

Cassazione civile, sez. I, 22/09/2016, n. 18559

Guida al diritto 2016, 43, 39

Classificazione:

- [SEPARAZIONE DEI CONIUGI - Figli \(provvedimenti relativi ai\) - - affidamento](#)

Affidamento dei figli: la valutazione dell'interesse del minore non può limitarsi al suo desiderio di mantenere la bigenitorialità

- In tema di affidamento dei figli, la valutazione dell'interesse del minore non deve limitarsi al desiderio del bambino di mantenere la bigenitorialità, ma va intesa in funzione del soddisfacimento delle sue oggettive, fondamentali e imprescindibili esigenze di cura, mantenimento, educazione, istruzione, assistenza morale e di sana ed equilibrata crescita psicologica, morale e materiale. Pertanto, in caso di grave conflittualità tra i genitori, certificata dalla commissione dei reati di maltrattamenti commessi da uno a danno dell'altro, cui ha assistito il figlio, destinati a riflettersi su sentimenti ed equilibri affettivi, personali e familiari, l'affidamento condiviso può non corrispondere all'interesse del minore.

.....

□ CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. DI PALMA Salvatore	- Presidente -
Dott. GIANCOLA Maria Cristina	- rel. Consigliere -
Dott. CAMPANILE Pietro	- Consigliere -
Dott. ACIERNO Maria	- Consigliere -
Dott. LAMORGESE Antonio Pietro	- Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 22659/2015 proposto da:

L.M.T., elettivamente domiciliata in ROMA, VIA ALBERTO

CARONCINI 4, presso l'avvocato CARLO IZZO, rappresentata e difesa

dall'avvocato NICOLA CEA, giusta procura in calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

I.F.A., elettivamente domiciliato in ROMA, Via

RICCARDO GRAZIOLI LANTE 76, presso l'avvocato ANTONIO MORICONI,

rappresentato e difeso dall'avvocato MICHELANGELO BONELLI, giusta

procura in calce al controricorso;

- controricorrente -

avverso il decreto della CORTE D'APPELLO di POTENZA Reg. n. 12/15;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del

26/05/2016 dal Consigliere Dott. MARIA CRISTINA GIANCOLA;

udito, per la ricorrente, l'Avvocato C. IZZO, con delega, che ha

chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito, per il controricorrente, l'Avvocato B. DE CONCILIO, con

delega, che ha chiesto il rigetto del ricorso;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott.

CERONI Francesca, che ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

#### □ **Fatto**

#### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Disposto l'affidamento del minore I.D., nato il (OMISSIS), ai genitori I.F.A. e L.M.T., il Tribunale per i Minorenni di Potenza con provvedimento del 20.6.2013 regolamentava le visite paterne.

Successivamente con decreto dell'8.10.2014 il Tribunale di Matera, anche in base all'acquista relazione del Servizio Sociale, rigettava la domanda dello I. volta ad ottenere un diverso regime d'incontri col figlio, accoglieva il riunito ricorso della L. finalizzato all'affidamento esclusivo a lei del bambino e rigettava le contrapposte domande di aumento e di riduzione del contributo paterno di mantenimento; compensava infine un quarto delle spese di lite, ponendo la restante quota a carico dello I..

Con decreto del 3.06.2015 la Corte di appello di Potenza, in parziale accoglimento del reclamo proposto dallo I. contro il decreto dell'8.10.2014 e resistito dalla L., rigettava la domanda della L. di affidamento esclusivo del figlio D., confermando nel resto l'impugnato decreto e compensando integralmente fra le parti le spese del doppio grado di giudizio.

La Corte territoriale premetteva che:

a) il Tribunale di Matera aveva disposto l'affidamento esclusivo del piccolo D. alla madre, considerando che:

i rapporti tra i due genitori travalicavano i confini della mera conflittualità fisiologica, il che comprometteva ogni possibilità per gli stessi di collaborare e condividere i compiti di cura e di educazione del figlio;

la compromissione del rapporto genitoriale trovava conferma nella relazione socio - familiare dei Servizi sociali di Matera, nonché nella "saltuarietà con la quale" lo I. "ha ritenuto di seguire le regole espresse dal Tribunale per i Minorenni" e "dalla mancata corresponsione della pur esigua somma per il mantenimento del piccolo D."

b) lo I. aveva dedotto che:

- il Tribunale aveva disposto l'affidamento esclusivo del piccolo D. alla madre in assenza dei presupposti di legge;

- non era stato addotto alcun concreto elemento che dimostrasse il pregiudizio derivante al figlio dall'affidamento congiunto, non potendosi considerare la sentenza penale con cui a sua richiesta gli era stata applicata una pena detentiva;

- aveva sempre ottemperato alle prescrizioni imposte dal Tribunale per i Minorenni con il provvedimento del 19.1.2012 e non si era mai sottratto ai doveri genitoriali; era stato acclarato il forte attaccamento fra lui ed il figlio;

- nonostante lo stato di disoccupazione, aveva sempre contribuito al mantenimento del bambino.

Tanto anche premesso e reputata applicabile la richiamata normativa di cui agli artt. [337 ter](#) e [337 quater c.c.](#), introdotta dal [D.Lgs. n. 154 del 2013, art. 55](#), in vigore dal 7 febbraio 2014, la Corte di merito osservava e riteneva che: i provvedimenti che riguardavano i figli dovevano essere assunti avendo come essenziale ed esclusivo punto di riferimento il loro interesse morale e materiale ([art. 337 ter c.c., comma 2](#));

- l'affidamento condiviso costituiva la modalità prioritaria, tranne che l'affidamento ad uno dei genitori fosse contrario all'interesse del figlio ([art. 337 quater c.c.](#)); il Tribunale di Matera aveva ritenuto che la situazione di grave conflitto tra i genitori, sfociata in una sentenza di applicazione della pena a carico dello I. per reati che vedevano la L. quale parte offesa, fosse sintomatica della "scarsa maturità genitoriale" dell'uomo "nell'affrontare quelle maggiori responsabilità che l'affido condiviso comporta";

- viceversa, nel par. 2 del decreto (nel quale si era affrontata la questione del diritto di visita del genitore), il Tribunale aveva affermato che era "evidente l'intesa spontanea tra padre e figlio non scalfita dal periodo di lontananza", sottolineando le "notevoli potenzialità del forte legame affettivo esistente tra lo I. e il piccolo D."; proprio tali elementi, peraltro desunti dalla relazione dei Servizi Sociali, indicavano che il rapporto tra genitore e figlio non era risultato in alcun modo intaccato dalla conflittualità esistente tra padre e madre; anzi, nonostante il "periodo di lontananza, durante il

quale il padre non ha incontrato D., il loro rapporto era caratterizzato da intesa spontanea" e il legame affettivo da "notevoli potenzialità";

- pertanto non si comprendeva in che modo l'affidamento congiunto potesse rappresentare un pregiudizio per D. ed essere contrario al suo interesse morale e materiale. Nè, d'altro canto, gli altri elementi considerati dal Tribunale si affrancavano dalla detta lacuna. La relazione del Servizio Sociale di Matera del 25.7.2014 affermava che il padre, "inizialmente non ha accettato di incontrare il proprio figlio con il sistema di monitoraggio comunicando verbalmente che avrebbe provveduto ad impugnare detto provvedimento" e che tuttavia "dopo una serie di colloqui finalizzati ad informare la stessa persona dell'importanza della non interruzione della relazione con il figlio, dal 28.1.2014 ha iniziato a incontrare il piccolo D. così come concordato con la madre. Il Tribunale aveva ravvisato in tale comportamento una "inidoneità educativa" dello I.. Se, da un lato, continuava a non essere chiaro in che modo la affermata inidoneità assurgesse ad elemento di "contrarietà all'interesse del figlio" sotto il profilo dell'affidamento congiunto, dall'altro occorreva rimarcare che lo I., opportunamente informato dell'importanza degli incontri con il figlio, anche se nelle modalità da lui non condivise, aveva mostrato il suo interesse e (attaccamento al bambino, accettando di incontrarlo alle condizioni fissate. Quanto, infine, alle evidenziate omissioni nel versamento dell'assegno di mantenimento, lo stato di disoccupazione dello I. (che, in mancanza di dati contrari, doveva ritenersi provato) dimostrava la difficoltà del medesimo nell'adempiere all'obbligo con la puntualità richiesta (fermo restando, anche qui, che non si comprendeva come tale dato si riflettesse sul contrario interesse del figlio all'affidamento congiunto). Era del resto significativa, per concludere, la circostanza che il Tribunale per i Minorenni di Potenza avesse statuito l'affidamento condiviso con provvedimento del 9.1.2012;

- lo I. aveva chiesto di disporre l'affido condiviso "con collocazione per 7 giorni consecutivi al mese del bambino presso il padre", ma riguardo alla richiesta di collocazione presso di sè, il reclamante nulla aveva obiettato (nel merito) riguardo al punto 2) del decreto impugnato, con il quale essa era stata rigettata; sulla questione, quindi, il reclamo era inammissibile. Era inammissibile anche la domanda (affidata anch'essa solo alle conclusioni) con la quale il reclamante aveva chiesto di disporre l'obbligo per la madre di accompagnare il minore presso la sede degli assistenti sociali di Matera, trattandosi di domanda nuova.

Contro questo provvedimento notificato il 18.06.2015, la L. ha proposto ricorso per cassazione ai sensi dell'[art. 111 Cost., comma 7](#), affidato a due motivi e notificato il 17-21.09.2015 allo I. che il 27.10.2015 ha resistito con controricorso.

## □ **Diritto**

### MOTIVI DELLA DECISIONE

A sostegno del ricorso la L. ammissibilmente (cfr anche e da ultimo [Cass. n. 6132 del 2015](#)) denuncia:

1. "Violazione e falsa applicazione degli artt. [337 ter](#) e [337 quater c.c.](#), (ex art. 360, comma 1, n. 3, in relazione all'art. 360, comma 4)".
2. "Violazione e falsa applicazione degli artt. [337 ter](#) e [337 quater c.c.](#), e [art. 30 Cost.](#) (ex art. 360, comma 1, n. 3, in relazione all'art. 360, comma 4)".

Con i due motivi, suscettibili di esame unitario, la L. censura il rigetto della sua domanda di affidamento esclusivo del figlio, sostenendo in sintesi anche che la persistenza del regime di affidamento condiviso pregiudica il figlio, considerate l'impossibilità delle parti di elaborare e mettere in atto un progetto educativo comune e la gravissima conflittualità e l'incomunicabilità esistente tra lei e lo I., resosi anche autore di gravi reati ai suoi danni per i quali aveva nel 2010 patteggiato la pena di un anno e quattro mesi ed il 10.04.2015 subito un'ulteriore condanna non ancora divenuta definitiva, considerato ancora che all'attuazione e reiterazione da parte dello I. di comportamenti aggressivi e violenti nei confronti di lei conseguivano effetti destabilizzanti per l'equilibrio del figlio, vittima di c.d. violenza indiretta, ed inoltre che lo I., anche prima di trovarsi in stato di disoccupazione, non aveva provveduto al mantenimento del bambino ed aveva esercitato con discontinuità il suo diritto di visita.

Le doglianze dedotte dalla L. meritano favorevole apprezzamento.

Corte territoriale ha ritenuto che, a fronte di un regime legale che impone l'affido condiviso tranne che esso si ponga in contrasto con l'interesse preminente del minore, non era dato comprendere in qual modo i dati emersi, attestanti tra l'altro la "scarsa maturità genitoriale- dell'uomo "nell'affrontare quelle maggiori responsabilità che l'affido condiviso comporta - e la sua inidoneità educativa potessero porsi in contrasto con "l'interesse del minore all'affido condiviso", a fronte essenzialmente del fatto che il rapporto affettivo tra il padre ed il figlio non era risultato in alcun modo intaccato dalla conflittualità esistente tra padre e madre. Le perplessità che i giudici del reclamo manifestano appaiono frutto di erronea esegesi del quadro normativo e di viziata applicazione delle regole legali agli emersi dati fattuali, di tal che l'attinta conclusione risulta affetta da errore di prospettiva ed anche non in armonia con l'ambito dei diritti e dei doveri che connotano la genitorialità e la relativa responsabilità. In particolare si rivela sostanzialmente travisato l'interesse superiore del minore, cui come noto occorre dare preminenza, la cui portata deve essere intesa come non limitata all'intuibile o comprensibile desiderio del bambino di mantenere la bigenitorialità, ma in funzione del soddisfacimento delle sue oggettive, fondamentali ed imprescindibili esigenze di cura, mantenimento, educazione, istruzione, assistenza morale, e della sua sana ed equilibrata crescita psicologica, morale e materiale. Sintomatica dell'inadeguata valutazione dell'interesse del figlio delle parli appare, in aggiunta allo scarso rilievo attribuito ai profili del mantenimento e della irregolarità e non assiduità delle frequentazioni paterne, soprattutto l'assenza di specifica considerazione della tipologia e gravità della conflittualità esistente tra le parti e dei reati commessi dallo I. in danno della L.. inevitabilmente invece destinati a riflettersi negativamente anche su sentimenti ed equilibri affettivi, personali e familiari e sui rapporti interpersonali e, dunque, dotati di rilevante influenza sullo stabilimento del regime di affidamento più consono, anche in prospettiva al figlio della coppia.

Conclusivamente si deve accogliere ricorso e cassare il provvedimento impugnato con rinvio alla Corte di appello di Potenza, in diversa composizione, cui si demanda anche la pronuncia sulle spese del giudizio di cassazione.

PQM

La Corte accoglie il ricorso, cassa il decreto impugnato e rinvia anche per le spese del giudizio di cassazione, alla Corte di appello di Potenza, in diversa composizione.

Ai sensi del [D.Lgs. n. 196 del 2003, art. 52, comma 5](#), in caso di diffusione della presente sentenza si devono omettere le generalità e gli altri dati identificativi delle parti.

Così deciso in Roma, il 25 maggio 2016.

Depositato in Cancelleria il 22 settembre 2016