleo familiare della madre, composto da un figlio maggiorenne avuto da un precedente matrimonio, risultava maggiormente tranquillizzante, costituendo il minore l'unico centro di attenzione, cura ed interesse degli altri congiunti, laddove le attenzioni del padre sarebbero state prevalentemente concentrate verso il nascituro.

Ritenuto peraltro che la predetta collocazione dovesse essere coordinata con l'esigenza di assicurare un regolare rapporto tra **S** ed il padre, ha affidato ai Servizi sociali del Comune di Roma la sorveglianza sul corretto svolgimento dei rapporti con quest'ultimo, al fine di garantire, con l'ausilio dei Servizi sociali del Comune di Rimini, che, in caso di disaccordo tra i genitori, il minore passi con il padre a) quattro giorni continuativi al mese, fino all'inizio della scuola dell'obbligo, b) successivamente, un fine settimana al mese, c) in ogni caso, un mese continuativo durante le vacanze estive, e d) la metà delle vacanze scolastiche natalizie e pasquali. Ha aggiunto che l'esigenza di rendere **S** partecipe della nuova situazione familiare del padre giustificava l'accoglimento dell'istanza, da quest'ultimo proposta, di tenere con sé il minore per un periodo continuativo di sette giorni dopo la nascita del nuovo figlio, da comunicarsi tempestivamente alla madre.

g



Ha infine affidato ai Servizi sociali dei rispettivi Comuni di residenza il compito di predisporre congiuntamente un programma di supporto psicologico e di sostegno alla genitorialità a favore dei genitori, nonché la sorveglianza sui rapporti parentali, al fine di segnalare alla Procura della Repubblica presso il Tribunale competente ogni situazione di pregiudizio per il minore.

3. — Avverso il predetto decreto il **K** ha proposto ricorso per cassazione, articolato in tre motivi, illustrati anche con memoria. La **G** ha resistito con controricorso, anch'esso illustrato con memoria. Gli altri intimati non hanno svolto attività difensiva.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. — Con il primo motivo d'impugnazione, il ricorrente denuncia la violazione o la falsa applicazione dell'art. 337-ter, primo e secondo comma, (già art. 155, primo e secondo comma) cod. civ., sostenendo che, nel disporre la collocazione del piccolo **S** presso la madre, il decreto impugnato ha attribuito un significato assolutamente incongruo alla nozione di interesse del minore, che costituisce il criterio cui devono uniformarsi i provvedimenti giurisdizionali in materia di affidamento. Nel ritenere decisiva l'eventualità che la nascita di un nuovo figlio distogliesse da **S** le attenzioni del nucleo familiare paterno, la Corte di merito ha infatti sostituito la valutazione delle concrete ed attuali esigenze del minore con una qualificazione apodittica ed astratta, incentrata su una prognosi ipotetica circa l'eventuale perdita di centralità che la nascita del nuovo figlio potrebbe comportare se le cure dei familiari fossero concentrate sullo stesso, in tal modo trascurando le caratteristiche concrete della fattispecie, ed omettendo di considerare il beneficio arrecato alla crescita del minore dal contatto con fratelli e sorelle di età prossima alla sua.

9



2. — Con il secondo motivo, il ricorrente deduce l'omesso esame di fatti decisivi discussi tra le parti, osservando che, nel modificare la collocazione del minore, il decreto impugnato non ha tenuto conto della centralità della figura paterna tra i suoi riferimenti affettivi e relazionali, emergente dalle relazioni psico-sociali acquisite in entrambi i gradi del giudizio e dai pareri psicodiagnostici prodotti da esso ricorrente, né del radicamento affettivo e sociale del minore nel luogo di residenza del padre, consolidatosi nel corso della sua permanenza presso quest'ultimo.

3. — Con il terzo motivo, il ricorrente ribadisce, in subordine, la violazione o la falsa applicazione dell'art. 337-ter, primo e secondo comma, (già art. 155, primo e secondo comma) cod. civ., affermando che, nel limitare a quattro giorni al mese la frequentazione tra S e il padre, il decreto impugnato ha ridotto il rapporto genitoriale ad una relazione frammentaria ed instabile, in contrasto con il diritto del minore a mantenere un rapporto equilibrato e continuativo con il genitore non collocatario. La tutela di tale diritto, riconosciuto sia dall'art. 337-ter cit. che dall'art. 9 della Convenzione di New York sui diritti del fanciullo, sottoscritta il 20 novembre 1989 e ratificata con legge 27 maggio 1991, n. 176, nonché dallo art. 8 della Convenzione Europea per la Salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà Fondamentali e dalla giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dello Uomo, postula infatti la determinazione dei tempi di frequentazione in misura almeno tendenzialmente paritetica rispetto a quelli di permanenza presso il genitore collocatario, o comunque tale da garantire una congrua assiduità, anche in funzione della comune assunzione delle responsabilità genitoriali derivante dall'affidamento condiviso. L'esigenza di evitare un'eccessiva frammentarietà della relazione, collegata anche alla salvaguardia del criterio della bigenitorialità quale model-

g



lo di regolamentazione del rapporto tra i genitori ed il figlio, ha carattere di assoluta prevalenza, e può dunque affievolirsi soltanto a fronte di una conclamata incompatibilità tra un rapporto assiduo con il genitore non collocatario e la tutela dell'incolumità e del benessere psico-affettivo del minore; essa non può invece trovare ostacolo nella peculiarità della situazione derivante dalla distanza dei luoghi di residenza dei genitori, la quale non esclude, ma rafforza anzi la necessità della conservazione di una relazione di fatto stabile e significativa.

4. — I tre motivi, da esaminarsi congiuntamente, in quanto riflettenti profili diversi della medesima problematica, non meritano accoglimento.

Le disposizioni impartite dal decreto impugnato in ordine alla collocazione del figlio nato dall'unione tra le parti e la disciplina adottata con riguardo alla permanenza del minore presso ciascun genitore costituiscono infatti puntuale applicazione del principio, costantemente ribadito da questa Corte, tanto in tema di separazione e divorzio quanto in tema di cessazione della convivenza di fatto, secondo cui il criterio fondamentale al quale il giudice deve attenersi nell'adozione dei provvedimenti riguardanti i figli minori è rappresentato dall'esclusivo interesse morale e materiale della prole, il quale impone di privilegiare, tra più soluzioni eventualmente possibili, quella che appaia più idonea a ridurre al massimo i danni derivanti dalla disgregazione del nucleo familiare e ad assicurare il migliore sviluppo della personalità del minore (cfr. *ex plurimis*, Cass., Sez. I, 27 giugno 2006, n. 14840; 22 giugno 1999, n. 6312). Pur avendo ritenuto di poter escludere la necessità di privare una delle parti dell'esercizio della responsabilità genitoriale, in quanto, nonostante le persistenti difficoltà evidenziate nell'affrontare in maniera costruttiva e condivisa le questioni riguardanti il benessere del figlio, le condotte dagli stessi tenute non apparivano tali da arrecare un grave ed attuale pregiudizio

9



all'interesse del minore, la Corte di merito ha dovuto infatti prendere atto della particolare situazione venutasi a creare a seguito della cessazione della convivenza *more uxorio*, e segnatamente dell'avvenuto trasferimento della residenza della G in una città diversa da quella in cui viveva con il K, che ha reso necessarie scelte appropriate in ordine all'individuazione dei tempi e delle modalità di permanenza del minore presso ciascun genitore.

4.1. — In tale contesto, la decisione di collocare stabilmente il minore presso la madre appare tutt'altro che priva di ragionevole giustificazione, essendosi il decreto impugnato attenuto, a tal fine, al criterio enunciato dalla giurisprudenza di legittimità, secondo cui l'individuazione del genitore collocatario deve aver luogo sulla base di un giudizio prognostico circa la capacità dello stesso di crescere ed educare il figlio nella nuova situazione determinata dal fallimento dell'unione, giudizio da formularsi con riferimento ad elementi concreti, emergenti non solo dalle modalità con cui ciascuno dei genitori ha svolto in passato i propri compiti, ma anche con riguardo alla rispettiva capacità di relazione affettiva, attenzione, comprensione, educazione e disponibilità ad un assiduo rapporto, nonché alla personalità del genitore, alle sue consuetudini di vita ed all'ambiente sociale e familiare che è in grado di offrire al minore. E' in quest'ottica, infatti, che la Corte di merito, dopo aver riconosciuto l'opportunità di confermare l'affidamento condiviso, in considerazione della comprovata idoneità di entrambe le parti a rappresentare un adeguato punto di riferimento per il figlio e del mancato accertamento di condotte pregiudizievoli per lo stesso, ha espresso un apprezzamento positivo in ordine alle attitudini genitoriali sia del K che della G, ponendo in risalto il buon rapporto intrattenuto da ciascuno di essi con il piccolo S e la capacità, dagli stessi dimostrata, di comprendere e soddisfare adeguatamente le

9



esigenze del minore, con il conseguente superamento delle perplessità manifestate in ordine alla loro tendenza a rimanere concentrati sul loro personale conflitto e sulle reciproche rivendicazioni. Ed è proprio alla luce di tale giudizio di adeguatezza del rapporto delle parti con il minore e di sostanziale equivalenza delle rispettive capacità genitoriali che il decreto impugnato ha ritenuto preferibile la collocazione di **S** presso la madre, procedendo ad una comparazione tra le caratteristiche del nucleo familiare della stessa, costituito da altri due figli in età ormai adulta, e quelle della famiglia del padre, in attesa della nascita di un altro figlio, ed attribuendo una portata decisiva alle maggiori attenzioni di cui il minore avrebbe potuto costituire oggetto nel primo ambiente, in un momento particolarmente delicato per il suo sviluppo, quale è quello dell'avvio alla scolarizzazione.

4.2. — La specificità degli elementi presi in esame dalla Corte territoriale fa apparire priva di fondamento la censura di astrattezza sollevata dal ricorrente, il quale, nel contestare il predetto apprezzamento, non è in grado d'indicare fatti materiali non considerati dal decreto impugnato, ma si limita ad insistere sugli effetti negativi dell'inserimento del minore nel nucleo familiare della madre, composto esclusivamente da adulti, ponendoli a confronto con quelli asseritamente positivi del futuro rapporto con il fratello minore, in tal modo dimostrando di voler sollecitare, attraverso l'apparente deduzione del vizio di violazione di legge, una rivisitazione della predetta valutazione, non consentita a questa Corte, neppure sotto il profilo dell'insufficienza e della contraddittorietà della motivazione.

In quanto emessa in data successiva all'entrata in vigore della legge 7 agosto 2012, n. 134, che ha convertito il decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, la sentenza impugnata è infatti soggetta alla disciplina dettata dal nuovo testo dell'art. 360, primo comma, n. 5 cod. proc. civ., introdotto dall'art. 54 del predetto decreto-



legge, il quale, circoscrivendo il vizio di motivazione deducibile mediante il ricorso per cassazione all'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti, costituisce espressione della volontà del legislatore di ridurre al minimo costituzionale l'ambito del sindacato spettante al Giudice di legittimità in ordine alla motivazione della sentenza. Restrungendo l'anomalia motivazionale denunciabile in sede di legittimità ai soli casi in cui il vizio si converte in violazione di legge, per mancanza del requisito di cui all'art. 132 n. 4 cod. proc. civ., la nuova formulazione della norma in esame esclude la possibilità di estendere l'ambito di applicabilità dell'art. 360, primo comma, n. 5 cit. al di fuori delle ipotesi, non ricorrenti nella fattispecie in esame, in cui la motivazione manchi del tutto sotto l'aspetto materiale e grafico, oppure formalmente esista come parte del documento, ma le sue argomentazioni siano svolte in modo talmente contraddittorio da non permettere d'individuare, cioè di riconoscerla come giustificazione del *decisum*, e tale vizio emerga immediatamente e direttamente dal testo della sentenza (cfr. Cass., Sez. Un., 7 aprile 2014, nn. 8053 e 8054; Cass., Sez. VI, 8 ottobre 2014, n. 21257).

4.3. — Avuto riguardo alle finalità della riforma, deve escludersi, in particolare, la possibilità di far valere quale motivo di ricorso l'omessa o errata valutazione di elementi istruttori: per omesso esame di un fatto decisivo che è stato oggetto di discussione tra le parti deve infatti intendersi la totale omissione, e non già la semplice insufficienza o contraddittorietà, della motivazione in ordine ad un fatto storico, principale o secondario, idoneo a determinare direttamente l'esito del giudizio, la cui esistenza risulti dalla stessa sentenza o dagli atti processuali (cfr. Cass., Sez. VI, 16 luglio 2014, n. 16300; Cass., Sez. lav., 3 luglio 2014, n. 15205; Cass., Sez. I, 5 marzo 2014, n. 5133).

J



Non possono pertanto trovare ingresso, nella specie, le censure riflettenti l'omessa o errata valutazione da parte della Corte di merito delle relazioni psicosociali acquisite agli atti e dei pareri psicodiagnostici prodotti in giudizio, il cui esame, ai fini dell'apprezzamento dell'importanza della figura paterna per un armonioso sviluppo del minore, non può tradursi in vizi motivazionali deducibili in sede di legittimità ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 5 cod. proc. civ., tenuto conto dell'ampio risalto che il decreto impugnato ha conferito all'esigenza di assicurare la conservazione di un regolare rapporto tra il minore ed il padre.

4.4. — Nel valutare gli effetti dell'avvenuto trasferimento della residenza da parte della **G**, la Corte territoriale ha infatti sottolineato espressamente la necessità di coordinare con la predetta esigenza la collocazione del minore presso la madre, impartendo adeguate disposizioni a garanzia del diritto del **K** di tenere il figlio presso di sé per periodi anche prolungati, e ciò in conformità del principio, anch'esso ripetutamente affermato da questa Corte, secondo cui l'allontanamento dal luogo di residenza del nucleo familiare, a seguito della cessazione della convivenza, costituendo espressione della facoltà di fissare liberamente il centro dei propri interessi ed affetti, non giustifica di per sé un apprezzamento negativo in ordine all'idoneità del genitore a porsi quale valido punto di riferimento per la crescita e l'educazione dei figli, potendo al più incidere sulla disciplina dei tempi e delle modalità della loro permanenza presso l'altro genitore, in relazione alla distanza eventualmente esistente tra i rispettivi luoghi di residenza (cfr. Cass., Sez. I, 12 maggio 2015, n. 9633; 21 marzo 2011, n. 6339; Cass., Sez. VI, 2 dicembre 2010, n. 24526).

Nella specie, è proprio tale distanza a far apparire giustificata la previsione di modalità di esercizio del diritto di visita impiegate sulla permanenza del minore



presso il padre per un numero limitato di giorni al mese, cui si aggiungono periodi più prolungati in occasione delle vacanze estive e delle principali festività, dovendosi ritenere che il riconoscimento della possibilità di trascorrere insieme un maggior numero di giorni o periodi di durata superiore sarebbe risultata incompatibile con l'instaurazione di regolari abitudini di vita e con lo svolgimento delle attività scolastiche e ricreative da parte del piccolo S, nonchè con la sua vita di relazione. L'ampiezza della predetta disciplina, non preclusiva di eventuali ulteriori occasioni di frequentazione tra il ricorrente ed il figlio, liberamente concordabili tra le parti nell'interesse di quest'ultimo, consente peraltro di escludere la lamentata riduzione del rapporto genitoriale ad una mera apparenza, essendo l'intensità di tale rapporto valutabile non solo e non tanto in termini quantitativi, sulla base del tempo complessivamente trascorso con il minore, ma anche e soprattutto in termini qualitativi, in relazione all'impegno profuso dal genitore per comprendere i bisogni del figlio e per collaborare con l'altro genitore nell'individuazione dei mezzi più appropriati per farvi fronte. E' in tale impegno, d'altronde, che si esprime la c.d. bigenitorialità, quale presenza comune di entrambe le figure parentali nella vita del figlio e cooperazione delle stesse nell'adempimento dei doveri di assistenza, educazione ed istruzione, per la cui realizzazione non è strettamente necessaria una determinazione paritetica del tempo da trascorrere con il minore, risultando invece sufficiente la previsione di modalità di frequentazione tali da garantire il mantenimento di una stabile consuetudine di vita e di salde relazioni affettive con il genitore.

In quest'ottica, deve escludersi anche la configurabilità di una violazione dell'art. 8 della CEDU, il quale, nell'imporre alle autorità nazionali il dovere di compiere ogni tentativo possibile per agevolare la conservazione o il ripristino di



una congrua ed assidua frequentazione tra il minore ed il genitore non collocatario, anche nel caso in cui sussista una considerevole distanza tra il luogo di residenza di quest'ultimo e quello in cui risiede l'altro genitore, non impedisce alle stesse di conformare l'esercizio del diritto di visita secondo le modalità più idonee ad assicurare un sereno ed equilibrato svolgimento dell'esistenza del minore.

5. — Il ricorso va pertanto rigettato, con la conseguente condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali in favore della controricorrente, che si liquidano come dal dispositivo. Il mancato svolgimento di attività difensiva da parte degli altri controricorrenti esclude invece la necessità di provvedere al regolamento delle spese processuali nei rapporti tra gli stessi ed il ricorrente.

Trattandosi di procedimento esente dal contributo unificato, non trova applicazione l'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, introdotto dall'art. 1, comma diciassettesimo, della legge 24 dicembre 2012, n. 228.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso, e condanna **KG** al pagamento delle spese processuali, che si liquidano in complessivi Euro 4.200,00, ivi compresi Euro 4.000,00 per onorario ed Euro 200,00 per esborsi, oltre alle spese generali ed agli accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 52 del d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196, dispone che, in caso di diffusione della presente sentenza, siano omessi le generalità e gli altri dati identificativi delle parti.

Così deciso in Roma, il 14 luglio 2015, nella camera di consiglio della Prima Sezione Civile

L'Estensore

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

DATA

23 SET. 2015



Il Presidente
Luca PASQUINETTI

Il Presidente