

**Cass sez 1 Civile, sentenza n. 7773 del 12.5.2012**

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. CARNEVALE Corrado – Presidente -  
Dott. RAGONESI Vittorio – Consigliere -  
Dott. GIANCOLA M. Cristina – Consigliere -  
Dott. CAMPANILE Pietro – rel. Consigliere -  
Dott. SCALDAFERRI Andrea – Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso proposto da:

M.M., elettivamente domiciliato in Roma, via Monte Zebio,  
n. 28, nello studio dell'avv. BERNARDI Giuseppe, che lo rappresenta e difende, giusta procura speciale in calce al ricorso, unitamente all'avv. Guido Maria De Georgico;  
- ricorrente -

contro

D.P.M.G., elettivamente domiciliata in Roma, via Premuda, n. 18, nello studio dell'avv. RICCI Emilio, che la rappresenta e difende, unitamente all'avv. Paola Silvia Colombo, giusta procura speciale a margine del controricorso;  
- controricorrente -

nonchè nei confronti di:

PROCURATORE GENERALE PRESSO LA CORTE DI APPELLO DI MILANO;

avverso il decreto della Corte di appello di Milano, depositato in data 6 aprile 2011

sentita la relazione svolta all'udienza pubblica del 7 febbraio 2012 del consigliere Dott. Pietro Campanile;

sentito l'avv. Bernardi, che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

Udite le richieste del Procuratore Generale, in persona del Sost. Dott. Pasquale Fimiani, il quale ha concluso per l'inammissibilità del ricorso.

**Fatto**

**SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

1 – Con decreto depositato in data 27 aprile 2010 il Tribunale per i minorenni di Milano affidava alla madre la minore M. F., nata il (OMISSIS) e figlia naturale, da entrambi riconosciuta, di M.M. e di D.P.M.G., regolamentando i rapporti con il padre, a carico del quale poneva un assegno mensile di Euro 1.500,00,

oltre alla partecipazione, in misura paritaria, alle spese straordinarie.

1.1 – La Corte di appello di Milano, Sezione per i minorenni, con il decreto indicato in epigrafe, pronunciando sui reclami proposti dal M. e, in via incidentale, dalla D.P., disponeva, sulla base delle risultanze della già espletata consulenza tecnica d'ufficio e dell'audizione della minore, l'affidamento condiviso della stessa, con collocazione principale presso la madre e con un significativo ampliamento dei rapporti con il padre, a carico del quale veniva disposto un contributo mensile pari ad Euro 1.200,00, oltre al cinquanta per cento delle spese straordinarie.

1.2 – Per la cassazione di tale provvedimento il M. propone ricorso, affidato a sette motivi, illustrati da memoria, cui la D. P. resiste con controricorso.

## **Diritto**

### **MOTIVI DELLA DECISIONE**

2 – Con il primo motivo il ricorrente deduce violazione e falsa applicazione dell'art. 115 c.p.c., nonché omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio, in relazione, rispettivamente, all'art. 360 c.p.c., comma 1, nn. 3 e 5.

Si sostiene che la collocazione principale presso la madre della figlia minore confligge con il disagio dalla stessa al riguardo manifestato, dai comportamenti tenuti dalla D.P., ritenuti incompatibili con lo sviluppo di una sano rapporto educativo, a fronte, peraltro, della chiara manifestazione, da parte dell'adolescente, del desiderio di trascorrere maggior tempo con il padre.

Vengono richiamate le difficoltà della madre nel rapporto con la figlia, peraltro evidenziate in sede peritale, nonché le carenze manifestate durante il periodo di affidamento esclusivo, caratterizzato da sostanziale assenza della D.P., che spesso avrebbe lasciato la giovane presso i nonni materni.

2.1 – Deve preliminarmente rilevarsi l'infondatezza dell'eccezione di inammissibilità del ricorso sollevata dalla D.P. in relazione alla natura del provvedimento impugnato e alla genericità del motivo in esame, che peraltro riguarda sia violazione di legge che vizio di motivazione. Sotto il primo profilo deve richiamarsi l'orientamento, condiviso dal Collegio, secondo cui la L. 8 febbraio 2006, n. 54, dichiarando applicabili ai procedimenti relativi all'affidamento di figli nati fuori dal matrimonio le regole da essa introdotte per quelli (legittimi) in materia di separazione e divorzio, esprime, per tale aspetto, una evidente assimilazione della posizione dei figli di genitori non coniugati a quella dei figli nati nel matrimonio, in tal modo conferendo una definitiva autonomia al procedimento di cui all'art. 317-bis c.c., rispetto a quelli di cui agli artt. 330, 333 e 336 c.c., ed avvicinandolo a quelli in materia di separazione e divorzio con figli minori, senza che assuma alcun rilievo la forma del rito camerale, previsto, anche in relazione a controversie oggettivamente contenziose, per ragioni di celerità e snellezza.

Deve pertanto ribadirsi che i provvedimenti emessi in sede di reclamo dalla corte di appello in materia di affidamento di figli naturali sono impugnabili con ricorso per cassazione Cass. 8 giugno 2009 n. 13183; Cass. 30 ottobre 2009, n. 23032; Cass., 4 novembre 2009, 23411).

Il motivo, poi, risulta formulato in maniera corretta, con specifica indicazione delle incongruenze denunciate sotto il profilo del vizio motivazionale. Deve infine richiamarsi l'orientamento di questa Corte circa l'ammissibilità della deduzione, con unico motivo, di violazione di legge e carenze motivazionali (Cass., Sez. un., 31 marzo 2009, n. 7770; Cass., 18 gennaio 2008, n. 976).

### **3 – Il motivo è fondato.**

Prescindendo dalle risultanze della consulenza psicologica, che ha messo in evidenza una situazione di difficoltà di entrambi i genitori, deve senz'altro condividersi la scelta dell'affidamento condiviso, quale concreta modalità di realizzazione del principio della bigenitorialità.

Non appare, al contrario, sorretta da un adeguato supporto argomentativo l'opzione della collocazione in via principale della giovane presso la madre, fondata, piuttosto che su un giudizio concreto circa le capacità genitoriali della medesima, sul mero auspicio che la D.P. possa *“maggiormente soddisfare, trascorrendo del tempo con la figlia in attività condivise, con un maggiore scambio interpersonale affettivo”*, quel bisogno attribuito alla figlia di fruizione di *“una figura materna più libera e più calda”*. Tale perifrasi, in realtà, sottintende le gravi carenze manifestate dalla madre, e denunciate dal ricorrente, laddove per il futuro si ritiene che una mera raccomandazione possa tener luogo della doverosa constatazione del comportamento

tenuto per un periodo significativo e di aspetti della personalità difficilmente modificabili (tanto più che nel ricorso si sostiene, senza che la circostanza venga contestata, che la D.P. non avrebbe ottemperato all'invito del giudice di primo grado di seguire un percorso di sostegno nel rapporto con la minore).

La stessa decisione, ripartendo salomonicamente i periodi di permanenza della figlia presso i genitori, disattende immotivatamente il risultato dell'audizione della giovane, che avrebbe espresso il bisogno *"di maggiori spazi di incontro con il padre, avendo chiarito di volersi maggiormente intrattenere e relazionare con la di lui attuale compagna, madre di due giovani figli, la cui compagna F. gradisce"*.

Premesso che i provvedimenti in materia di affidamento non possono consistere in forzate sperimentazioni, nel corso delle quali, come in un letto di Procuste, le reali ed attuali esigenze della prole vengono sacrificate al tentativo di conformare i comportamenti dei genitori a modelli tendenzialmente più maturi e responsabili, ma contraddetti dalla situazione reale già sperimentata, deve rimarcarsi che, attesa la primazia *"dell'interesse morale e materiale"* della prole stessa, la norma contenuta nell'art. 155 sexies, comma 1, nella parte in cui prevede l'audizione del minore da parte del giudice, non solo consente di realizzare la presenza nel giudizio dei figli, in quanto parti sostanziali del procedimento (Cass., Sez. un., 21 ottobre 2009, n. 22238), ma impone certamente che degli esiti di tale ascolto si tenga conto. Naturalmente le valutazioni del giudice, in quanto doverosamente orientate a realizzare l'interesse del minore, che può non coincidere con le opinioni dallo stesso manifestate, potranno in tal caso essere difformi: si impone, tuttavia, un onere di motivazione la cui entità deve ritenersi direttamente proporzionale al grado di discernimento attribuito al figlio. Nel caso di specie, trattandosi di giovane quasi diciassettenne, certamente in grado di valutare le proprie esigenze esistenziali ed affettive, non risultano adeguatamente esplicate le ragioni in base alle quali il desiderio di maggiori spazi nel rapporto con il padre e dell'intensificazione dei rapporti con il nuovo nucleo familiare dallo stesso costituito debba essere frustrato da una collocazione prevalente presso la madre, peraltro in assenza di specifiche e concrete indicazioni al riguardo desumibili da soluzioni già negativamente sperimentate, come la stessa Corte, per altro, ha rilevato.

Si impone pertanto, in accoglimento del motivo in esame, assorbente rispetto alle rimanenti censure, la cassazione del decreto impugnato, con rinvio, per nuovo esame, alla Corte di appello di Milano, che, in diversa composizione, provvedere altresì al regolamento delle spese processuali relative al presente grado del giudizio.

#### **P.Q.M.**

Accoglie il ricorso. Cassa il provvedimento impugnato e rinvia, anche per le spese, alla Corte di appello di Milano, in diversa composizione.

Dispone che in caso di diffusione del presente provvedimento siano omesse le generalità delle parti e dei soggetti menzionati in sentenza.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Prima Civile, il 7 febbraio 2012.

Depositato in Cancelleria il 17 maggio 2012