

Minore va collocato presso il genitore che garantisce meglio la bigenitorialità

Suprema Corte di Cassazione

Sezione I Civile

Sentenza 13 gennaio - 19 febbraio 2016, n. 3331

(Presidente Forte – Relatore Acierno)

Svolgimento del processo

La Corte d'Appello di Napoli, sezione minorenni, confermando la pronuncia di primo grado, nel procedimento relativo al conflitto sull'affidamento del minore A. , nato l'(omissis) ha stabilito:

il regime dell'affidamento condiviso; il collocamento presso la madre con modulazione del diritto di visita per il padre; l'assegnazione della casa familiare alla madre e la previsione di un contributo pari ad E 300 mensili per il mantenimento del figlio minore.

A sostegno della decisione assunta la Corte territoriale ha affermato:

dalle risultanze della consulenza tecnica d'ufficio è emerso il superamento da parte di C.B. , madre del minore dei problemi psicofisici sofferti in gravidanza e nel post partum, come confermato anche dalle certificazioni psico diagnostiche prodotte dalla medesima C.;

non si deve, pertanto, derogare dal regime dell'affido condiviso;

il minore deve essere collocato presso la madre perché, ferme le buone competenze genitoriali di entrambi, è quella che meglio garantisce il rispetto dell'altro genitore ed il mantenimento dei rapporti con quest'ultimo;

alla madre deve essere affidata la casa familiare, ovvero l'abitazione che i genitori hanno acquistato in comproprietà al 50% ciascuno, sulla quale pagano pro quota il mutuo ipotecario e nella quale si sono trasferiti ed hanno iniziato la convivenza nella prospettiva di farne il luogo ove avrebbero vissuto con il figlio minore.

Anche se successivamente alla nascita del figlio, il padre si è trasferito presso la madre con il minore e la madre si è allontanata dall'abitazione per motivi di lavoro e per sottoporsi alle terapie del caso, deve ritenersi che la destinazione impressa dalle parti mediante il periodo di convivenza condiviso non può essere superata da comportamenti altrettanto temporanei e volontari di allontanamento di un genitore in contrapposizione con l'altro. Nella specie il concetto di casa familiare si fonda, secondo la Corte d'Appello, sulla preventiva convivenza e sulla destinazione impressa uniformemente dalle parti all'immobile.

La misura del contributo al mantenimento del minore è determinata anche in relazione all'onere costituito dalla quota di mutuo ipotecario a carico del F..

Avverso tale pronuncia ha proposto ricorso per cassazione.

Il F. . Ha resistito con controricorso la C..

Motivi della decisione

Nel primo motivo di ricorso viene dedotto l'omesso esame su alcuni fatti decisivi che sono stati oggetto di discussione tra le parti nel confermare l'affidamento condiviso e la collocazione presso la C. del minore.

I fatti omessi sono:

la descrizione della C. , effettuata dal consulente tecnico d'ufficio che la rappresentano come poco sincera, ansiosa, perplessa ipervigile rigida, irritabile, critica, polemica eccitata psicomotoriamente, affetta da tremori ed irrequieta, demotivata e facilmente affaticabile. Tali caratteristiche in particolare se comparate alla valutazione del tutto positiva del ricorrente, ove considerate, avrebbero dovuto indurre alla conclusione opposta la Corte territoriale.

Il riconoscimento da parte del consulente tecnico d'ufficio che il F. possiede migliori qualità genitoriali.

L'aver trascorso il minore i primi anni di vita con il padre, in assenza della madre.

L'essersi la C. decisa ad agire giudizialmente soltanto dopo la proposizione dell'azione ex art. 317 bis cod. civ. da parte del F.

Tali circostanze di fatto, ove prese in esame, avrebbero dovuto radicalmente mutare la valutazione della Corte d'Appello.

La censura deve ritenersi inammissibile dal momento che mira ad una valutazione delle circostanze di fatto e delle risultanze dell'indagine tecnica svolta dal consulente d'ufficio, alternativa a quella svolta dalla Corte d'Appello. Deve osservarsi, peraltro, che la Corte ha ampiamente posto in luce le difficoltà e i disagi psichici della C. in gravidanza e nella prima fase di vita del minore nonché le qualità genitoriali del F. ma ha ritenuto prevalente con valutazione di fatto del tutto incensurabile, che elemento dirimente dovesse essere ritenuta la maggiore capacità della C. di garantire il rispetto dell'altro genitore e favorire il mantenimento dei rapporti con quest'ultimo e, di conseguenza, il più equilibrato sviluppo psico fisico del minore, mediante il contenimento del conflitto tra i genitori. La preventiva proposizione dell'azione ex art. 317 bis cod. civ. da parte del ricorrente, non può ritenersi un'omissione rilevante alla luce del novellato art. 360 n. 5 cod. proc. civ., dal momento che non si tratta di un fatto decisivo che ha formato oggetto di discussione tra le parti risolvendosi in un evento esterno al conflitto genitoriale del tutto influente rispetto alle ragioni di esso ed al parametro, costituito dal superiore interesse del minore, da assumersi in tali statuizioni giudiziali. Peraltro si tratta di un comportamento non inerente la relazione con il minore in senso stretto.

Nel secondo motivo di ricorso viene dedotta la violazione dell'art. 132 e 156 comma secondo cod. proc. civ. in relazione all'art. 360 n. 4 cod. proc. civ. per avere la Corte d'Appello nell'assumere le statuizioni sopra indicate (affido condiviso e collocamento presso la madre) adottato una motivazione così radicalmente contraddittoria da essere apparente e sostanzialmente omessa.

La censura è manifestamente infondata essendo la motivazione della Corte territoriale del tutto coerente, esauriente e fondata su un percorso logico del tutto consequenziale. Entrambe le figure genitoriali, alla luce dell'esame puntuale del loro percorso ed anche dei loro trascorsi problematici, sono state ritenute idonee alla funzione ma la C. , secondo una valutazione insindacabile in sede di giudizio di legittimità, peraltro fondata su indagine tecnica, motivatamente condivisa dal giudice del merito, è stata ritenuta maggiormente in grado di garantire continuità di rapporto con entrambi i genitori.

Nel terzo motivo viene dedotto l'omesso esame su di un fatto decisivo consistente nel fatto che il minore non ha abitato la casa familiare, nell'assumere la decisione in ordine all'assegnazione del predetto immobile.

Nel quarto motivo la medesima censura viene prospettata sotto il profilo della violazione dell'art. 132 cod. proc. civ. e 156 cod. proc. civ., in relazione all'art. 360 n. 4 cod. proc. civ..

I due motivi possono essere esaminati congiuntamente, in quanto logicamente connessi. Essi sono entrambi infondati dal momento che la Corte d'Appello non ha affatto omesso di considerare la circostanza relativa alla mancata fruizione della casa familiare da parte del minore dal momento della nascita. Ha valutato come tale rilievo fattuale fosse da ritenere recessivo in relazione ad altre due circostanze ritenute, con motivazione del tutto coerente, adeguata ed esauriente, decisive, ovvero la pregressa convivenza delle parti presso tale abitazione e la destinazione a casa familiare impressa a tale immobile. Ha, infine, precisato, la Corte territoriale ad ulteriore conforto della valutazione adottata che l'allontanamento di entrambe le parti e del minore dall'immobile ha avuto natura temporanea ed è stata la conseguenza delle prime incomprensioni tra le parti, accentuatesi dopo il parto dalle quali è scaturito il trasferimento del F. presso la madre con il figlio e successivamente l'allontanamento anche della C..

Nel quinto motivo viene dedotta la violazione dell'art. 155 quater cod. civ. per non avere la Corte d'Appello considerato che secondo l'interpretazione consolidata della giurisprudenza di legittimità l'assegnazione della casa coniugale si fonda sul fatto che il figlio minore abbia già abitato l'immobile e, conseguentemente, sia necessario preservare il suo habitat domestico.

La censura non è fondata. L'assegnazione della casa familiare prevista dall'art. 155 quater, cod. civ., ratione temporis applicabile, viene attribuita "tenendo conto prioritariamente dell'interesse dei figli". La norma, rimasta immutata anche nell'attuale formulazione, contenuta nell'art. 337 sexies cod. civ., indica un criterio: "l'interesse dei figli" sulla base del quale stabilire a quale dei genitori dovrà essere attribuito il godimento dell'abitazione coniugale ma non determina le caratteristiche identificative di tale peculiare destinazione. Pertanto, se risulta del tutto agevole desumere dalla norma che la casa familiare sia assegnata al genitore collocatario dei figli minori (o maggiorenni non autosufficienti) o

affidatario esclusivo, più complessa può apparire la qualificazione giuridica di un immobile come abitazione familiare in tutte le ipotesi in cui non risulti in modo inequivoco che la situazione preesistente al conflitto giudiziale sia caratterizzata da una stabile e continuativa utilizzazione dello stesso come abitazione del nucleo familiare, composto dai genitori e dai figli minori o maggiorenni ma non autosufficienti. Le situazioni di confine possono essere molteplici. Tenzialmente le criticità sorgono quando non venga utilizzato un solo immobile dal nucleo familiare o come nella specie, il conflitto sia sorto prima della stabilizzazione del nucleo familiare costituito dai genitori e dal figlio nell'immobile. I criteri elaborati dalla giurisprudenza di legittimità, tuttavia, contengono indicatori adeguati anche per le situazioni che possano apparire d'incerta soluzione.

In primo luogo deve escludersi che possa essere qualificata "casa familiare" l'immobile in cui la coppia coniugata o non coniugata non abbia mai convissuto prima della nascita del figlio.

La mera destinazione dell'immobile ad un progetto di coabitazione è insufficiente a fonderne il godimento in funzione del prioritario interesse del minore, quando né i genitori né quest'ultimo vi abbiano mai abitato.

Diversa tuttavia deve ritenersi la soluzione quando, come nella specie, i genitori del minore abbiano non solo destinato di comune accordo e con impegno economico comune un immobile a loro abitazione familiare ma vi abbiano anche convissuto stabilmente prima del conflitto, deflagrato con la nascita del figlio. In questa ipotesi la casa familiare preesisteva alla nascita del figlio minore ed il temporaneo allontanamento dovuto al conflitto del nucleo genitori figli non ha mutato tale preesistente destinazione.

L'abitazione nella quale la coppia di genitori ha convissuto, per cinque anni circa (secondo quanto risulta dagli atti) costituisce nella specie l'habitat domestico, ovvero il "centro degli affetti, degli interessi e delle consuetudini in cui si esprime e si articola la vita familiare" (Cass.8867 del 1992). Nella specie l'immobile assegnato al genitore collocatario ha costituito per la fase della stabile convivenza delle parti "il centro di aggregazione della famiglia" (Cass. 14553 del 2011, con la quale è stata esclusa la destinazione a casa familiare di un immobile acquistato allo stato di rustico e solo occasionalmente utilizzato per il periodo estivo dal nucleo familiare).

Ne consegue che la destinazione a casa familiare deve ritenersi univocamente impressa all'immobile dalle parti non solo in astratto (con l'acquisto in comunione) ma anche in concreto per mezzo della loro convivenza. Per queste ragioni la fruizione dell'abitazione da parte del minore con il genitore collocatario è stata, fondatamente, ritenuta la scelta più coerente con il suo prioritario interesse secondo il criterio dettato dalla norma.

Nel sesto e settimo motivo viene censurata la statuizione relativa al contributo al mantenimento del minore stabilito in Euro 300 mensili secondo il modulo già adottato per i motivi precedenti (primo e secondo; terzo e quarto) ovvero ex art. 360 n. 5 cod. proc. civ. ed ex art. 132 e 156 cod. proc. civ. mediante il paradigma dell'art. 360 n. 4 cod. proc. civ.. Le censure sono inammissibili dal momento che vengono genericamente criticate le ragioni della decisione sull'assegno di mantenimento in quanto ritenute un corollario della domanda di affidamento esclusivo o collocamento presso il padre, già formanti oggetto di autonome censure disattese, senza alcuna puntuale critica sui criteri di determinazione del

contributo.

Infine, negli ultimi due motivi viene censurato l'omessa risposta della Corte territoriale alla richiesta di rinnovo della consulenza tecnica d'ufficio espletata nel giudizio di merito.

La censura è inammissibile dal momento che mira a sostituire all'adesione coerentemente motivata alle osservazioni ed alle conclusioni della CTU contenute nella sentenza impugnata la valutazione critica reiteratamente fornita dal ricorrente nei motivi di ricorso.

In conclusione il ricorso deve essere respinto. La parziale novità della questione relativa all'assegnazione della casa coniugale giustifica la compensazione delle spese processuali del presente procedimento.

P.Q.M.

La Corte, rigetta il ricorso e compensa le spese processuali del presente procedimento.

In caso di diffusione omettere le generalità.