



2770.17

REPUBBLICA ITALIANA

Oggetto

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

SCP/011

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

R.G.N. 18189/2014

PRIMA SEZIONE CIVILE

Cron. 2770

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Rep. C.I.

- Dott. RENATO BERNABAI - Presidente - Ud. 01/12/2016
- Dott. MARIA GIOVANNA C. SAMBITO - Consigliere
- Dott. ANTONIO VALITUTTI - Rel. Consigliere
- Dott. GUIDO MERCOLINO - Consigliere
- Dott. ANTONIO PIETRO LAMORGESE - Consigliere

PU
 In caso di diffusione del
 presente provvedimento
 smettere la pubblicità e
 restituire il documento
 art. 52
 del regolamento
 di attuazione della
 legge n. 120 del 2003
 art. 10, comma 1
 della legge

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 18189-2014 proposto da:

DE elettivamente domiciliata in
 ROMA, VIA PIERLUIGI DA PALESTRINA 63, presso
 l'avvocato MARIO CONTALDI, che la rappresenta e
 difende unitamente agli avvocati EMANUELA PICASSO,
 ALESSANDRO ASCHERO, giusta procura in calce al
 ricorso;

2016

1931

- **ricorrente** -

contro

CC ;

- **intimato** -

avverso la sentenza n. 62/2013 della CORTE D'APPELLO
di GENOVA, depositata il 29/05/2013;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 01/12/2016 dal Consigliere Dott. ANTONIO
VALITUTTI;

udito, per la ricorrente, l'Avvocato SABINA
LORENZELLI, con delega, che ha chiesto l'accoglimento
del ricorso;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. FRANCESCA CERONI che ha concluso per
l'accoglimento del ricorso; in subordine la nullità
per mancata audizione del minore e la trasmissione
degli atti alla Procura della Repubblica di Savona e
alla Procura Generale di Genova. ~~per~~

CASSAZIONE.net



RITENUTO IN FATTO.

1. Con ricorso notificato il 26 febbraio 2009, ED _____ adiva il Tribunale di Savona, chiedendo pronunciarsi la separazione giudiziale dal proprio marito CC _____, stabilendosi l'affidamento condiviso del figlio minore LC _____, ed un assegno di mantenimento per il predetto minore. Il Tribunale adito, con sentenza n. 1047/2011 – modificando, in punto collocazione prevalente del minore, i provvedimenti presidenziali – pronunciava la separazione dei coniugi, affidava ad entrambi i genitori il figlio L _____, con collocazione prevalente presso il padre, e stabiliva a carico della madre un assegno di mantenimento a favore del minore, nella misura di € 200,00, ridotto ad € 100,00 per i mesi di giugno e settembre e sospeso nei mesi di luglio ed agosto, oltre ad un contributo per le spese straordinarie.

2. Avverso tale decisione proponeva appello ED _____, che veniva in parte accolto – limitatamente alle spese di primo grado – dalla Corte di Appello di Genova, con sentenza n. 62/2013, depositata il 29 maggio 2013. Il giudice del gravame riteneva che la collocazione prevalente del minore presso il padre rispondesse al prevalente interesse del medesimo, e che il contributo stabilito dal Tribunale a carico della madre fosse da reputarsi congruo, tenuto conto della permanenza del figlio presso ciascuno dei genitori, nonché dell'apporto economico proveniente dal convivente more uxorio della D _____.

3. Per la cassazione di tale sentenza ha proposto, quindi, ricorso ED _____ nei confronti di CC _____, affidato a sei motivi. L'intimato non ha svolto attività difensiva.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Con il primo motivo di ricorso, ED _____ denuncia la violazione degli artt. 112 e 115 cod. proc. civ., in relazione all'art. 360, comma 1, n. 4 cod. proc. civ.

1.1. La ricorrente si duole del fatto che la Corte di Appello non abbia ammesso i mezzi istruttori (prova testimoniale ed accertamenti a mezzo Guardia di Finanza) richiesti dalla D _____ in relazione alle

modalità di affidamento del minore ed alla determinazione del contributo al mantenimento del medesimo.

1.2. Il motivo è inammissibile.

1.2.1. Deve, invero, osservarsi, al riguardo, che il vizio di omessa pronuncia che determina la nullità della sentenza per violazione dell'art. 112 cod. proc. civ., ed è rilevante ai fini di cui all'art. 360, n. 4 stesso codice, si configura esclusivamente con riferimento a domande, eccezioni o assunti che richiedano una statuizione di accoglimento o di rigetto, e non anche in relazione ad istanze istruttorie per le quali l'omissione è denunciabile, neanche sub specie della violazione di legge (art. 115 cod. proc. civ.), ma soltanto sub specie del vizio di motivazione, (cfr. Cass.S.U. 15982/2001; Cass. 7074/2006; 3357/2009; 6715/2013; 13716/2016).

1.2.2. Ne discende che la censura in esame, in quanto inammissibile, non può trovare accoglimento.

2. Con il secondo motivo di ricorso, ED denuncia la violazione dell'art. 155 cod. civ., in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3 cod. proc. civ.

2.1. Si duole la ricorrente del fatto che il giudice di appello non abbia tenuto conto, nel disporre l'affidamento del figlio minore, della maggiore idoneità della madre a prendersi cura del medesimo, desumibile - a suo dire - da diversi elementi contenuti negli atti di causa.

2.2. Il motivo è inammissibile.

2.2.1. I motivi posti a fondamento del ricorso devono, invero, presentare, a pena di inammissibilità, i requisiti della specificità, completezza e riferibilità alla decisione impugnata (Cass. 15952/2007, 13259/2006, 5637/2006).

2.2.2. Nel caso di specie il motivo in esame - che, peraltro, sottopone alla Corte questioni essenzialmente di merito - non coglie la ratio decidendi essenziale dell'impugnata sentenza fondata, in punto affidamento del minore, in particolare sulle sue dichiarazioni, esprime il desiderio del medesimo di "poter mantenere l'attuale collocazione presso l'abitazione paterna in quanto riceverebbe attenzioni

da una pluralità di figure descritte e vissute come affettive" (p. 5). Orbene, non può revocarsi in dubbio che l'audizione dei minori – direttamente dal giudice o da un esperto dal medesimo delegato – già prevista nell'art. 12 della Convenzione di New York sui diritti del fanciullo, è divenuta un adempimento necessario nelle procedure giudiziarie che li riguardano ed, in particolare, in quelle relative al loro affidamento ai genitori, ai sensi dell'art. 6 della Convenzione di Strasburgo del 25 gennaio 1996, ratificata con la legge n. 77 del 2003, nonché dell'art. 155-sexies cod. civ. (applicabile *ratione temporis*). Ne consegue che l'ascolto del minore di almeno dodici anni, e anche di età minore ove capace di discernimento, costituisce una modalità, tra le più rilevanti, di riconoscimento del suo diritto fondamentale ad essere informato e ad esprimere le proprie opinioni nei procedimenti che lo riguardano, nonché elemento di primaria importanza nella valutazione del suo interesse (cfr. Cass. 11687/2013; 6129/2015).

2.2.3. Va, dipoi, soggiunto che il c.t.u. che ha operato l'esame del minore ha, altresì, precisato che dall'esame non è emerso "alcun segno di alienazione parentale da parte dell'uno o dell'altro genitore" e che "non si riscontrano nel ragazzino le difficoltà scolastiche paventate dalla madre" (p. 6 della sentenza di appello). Talchè la Corte territoriale ne ha tratto la conclusione che fosse del tutto condivisibile l'assunto del c.t.u., secondo cui l'attuale collocazione del minore è "maggiormente conforme al suo attuale interesse, al suo equilibrio ed alla sua serenità".

2.2.4. Ebbene, la suesposta ratio decidendi della decisione impugnata non è inficiata in alcun modo dalle considerazioni di merito, inammissibili in questa sede, contenute nella censura in esame – per lo più concernenti, peraltro, i rapporti tra i coniugi e non quelli con il figlio, nei confronti dei quali entrambi si erano mostrati "attenti" (p. 5 della sentenza di appello) –, e nelle quali non vengono, peraltro, neppure indicate circostanze specifiche che possano indurre a ritenere errata la valutazione operata dalla Corte di Appello con specifico riferimento alla collocazione prevalente del minore.

2.3. La doglianza, poiché inammissibile, non può, pertanto, essere accolta.

3. Con il terzo motivo di ricorso, ED denuncia, sotto altro profilo, la violazione dell'art. 155 cod. civ., in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3. Cod. proc. civ.

3.1. Assume la istante che la sentenza impugnata sarebbe erronea anche con riferimento alla determinazione del contributo della D al mantenimento del figlio minore, collocato in prevalenza presso il padre, non avendo la Corte territoriale tenuto conto del pur significativo periodo di permanenza del medesimo presso la madre (quattordici giorni al mese più 15 nel periodo estivo), e del fatto che il convivente more uxorio con la D non sarebbe in possesso di redditi adeguati.

3.2. La censura è inammissibile.

3.2.1. La Corte di Appello ha, invero, dato atto della modestia delle condizioni economiche della madre (€ 987,00 mensili), ma ha tenuto conto dell'apporto economico del convivente di lei, "anch'egli munito di reddito lavorativo", e del fatto che la somma di € 200,00 è stata posta a carico della D solo per otto mesi l'anno, mentre scende ad € 100,00 nei mesi di giugno e settembre, per poi essere sospesa del tutto nei mesi di luglio ed agosto, nei quali il minore trascorre più tempo con la madre.

3.2.2. Ebbene, va osservato, al riguardo, che il vizio di violazione o falsa applicazione della legge si risolve in un giudizio sul fatto contemplato dalle norme di diritto positivo applicabili al caso specifico, con la correlata necessità che la sua denuncia deve avvenire, a pena di inammissibilità, non solo mediante la puntuale indicazione delle norme asseritamente violate, ma anche mediante specifiche argomentazioni, intese motivatamente a dimostrare in qual modo determinate affermazioni in diritto, contenute nella sentenza gravata, debbono ritenersi in contrasto con le norme regolatrici della fattispecie o con l'interpretazione delle stesse fornita dalla dottrina e dalla prevalente giurisprudenza di legittimità (Cass. 10295/2007; 635/2015). Nel caso concreto, per contro, la ricorrente, sub specie

del vizio di violazione dell'art. 155 cod. civ., richiede sostanzialmente una rivisitazione delle risultanze processuali – operata dal giudice di appello – concernenti la determinazione dell'assegno di mantenimento del minore, del tutto inammissibile in questa sede.

3.3. Il mezzo va, di conseguenza, disatteso.

4. Con il quarto motivo di ricorso, **ED** denuncia la violazione dell'art. 709 cod. proc. civ., in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3 cod. proc. civ.

4.1. La ricorrente lamenta che la Corte di Appello abbia ritenuto di non accogliere la domanda di provvedimenti ex art. 709 ter cod. pro. civ., in primo grado motivata con riferimento all'inadempimento del marito ai provvedimenti presidenziali in ordine all'assegno di mantenimento per il figlio minore, al diritto di visita ed alla permanenza del minore presso ciascun genitore.

4.2. La censura è infondata.

4.2.1. La Corte di Appello ha, difatti, motivato il rigetto dell'istanza sulla base del mutamento della situazione di fatto, avvenuto con la collocazione del minore più stabilmente presso il padre, ed in considerazione dell'"assenza di riscontri univoci espressivi di comportamenti inadeguati e negligenti, che la madre ha omesso di fornire". Orbene, il ricorrente che intenda censurare in cassazione la violazione o falsa applicazione di norme di diritto deve indicare, e trascrivere nel ricorso, anche i riferimenti di carattere fattuale in concreto condizionanti gli ambiti di operatività della violazione denunciata (cfr. Cass. 15910/2005; 7846/2006; 27197/2006; 9888/2016).

4.2.2. Nel caso di specie, per contro, la ricorrente non ha fornito, neppure nel giudizio di legittimità, specifici elementi di riscontro in ordine a possibili comportamenti paterni inadeguati e negligenti, che avrebbero dovuto indurre il giudice di appello ad emettere i chiesti provvedimenti ex art. 709 ter cod. proc. civ., al di là della generica allegazione circa violazioni dei provvedimenti in ordine al diritto di visita ed alle modalità di permanenza presso ciascun genitore, peraltro in alcun modo menzionati nell'impugnata sentenza.

4.3. Il mezzo va, pertanto, disatteso.

5. Con il quinto motivo di ricorso ED denuncia la violazione degli artt. 91 e 92 cod. proc. civ., in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3 cod. proc. civ.

5.1. Si duole la ricorrente del fatto che la Corte di Appello abbia posto a suo carico le spese di giudizio, peraltro in misura del 50%.

5.2. E tuttavia va rilevato che il marito era rimasto pressochè totalmente vittorioso nel giudizio di appello, per cui una compensazione totale sarebbe stata ingiustificata. E comunque la misura della compensazione rientra nei poteri discrezionali del giudice di merito (Cass. 15317/2013). Per cui la censura in esame non può che essere rigettata.

6. Con il sesto motivo di ricorso, la D denuncia la violazione dell'art. 112 cod. proc. civ., in relazione all'art. 360, comma 1, n. 4 cod. proc. civ.

6.1. Si duole la istante del fatto che la Corte territoriale abbia posto a suo carico un assegno di mantenimento per il figlio minore, sebbene il C "non avesse mai avanzato tale richiesta in sede di costituzione".

6.2. Il motivo è inammissibile per difetto di autosufficienza, non avendo la ricorrente né riprodotto nei punti essenziali, né allegato al ricorso, ai sensi degli artt. 366, comma 1, n. 6 e 369, comma 2, n. 4, la comparsa di costituzione del C, al fine di consentire alla Corte di valutare – nel rispetto del principio suindicato – l'eventuale sussistenza del vizio di extrapetizione richiesto. E' bensì vero, infatti, che la Corte di cassazione, chiamata ad accertare un "error in procedendo" è giudice anche del fatto, ed ha, pertanto, il potere di accedere agli atti di causa. E tuttavia, tale potere-dovere della Corte presuppone pur sempre l'ammissibilità della relativa censura, il che comporta che gli atti dai quali dovrebbe desumersi l'error in procedendo, oltre che indicati, siano anche trascritti (nelle parti essenziali), nel rispetto del principio di autosufficienza ex art. 366, comma 1, n. 6 cod. proc. civ., o allegati al ricorso, ai sensi dell'art.



369, comma 2, n. 4, dello stesso codice (cfr., ex plurimis, Cass. 1170/2004; 8575/2005; 16245/2005).

6.3. La doglianza in esame non può, pertanto, trovare accoglimento.

7. Il ricorso proposto da ED deve essere, di conseguenza, integralmente rigettato.

8. Le spese del presente giudizio seguono la soccombenza, nella misura di cui in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte Suprema di Cassazione;
rigetta il ricorso; condanna la ricorrente alle spese del presente giudizio, che liquida in € 3.500,00, oltre ad € 200,00 per esborsi, spese forfettarie ed accessori di legge. Ai sensi dell'art. 13, co. 1 quater, del d.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del co. 1 bis dello stesso art. 13.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Prima Sezione Civile, l'1 dicembre 2016.

Il Consigliere estensore

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Franca Caldarola

Il Presidente

Depositato in Cancelleria

- 2 FEB 2017

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Franca Caldarola