

In caso di diffusione del presente provvedimento omettere la generalità e gli altri dati identificativi, a norma dell'art. 52 del D.Lgs. 159/2003 in quanto:
X Tribunale d'ufficio
L. 1.11.2018 di parte
L. 1.11.2018 di parte
L. 1.11.2018 di parte



9764-19

C.I.

REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati

Oggetto

ANTONIO VALITUTTI	Presidente
MARINA MELONI	Consigliere
LAURA TRICOMI	Consigliere
LAURA SCALIA	Consigliere - Rel.
ALBERTO PAZZI	Consigliere

Affidamento figli minori.
Diritto alla bigenitorialità.
Accertamento.

Ud. 29/01/2019
CC
Cron. 9764

ORDINANZA

sul ricorso 29495/2016 proposto da:

(omissis)

elettivamente domiciliato in Roma, Piazza Cavour, presso la Cancelleria Civile della Corte di Cassazione, rappresentato e difeso dall'avvocato (omissis), giusta procura in calce al ricorso

-ricorrente -

contro

(omissis), in proprio e nella qualità di genitore esercente la patria potestà sulla minore (omissis),

ORD.
239
2019

elettivamente domiciliata in Roma, Piazza Cavour, presso la Cancelleria Civile della Corte di Cassazione, rappresentata e difesa dall'avvocato (omissis), giusta procura in calce al controricorso

-controricorrente -

contro

Procuratore Generale della Repubblica presso la Corte di Appello di Messina e Procuratore Generale della Repubblica presso la Suprema Corte di Cassazione

- intimati -

avverso il decreto della Corte di appello di Messina, depositato il 27/07/2016;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 29/01/2019 dal Cons. Laura Scalia

FATTI DI CAUSA

1. Il Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto con decreto del 18 gennaio 2016 affidava la minore (omissis) ad entrambi i genitori, con collocamento presso la madre, stabilendo che il padre potesse vederla e tenerla con sé, salvo diverso accordo con la genitrice, a fine settimana alterni, ossia ogni quindici giorni, stabilendo altresì a carico del padre un assegno di mantenimento di Euro 600,00.

La Corte di appello di Messina, adita in sede di reclamo ex art. 739 cod. proc. civ., riduceva l'assegno mensile ad euro 450,00, confermando nel resto le modalità di visita del padre e «rigettando tutte le altre richieste formulate dalle parti».

2. Ricorre in cassazione avverso il decreto emesso dalla Corte di appello, (omissis) , articolando quattro motivi di annullamento.

Resiste con controricorso (omissis) .

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Il primo ed il secondo motivo di ricorso si prestano a trattazione congiunta perché entrambi sono diretti a censurare l'impugnato provvedimento per violazione di legge, anche processuale, in relazione agli artt. 337-ter cod. civ. e 132 cod. proc. civ. ed agli artt. 2, 3, 29 e 30 della Costituzione, per assunta lesione del diritto alla bigenitorialità.

Il ricorrente si duole che il provvedimento impugnato non preveda tempi di permanenza infrasettimanali della figlia presso il padre e quindi di frequentazione con la minore in misura tendenzialmente paritetica rispetto a quelli di permanenza presso il genitore collocatario, sì da consentire, nella stabilita congrua assiduità dei rapporti, anche, l'esercizio della comune responsabilità genitoriale.

La tenera età della figlia, nata il (omissis) , non sarebbe stata di ostacolo all'incremento del tempo di frequentazione tra padre e figlia, avendo da tempo la giurisprudenza riconosciuto il rilievo assunto da una più assidua e consistente disciplina del tempo di permanenza del figlio presso il padre, là dove essa intervenga in caso di tenera età del minore e tanto nella finalità assoluta di consentire l'instaurarsi di un solido legame tra padre e figlio.

La Corte di merito avrebbe omissis ogni indicazione di elementi espressivi della inidoneità genitoriale del ricorrente tali da giustificare i disciplinati ristretti tempi di visita.

I motivi sono fondati nei termini di seguito precisati.

Questa Corte di legittimità ha più volte affermato che, nell'interesse superiore del minore, va assicurato il rispetto del principio della bigenitorialità, da intendersi quale presenza comune dei genitori nella vita del figlio, idonea a garantirgli una stabile consuetudine di vita e salde relazioni affettive con entrambi, nel dovere dei primi di cooperare nell'assistenza, educazione ed istruzione (*ex multis*: Cass. 23/09/2015 n. 18817; Cass. 22/05/2014 n. 11412).

La lettura riservata dalla giurisprudenza di legittimità al superiore interesse della prole, atteso il preminente diritto del minore ad una crescita sana ed equilibrata, si è spinta a ritenere giustificata l'adozione, in un contesto di affidamento, di provvedimenti contenitivi o restrittivi di diritti individuali di libertà dei genitori, nell'apprezzato loro carattere recessivo rispetto all'interesse preminente del minore (Cass. 24/05/2018 n. 12954; Cass. 04/11/2013 n. 24683).

L'orientamento è confortato nelle sue affermazioni di principio dalla giurisprudenza di fonte convenzionale là dove la Corte Edu, chiamata a pronunciare sul rispetto della vita familiare di cui all'art. 8 della CEDU, pur riconoscendo all'autorità giudiziaria ampia libertà in materia di diritto di affidamento, evidenzia la necessità di un più rigoroso controllo sulle "restrizioni supplementari", tali intendendo quelle apportate dalle autorità al diritto di visita dei genitori, e sulle garanzie giuridiche destinate ad assicurare la protezione effettiva del diritto dei genitori e dei figli al rispetto della loro vita familiare.

Le "restrizioni supplementari" comportano, invero, il rischio di troncane le relazioni familiari tra un figlio in tenera età e uno dei genitori o entrambi, pregiudicando il preminente interesse del minore (Corte EDU, 09/02/2017, Solarino c. Italia).

La Corte di Strasburgo chiama le autorità nazionali – nella materia in questione – ad adottare tutte le misure che era ragionevolmente possibile attendersi da loro per mantenere i

legami tra il genitore e i suoi figli (Corte EDU, 17/11/2015, Bondavalli c. Italia; Corte EDU, 23/02/2017, D'Alconzo c. Italia), nella premessa che *«per un genitore e suo figlio, stare insieme costituisce un elemento fondamentale della vita familiare (Kutzner c. Germania, n. 46544/99, § 58, CEDU 2002) e che delle misure interne che lo impediscano costituiscono una ingerenza nel diritto protetto dall'articolo 8 della Convenzione (K. e T. c. Finlandia [GC], n. 25702/94, § 151, CEDU 2001 VII)»* (par. 55 Corte EDU, 23/02/2017).

Con l'ulteriore precisazione che in un quadro di osservanza e rispetto della frequentazione tra genitore e figlio, gli obblighi positivi da adottarsi dalle autorità degli Stati nazionali, per garantire effettività della vita privata o familiare nei termini di cui all'art. 8 della Convenzione Edu, non si limitano al controllo che il bambino possa incontrare il proprio genitore o avere contatti con lui, ma includono l'insieme delle misure preparatorie che, non automatiche e stereotipate, permettono di raggiungere questo risultato, nella preliminare esigenza che le misure deputate a riavvicinare il genitore al figlio rispondano a rapida attuazione, perché il trascorrere del tempo può avere delle conseguenze irrimediabili sulle relazioni tra il fanciullo e quello dei genitori che non vive con lui (Corte EDU 29/01/2013, Lombardo c/ Italia).

Nel caso di specie, la Corte di appello, dopo avere ritenuto che la minore *«abbisogna di mantenere e semmai intensificare i rapporti con il padre, ma ciò in maniera del tutto graduale»*, ha, poi, con motivazione praticamente assente, dato acritica conferma ai provvedimenti, emessi dal giudice di primo grado di cui ha apprezzato equilibrio e conformità agli interessi del minore, senza tenere in alcun conto le critiche mosse dal padre con l'atto di impugnazione.

Rileva questo Collegio, tenendo conto anche della conflittualità tra i genitori, che non lasciava presagire possibilità di soluzioni

diverse concordate, che manca del tutto per il segnalato passaggio una specifica motivazione in ordine alle eventuali ragioni che hanno indotto la Corte di merito ad escludere una frequentazione infrasettimanale con il padre nella inosservanza del principio della bigenitorialità segnato, nei suoi pieni contenuti, dalla interlocuzione tra giudici nazionali e della Corte di Strasburgo.

E' invero nulla, ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 4 cod. proc. civ., per violazione dell'art. 132, comma 2, n. 4, cod. proc. civ., la motivazione solo apparente, che non costituisce espressione di un autonomo processo deliberativo, quale la decisione di appello motivata "per relationem" a quella di primo grado, attraverso una generica condivisione della ricostruzione in fatto e delle argomentazioni svolte dal primo giudice, senza alcun esame critico delle stesse in base ai motivi di gravame e che non lasci in evidenza, nella combinata lettura di entrambe le sentenze, un percorso argomentativo esaustivo e coerente (Cass. 05/11/2018 n. 28139; Cass. 21/09/2017 n. 22022).

2. Si lasciano apprezzare come fondati anche il terzo ed il quarto motivo di ricorso con cui si fa valere la violazione dell'art. 132 cod. proc. civ. e l'omesso esame ex art. 360, comma 1, n. 5 cod. proc. civ. di un fatto decisivo per la controversia.

Vero è infatti che la Corte di appello omette del tutto di prendere in esame quale fatto decisivo per la controversia la condotta ostracistica della madre, posta a fondamento del ricorso ex art. 709-ter cod. proc. civ., su cui non impegna parola alcuna, affidandosi invece all'adozione della formula, generica, di rigetto di «tutte le richieste formulate dalle parti».

E tanto, pur trattandosi di una condotta gravemente lesiva del diritto del minore alla bigenitorialità, garanzia di stabile consuetudine di vita e di ferme relazioni affettive con entrambi.

I giudici di appello anche in questo caso non evidenziano le ragioni di indegnità o di incapacità del padre di prendersi cura della

figlia, mancando nel contempo di apprezzare, avuto riguardo alla posizione del genitore collocatario, che tra i requisiti di idoneità genitoriale rileva anche la capacità di preservare la continuità delle relazioni parentali con l'altro genitore a tutela del diritto del figlio alla bigenitorialità e alla crescita equilibrata e sana.

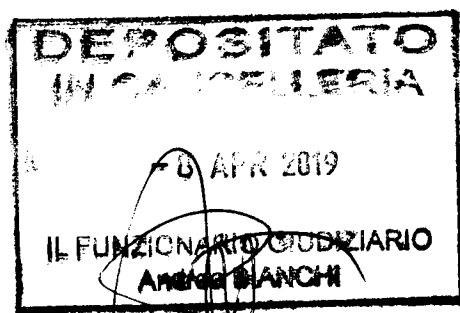
3. Il ricorso va pertanto accolto con rinvio alla Corte di appello di Messina che in altra composizione provvederà ad attenersi agli indicati principi, liquidando altresì le spese per il giudizio di cassazione.

P.Q.M.

La Corte accoglie i motivi di ricorso, nei sensi di cui in motivazione, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte di appello di Messina, sezione per i minorenni, in diversa composizione, anche per le spese del giudizio di legittimità.

Dispone che ai sensi dell'art. 52 d.lgs. n. 198 del 2003 siano omessi le generalità e gli altri dati identificativi in caso di diffusione del presente provvedimento.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 29 gennaio 2019



Il Presidente
Antonio Valitutti

Una firma manoscritta in inchiostro scuro, che corrisponde al nome "Antonio Valitutti" stampato sopra.