

31902/2018

ESENTE



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

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

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati

Oggetto

MARIA CRISTINA GIANCOLA

Presidente

MARINA MELONI

Consigliere

LAURA TRICOMI

Consigliere - Rel.

GIULIA IOFRIDA

Consigliere

ALBERTO PAZZI

Consigliere

Provvedimenti
convenienti
nell'interesse del
minore

Ud. 24/10/2018 CC
Cron. 31902
R.G.N. 22538/2017

ORDINANZA

sul ricorso 22538/2017 proposto da:

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

-ricorrente -

contro

..... elettivamente domiciliata in Roma, Viale Parioli n.101/E, presso lo studio dell'avvocato, che la rappresenta e difende, giusta procura a margine del controricorso;

-controricorrente -

ORD.
1761
2018

avverso il decreto n. 2040/2017 della CORTE D'APPELLO di ROMA,
depositata il 24/07/2017;
udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del
24/10/2018 dal cons. TRICOMI LAURA.

RITENUTO CHE:

...propone ricorso per cassazione con quattro
mezzi nei confronti di ... avverso il decreto della Corte di
appello di Roma reso in controversia vertente ai sensi degli artt. 316
e 337 bis cod. civ. e riferita all'esercizio della genitorialità, al regime
di frequentazione e alla ripartizione delle spese per il mantenimento
della minore ...

La Corte di appello, avendo accertato l'esistenza di una grave
conflittualità tra i genitori, alimentata da una competitività
esasperata, in riforma della decisione di primo grado, aveva disposto
l'affido della minore al servizio sociale competente per l'assunzione
delle "decisioni più importanti afferenti la salute, la scuola, l'attività
sportiva" della minore, sentiti i genitori, riservando a questi ultimi
l'assunzione delle decisioni afferenti alla vita quotidiana, fermo il
collocamento prevalente presso la madre; aveva quindi regolato il
regime degli incontri; aveva determinato il contributo paterno al
mantenimento della minore in € 800,00= mensili con decorrenza
dalla proposizione della domanda.

... replica con controricorso.

Il ricorso è stato fissato per l'adunanza in camera di consiglio ai sensi degli artt. 375, ultimo comma, e 380 bis 1, cod. proc. civ.

CONSIDERATO CHE:

1. Il ricorso proposto in questa sede è ammissibile, così confermando il condiviso orientamento favorevole all'ammissibilità del ricorso straordinario per cassazione dei provvedimenti cd. *de potestate*, in ragione della attitudine degli stessi al giudicato *rebus sic stantibus* (da ultimo, Cass. nn. 4099/2018; 23633/2016).

2.1. Con il primo motivo si denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art.316, comma terzo, cod. civ. in combinato disposto con gli artt.2, 3, 30 e 31 della Cost., con l'art.24 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, e con la Convenzione di New York 20 novembre 1989 (ratificata e resa esecutiva in Italia con legge 27 maggio 1991 n.176); si denuncia altresì la violazione degli artt.315 bis e 316 cod. civ. per sproporzione ed indeterminatezza del provvedimento di affido della minore ai servizi sociali e per non avere individuato il genitore più idoneo a curare l'interesse della figlia. La censura è proposta anche sotto il profilo dell'omesso esame di un fatto decisivo

2.2. Il motivo è inammissibile sotto molteplici profili, oltre che infondato.

2.3. Innanzi tutto va rilevato che sostanzialmente le violazioni di legge proposte si risolvono in una sollecitazione, inammissibile, al riesame del merito da parte del giudice di legittimità e che la formulazione della doglianza motivazionale non è conforme all'attuale previsione dell'art.360, primo comma, n.5, cod. proc. civ.

Nello specifico: a) il profilo di doglianza relativo alle lamentate carenze istruttorie della relazione dei servizi sociali, utilizzata dalla

Corte di appello per fondare la decisione impugnata, risulta connotata da evidente novità (lo stesso ricorrente assume di avere acquisito il fascicolo dei Servizi sociali il 21/9/2017, dopo l'emissione del provvedimento impugnato) e si risolve in una tardiva critica al compendio probatorio utilizzato in giudizio; b) il profilo di doglianza relativo al "sub procedimento con udienza svolta il 14.7.2016" – così individuato in ricorso – che si sarebbe svolto in assenza di contraddittorio, per non essergli stato notificato l'atto introduttivo, in disparte dalla assoluta genericità della prospettazioni, risulta inammissibile poiché lo stesso ricorrente riconosce di non essersi opposto nel corso del procedimento; c) il profilo di doglianza relativo all'apprezzamento della sussistenza di ampio contenzioso giudiziario tra le parti, la cui incidenza sarebbe stata sopravvalutata, a parere del ricorrente, perché relativa al periodo antecedente l'udienza presidenziale di separazione, risulta essere una sollecitazione al riesame delle più ampie valutazioni compiute al giudice di merito in ordine al comportamento tenuto tra le parti nella gestione della comune genitorialità, travalicato in molteplici occasioni in contenziosi giudiziari; d) ugualmente si pone come sollecitazione ad una rivalutazione dei fatti, la segnalazione di una attitudine della [redacted] all'inasprimento dei rapporti con gli ex coniugi, desumibile – a parere del ricorrente - da una relazione del servizio sociale della ASL RM , afferente ai rapporti tra la [redacted] ed il precedente coniuge, in relazione all'esercizio della genitorialità nei confronti dei figli [redacted] nati da questo rapporto e fratelli uterini di [redacted].

2.4. Quanto al fatto di cui sarebbe stato omissa l'esame, e cioè l'esistenza di una procedura avviata dalla Procura minorile che si

sarebbe conclusa con la richiesta della sospensione della responsabilità genitoriale nei confronti dei genitori dei due germani in disparte dalla poca chiarezza che connota l'esposizione sommaria del fatto, va osservato che la decisione impugnata smentisce l'assunto, poiché la Corte di appello ha preso in considerazione la complessa situazione familiare allargata e l'affido dei due fratelli uterini ai servizi sociali disposto dal Tribunale per i minorenni in ragione delle loro problematiche comportamentali, dettando al servizio sociale un compito di monitoraggio circa l'adeguatezza dell'ambiente domestico della madre.

2.5. Non è invece attinta da un motivo di doglianza la statuizione concernente la conferma della scelta materna dell'asilo pubblico cui iscrivere la bambina, anche se la circostanza è utilizzata ancora una volta per illustrare la conflittualità tra la coppia.

2.6. Infine il ricorrente, si duole del provvedimento con il quale è stato disposto l'affido della minore ai servizi sociali: in particolare ne lamenta la sproporzione - perché avrebbe carattere definitivo e non temporaneo - e la mancanza di adeguato supporto motivazionale poiché, a suo dire, nessuna indagine sarebbe stata compiuta sulle capacità genitoriali e circa la sussistenza di condotte pregiudizievoli, anche se non tali da dar luogo ad una pronuncia di decadenza ex art.330 cod. civ.

Sotto questo profilo, che attiene strettamente alla violazione di legge, il motivo è infondato.

Il ricorrente sviluppa la sua doglianza sull'errato presupposto che il provvedimento in questione sia definitivo, perché non privo della previsione di un termine di scadenza: tale assunto non può essere condiviso.

Il provvedimento in esame è da ricondurre nell'ambito dei "provvedimenti convenienti" per l'interesse del minore, ai sensi dell'art. 333 cod. civ. che l'autorità giudiziaria assume, al fine di superare la condotta pregiudizievole di uno o entrambi i genitori tale da non dar luogo ad una pronuncia di decadenza dalla responsabilità genitoriale; esso ha natura di atto di giurisdizione non contenziosa ed è privo di carattere definitivo, in quanto revocabile e reclamabile, sia per il disposto speciale di cui al comma 2 della disposizione menzionata che stabilisce «*Tali provvedimenti sono revocabili in qualsiasi momento*», sia secondo le regole generali degli artt. 739 e 742 cod. proc. civ. (Cass. n. 18149 del 10/07/2018, n. 22568 del 04/11/2015, n. 11756 del 14/05/2010), di guisa che, nel caso specifico, la previsione di un termine risultava non necessaria in quanto il provvedimento poteva essere riesaminato in qualsiasi momento.

2.7. Ciò posto, la doglianza non risulta fondata nemmeno sul piano motivazionale, atteso che la Corte di appello ha illustrato le ragioni della scelta compiuta nell'interesse della minore, in ragione di una conflittualità accesa ed insanabile, fonte di una paralisi decisionale, ravvisabile anche in scelte importanti quali quelle relative alla salute ed al percorso scolastico della piccola, scelte che, tuttavia, richiedono una tempestiva – anche se ponderata – decisione e che sono state intralciate dalla viva conflittualità dei genitori.

3.1. Con il secondo motivo si denuncia la violazione dell'art.316 cod. civ. per manifesta contraddittorietà della decisione e violazione del principio di parità tra i genitori, criticando la statuizione della Corte di appello che, modificando la regolamentazione del diritto di

vista paterno, aveva ridotto il pernottato infrasettimanale presso il padre.

3.2. Il motivo è inammissibile perché, pur prospettando una violazione di legge, sollecita inammissibilmente una rivalutazione delle emergenze istruttorie con esito favorevole al ricorrente.

3.3. Peraltro va ricordato che il principio di bigenitorialità si traduce nel diritto di ciascun genitore ad essere presente in maniera significativa nella vita del figlio nel reciproco interesse, ma ciò non comporta l'applicazione di una proporzione matematica in termini di parità dei tempi di frequentazione del minore in quanto l'esercizio del diritto deve essere armonizzato in concreto con le complessive esigenze di vita del figlio e dell'altro genitore, giacché « *In tema di affidamento dei figli minori, il giudizio prognostico che il giudice, nell'esclusivo interesse morale e materiale della prole, deve operare circa le capacità dei genitori di crescere ed educare il figlio nella nuova situazione determinata dalla disgregazione dell'unione, va formulato tenendo conto, in base ad elementi concreti, 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, nonché della personalità del genitore, delle sue consuetudini di vita e dell'ambiente sociale e familiare che è in grado di offrire al minore, fermo restando, in ogni caso, 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, i quali hanno il dovere di cooperare nella sua assistenza, educazione ed istruzione.*» (Cass. n. 18817 del 23/09/2015).

4.1. Con il terzo motivo si denuncia la violazione dell'art.316 cod. proc. civ. con riferimento alla statuizione la quale il contributo paterno al mantenimento della minore è stato aumentato.

Il ricorrente, dopo avere esposto le ragioni per le quali il suo reddito sarebbe calato nel corso del 2016, in parte ascrivendo la riduzione del suo volume di affari alla scelta di dedicarsi maggiormente alla figlia, lamenta che la Corte di appello non abbia tenuto in debita considerazione tali circostanze, così come delle limitate esigenze della minore in tenera età.

4.2. Il motivo è inammissibile perché sollecita la rivalutazione del merito, inammissibile in sede di legittimità.

Quanto alla documentazione che, secondo il ricorrente, la Corte di appello non avrebbe preso in esame, va osservato, da un lato, che manca l'indicazione specifica dei documenti, necessaria per valutarne la rilevanza e la decisività, nonché la puntuale indicazione di quando sarebbe stata prodotta nelle fasi di merito e, dall'altro, che non sono indicati specifici fatti di cui sarebbe stato omesso l'esame, tali non potendosi configurare i documenti.

5.1. Con il quarto motivo si denuncia la violazione dell'art.316 cod. civ. laddove la Corte di appello ha statuito che la decorrenza dell'assegno di mantenimento, come rideterminato, risalisse alla data di proposizione della domanda.

5.2. Il motivo è inammissibile perché non coglie la *ratio decidendi*. Contrariamente a quanto assume il ricorrente la modifica dell'assegno non è stata determinata dal maggior impegno domestico materno conseguente al diverso regime di visita della minore (operativo, secondo la sua prospettazione, dal 14/9/2017), ma in maniera più ampia e complessiva della rivalutazione dei redditi delle

parti, dei tempi di permanenza presso ciascun genitore e degli impegni domestici, risultando marginale e privo di autonomo apprezzamento la limitata riduzione dei tempi di pernottato presso il padre.

6. In conclusione il ricorso va rigettato.

Le spese del giudizio di legittimità seguono la soccombenza nella misura liquidata in dispositivo.

Poiché dagli atti il processo risulta esente dal contributo unificato ex art. 10, comma 3, del d.P.R. del 30.05.2002 n.115, non sussistono i presupposti per l'applicazione dell'art.13, comma 1 bis, del cit. d.P.R.

Va disposto che in caso di diffusione della presente ordinanza siano omesse le generalità delle parti e dei soggetti in essa menzionati, a norma del d.lgs. 30 giugno 2003 n. 196, art. 52.

P.Q.M.

- Rigetta il ricorso;
- Condanna il ricorrente alla rifusione delle spese del giudizio di legittimità che liquida in €.5.000,00=, oltre €.200,00= per esborsi, spese generali liquidate forfettariamente nella misura del 15% ed accessori di legge;
- Dispone che in caso di diffusione della presente ordinanza siano omesse le generalità delle parti e dei soggetti in essa menzionati, a norma del d.lgs. n. 196/2003, art. 52.

Così deciso in Roma, il giorno 24 ottobre 2018.

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Federica BARONE

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Il 10 DIC 2018

Il Funzionario Cancelliere
Dott.ssa Federica Barone

R.G.N. 22538/2017
Cons. est. Laura Tricomi

Il Presidente

(Maria Cristina Giancola)