

## **Violazione del diritto alla bigenitorialità: quale pronuncia da parte del giudice?**

*La Prima Sezione Civile, in tema di filiazione, ha affermato che la violazione del diritto alla [bigenitorialità](#) da parte del genitore che ostacoli i rapporti del figlio con l'altro [genitore](#), e la conseguente necessità di garantire l'attuazione di tale diritto, non impongono necessariamente la pronuncia di decadenza del genitore malevolo dalla responsabilità genitoriale e l'allontanamento del minore dalla sua residenza, quali misure estreme che recidono ineluttabilmente ogni rapporto, giuridico, morale ed affettivo con il figlio, essendo necessaria la verifica, nell'interesse del minore, della possibilità che tale rimedio incontri, nel caso concreto, un limite nell'esigenza di evitare un trauma, anche irreparabile, allo sviluppo fisico-cognitivo del figlio, in conseguenza della improvvisa e radicale esclusione di ogni relazione con il genitore con il quale ha sempre vissuto, coltivando i propri interessi di bambino, e della correlata lacerazione di ogni consuetudine di vita.*

*[massima ufficiale]*

**Cassazione civile, sezione prima, ordinanza del 24.3.2022, n. 9691**

NDR: per approfondimenti si vedano tutti i contributi in *Rivista* in tema di [bigenitorialità](#), [alienazione genitoriale](#), [alienazione parentale](#) e [responsabilità genitoriale](#).

*...omissis...*

### **RILEVATO CHE**

Con decreto emesso il 4.6.2021, il Tribunale per i Minorenni di Roma ha disposto la decadenza di [REDACTED] dall'esercizio della responsabilità genitoriale sul figlio minore [REDACTED] nato a Roma il 15.2.2010, da una relazione con [REDACTED] l'immediato allontanamento del minore dal contesto familiare ed il suo collocamento in idonea casa-famiglia, nonché la temporanea sospensione di ogni rapporto tra la madre ed il minore, osservando che: le suddette statuizioni erano motivate e giustificate dalla necessità, non più procrastinabile (il procedimento era stato introdotto inizialmente dal padre del minore [REDACTED] ai sensi degli artt. 330, 333, 336 c.c. in data 2-11-2015), di poter instaurare legittimi rapporti genitoriali tra il figlio minore ed il padre, il quale non ha potuto esercitare alcun tipo di continuativa frequentazione con il figlio, il quale vive con la madre nella casa di

questa, in [redacted] e con i genitori della stessa, senza che al padre sia stato possibile incontrare il figlio, a causa della convivenza di quest'ultimo con la madre separatamente dal padre.

[redacted] ha proposto, nei confronti di [redacted] reclamo avverso il decreto emesso dal Tribunale per i minorenni di Roma in data 4.6.2021, n. 340/21, che la Corte d'appello, con decreto del 9.7.2021, ha rigettato, osservando che: *il decreto del 4 giugno con cui sono stati disposti, tra l'altro, la decadenza di [redacted] dall'esercizio della responsabilità genitoriale sul figlio minore [redacted] nato a [redacted] il [redacted] l'immediato allontanamento del minore dal contesto familiare ed il suo collocamento in idonea casa famiglia, la temporanea sospensione di ogni rapporto tra la madre ed il minore, risulta motivato e giustificato dalla necessità, oramai non più procrastinabile (il procedimento è stato introdotto inizialmente dal padre del minore [redacted] ai sensi degli artt. 330, 333, 336 c.c. in data 2-11-2015), di poter instaurare legittimi rapporti genitoriali tra il figlio minore ed il padre, il quale non ha potuto esercitare alcun tipo di continuativa frequentazione con il figlio, che vive con la madre nella casa di questa, in [redacted] con i genitori della stessa, senza che al padre senza che al padre fosse possibile incontrare il figlio, causa la convivenza di quest'ultimo con la madre separatamente dal padre; il T.M. ha peraltro dato disposizioni in ordine alla attivazione di incontri tra il minore e il padre; deve infatti prendersi atto che tutti i tentativi posti in essere per consentire al padre di incontrare e frequentare il figlio si sono scontrati con ostacoli frapposti dalla convivenza del minore con la madre; già con provvedimento n. 2/2020 dep. 3.1.2020, la Corte d'appello aveva revocato, perché allora ritenuto contrastante con il principio di adeguatezza - comparativamente alle condizioni del*

minore -, gradualità e sostenibilità della misura dell'allontanamento del minore dalla convivenza con la madre ed il suo collocamento con il padre, il provvedimento del Tribunale Minori di Roma dell'11.10.2019 che aveva disposto l'allontanamento del minore [redacted] dalla madre [redacted] con cui aveva sempre vissuto, ed il suo collocamento presso il padre [redacted] nel contempo la Corte di Appello, con il detto decreto del 3-1-2020, aveva reso specifiche, dettagliate ed esaustive disposizioni per attivare nell'immediato un percorso di sostegno psicoterapeutico del minore presso il Policlinico Universitario Agostino Gemelli di Roma, incaricare il tutore di predisporre un progetto operativo finalizzato alla ripresa dei rapporti diretti tra il minore ed il padre, predisporre a cura del Servizio Sociale i mezzi per l'attuazione del progetto, monitorare costantemente l'andamento delle relazioni intrafamiliari e supportare con adeguato sostegno i genitori del minore, verificare l'andamento del progetto, il rispetto dei tempi per la frequentazione padre/figlio ed affidare al tutore il controllo degli impegni del minore; a distanza di più di un anno deve prendersi atto, così come ha fatto il Tribunale per i Minorenni di Roma con il decreto reclamato n. 4002 del 4.6.2021, che tali puntuali prescrizioni sono state interamente disattese ed il progetto volto alla ripresa dei rapporti tra il minore, convivente con la madre, ed il padre, invece residente in Roma, non ha avuto alcun seguito ed è rimasto del tutto ineseguito; [redacted] è nato nel 2010 da una relazione sentimentale intrapresa da [redacted] con [redacted] [redacted] con la quale aveva convissuto dal 2008 sino al 2012 (n. 4002 del 4.6.2021), e già nel 2014 il Tribunale di Roma aveva disposto l'affidamento del minore al S.S. con collocamento presso la madre; da allora il minore convive con la madre, allo stato nella città di [redacted] insieme anche ai nonni materni e da allora il rapporto con il

padre è risultato difficile e problematico, quasi rarefatto; è certo diritto di [REDACTED] al pari di quello della madre, coltivare continuativi rapporti con il figlio e l'impossibilità che questi si realizzano, per ostacoli via via frapposti anche dopo i provvedimenti giudiziari resi a tal fine, impongono non soltanto una presa d'atto del fallimento di ogni iniziativa al riguardo intrapresa, ed in particolare del pur dettagliato e esaustivo provvedimento della Corte di Appello del 3-1-2020, ma anche l'implementazione di misure, sia pure drastiche ma risolutive, come quella adottata dal Tribunale per i Minorenni di Roma con il provvedimento reclamato del 4. 6.2021; in questo contesto il Tribunale per i Minorenni non ha affatto inteso adottare un provvedimento punitivo nei confronti della madre, bensì tutelare l'integrità psicofisica del minore, oramai alla soglia dell'età adolescenziale, sotto il profilo che gli è dannosa la mancanza della relazione affettiva con il padre e che invece la presenza paterna, vissuta continuativamente, è per lui importante ed irrinunciabile fattore di crescita e maturità; il Tribunale per i Minorenni di Roma non ha fatto altro che, dunque, constatare l'impossibilità della relazione padre/figlio e la necessità di intervenire prontamente, prima che il minore si addentri nell'età adolescenziale, affinché il minore possa colmare il distacco con il padre e beneficiare della effettiva relazione con lo stesso; come si è detto, tali impossibilità e necessità sono obiettivamente rilevabili e per questo il provvedimento reclamato deve essere confermato; piuttosto, se queste sono le esigenze che si sono volute soddisfare, ovvero la effettiva ripresa affettiva tra il padre ed il figlio, occorre integrare il provvedimento reclamato inserendovi sin da subito un termine di verifica dell'andamento della condizione del minore, allo scopo anche di evidenziare che le finalità del collocamento in casa famiglia sono volte alla ripresa del rapporto con

*in paure; in casa famiglia intatti e uno spazio terzo dove, con l'aiuto di personale qualificato, si auspica che sarà possibile per il minore contattare in modo più autentico i suoi vissuti in relazione alla figura paterna e, lontano da ogni pressione psicologica, recuperare una relazione con il padre; conclusivamente, in rigetto del relativo reclamo, i decreti tempestivamente reclamati vanno confermati e ad integrazione del decreto n. 4002 del 4.6.2021 si deve stabilire che la prima relazione dei servizi sociali, del tutore e del curatore speciale, debbano essere depositate presso il T.M. di Roma entro un mese dalla esecuzione del provvedimento di allontanamento.*

Avverso il suddetto provvedimento, [REDACTED] ricorre in cassazione con nove motivi.

[REDACTED] resiste con controricorso, illustrato con memoria, unitamente al curatore speciale del minore.

Non si sono costituiti il tutore del minore e gli altri soggetti intimati.

La ricorrente ha chiesto l'assegnazione della causa alle Sezioni Unite, a norma dell'art. 376, c.2, c.p.c., con istanza rigettata in data 25.1.2022.

Il Pubblico Ministero ha chiesto in via principale la remissione della causa alle SU e in subordine l'accoglimento del ricorso.

#### **RITENUTO CHE**

Il primo motivo denuncia violazione e/o falsa applicazione degli artt. 158 e 161, c.p.c. in relazione all'art. 360, 1° comma, n. 4 c.p.c., per incertezza e vizi sulla formazione del collegio della Corte d'appello, nonché per il mancato parere del PM in causa in cui è obbligatorio e conseguente nullità dell'impugnato decreto.

Al riguardo, la ricorrente si duole: dell'incertezza nella formazione del collegio, che risulterebbe formato l'8.7.2021, dopo il deposito del decreto impugnato, in data 6.7.2021, con violazione del principio

d'immodificabilità; del fatto che il collegio era formato anche da due esperti, in violazione dell'art. 43bis RD n. 12/41 in ordine alle decisioni cautelari; del mancato parere del Procuratore Generale.

Il secondo motivo denuncia violazione e/o falsa applicazione dell'art. 6 Cedu e degli artt. 24 e 111 Cost, in relazione all'art. 360, 1° comma, n. 3 c.p.c. in relazione all'erronea tardività affermata dai decreti impugnati in ordine al motivo di reclamo attinente all'illegittimità del decreto 3995/2020 di rigetto dell'istanza di ricusazione di prime cure, prima della decisione, e conseguente nullità dei decreti impugnati n. 4002/2021 (e 4188/2021 di mera correzione del primo) in quanto emessi da collegio che avrebbe dovuto essere ricusato.

In particolare, la ricorrente lamenta che la Corte d'appello abbia ritenuto inammissibile il reclamo avverso il provvedimento di rigetto dell'istanza di ricusazione dei membri del collegio (decreto n. 3995/2020) perché tardivo, trattandosi di provvedimento non definitivo.

Il terzo motivo deduce la nullità della sentenza in relazione all'art. 360, comma 1 n. 4 c.p.c., in violazione dell'obbligo imposto dall'art. 112 c.p.c. di pronunciarsi su tutta la domanda sottoposta al suo esame, attraverso l'esame dei singoli motivi di reclamo. Anzitutto, la ricorrente deduce errata ed omessa valutazione di fatti rilevanti e decisivi, in quanto la Corte d'appello: non aveva fatto riferimento ad elementi di giudizio a lei favorevoli, utilizzando invece le sole c.t.u. nonché quella espletata in altro procedimento del 2013, già definito; senza esaminare gli otto motivi di reclamo, ha ritenuto impossibile la relazione padre-figlio per gli ostacoli insuperabili frapporti dalla ██████████ e la necessità di un intervento decisionale risolutivo (la decadenza della ricorrente dalla responsabilità genitoriale), aderendo



acriticamente alle conclusioni dei c.t.u. i quali avevano utilizzato il costrutto dell'alienazione parentale nel condizionamento del minore da parte della madre e la connessa pressione psicologica (richiamando sul punto l'ordinanza della Corte n. 13217/2021). In particolare, la ricorrente si duole altresì che la Corte territoriale abbia ommesso di motivare, ovvero adottato una motivazione apparente, eccessivamente sintetica ed apodittica, su varie doglianze espresse avverso il provvedimento del TM, riguardanti: I) l'omessa valutazione delle condizioni di salute del bambino (affetto da una patologia autoimmune, denominata Porpora di Schoelen Herath) come documentato, che non consentono la cura dello stesso in luoghi diversi dalla sua residenza, con la madre; II) violazione di varie norme della Convenzione sui diritti del fanciullo, nella parte in cui esse prescrivono che lo Stato garantisce la migliore cura del minore; III) violazione degli artt. 3 e 6 della Convenzione europea dei diritti del fanciullo nella parte in cui dispongono che il minore debba essere sentito in ordine ai provvedimenti che lo riguardano; IV) violazione dell'art. 2,3, 8 e 14 Cedu, considerato che [REDACTED] fin dal ricorso del 2015 aveva chiesto il collocamento del minore presso una casa-famiglia, precludendo tale misura il rispetto della vita personale e familiare del minore; V) violazione degli art. 5, 31,33 e 34 della Convenzione di Istanbul, in ordine alla condotta persecutoria e denigratoria subita dalla ricorrente da parte dell'ex compagno di cui il provvedimento impugnato non aveva tenuto conto; VI) violazione dell'art. 32 Cost., in quanto il provvedimento del TM non era diretto alla tutela del diritto alla salute del bambino, affetto da malattia autoimmune con danno renale, con ipertensione arteriosa cronica, il quale subirebbe, in caso di distacco dalla madre, un forte trauma, situazione considerata invece nel decreto del 3.1.2020 della Corte



d'appello che aveva disposto una gradualità dei provvedimenti relativi ai rapporti tra il padre e il minore; VII) violazione dell'art. 111 Cost. e dei principi del giusto processo e della ragionevole durata, avendo il Tm adottato una decisione confliggente con il provvedimento della Corte d'appello del 3.1.2020; VIII) errata applicazione degli artt. 330 e 333, c.c., avendo il Tm posto a sostegno della decisione reclamata (e confermata) concetti quali "patto di lealtà" o "il condizionamento che tale condotta assume sul minore, coinvolto da anni in una triangolazione conflittuale tra i genitori", senza alcuna prova che la ricorrente avesse violato il decreto del 2020 che prevedeva l'attivazione di incontri padre-figlio da parte del tutore e dei SS.

Il quarto motivo denuncia violazione e/o falsa applicazione degli artt. 330 c.c., 62 c.p.c., 157, comma 2, c.p.c., 739 c.p.c., in relazione all'art. 360 comma 1 n. 4 c.p.c. in relazione all'affermata inammissibilità del reclamo laddove chiedeva l'accertamento dell'invalidità delle c.t.u. [redacted] e [redacted] per averne la Corte d'appello recepito acriticamente le conclusioni senza dar conto delle critiche formulate, e la revoca degli incarichi a tutore e curatore con affidamento esclusivo del minore in favore della madre, la decadenza dalla responsabilità genitoriale di [redacted] perché non oggetto dei provvedimenti qui tempestivamente reclamati.

Al riguardo, la ricorrente si duole che la Corte territoriale: abbia recepito acriticamente le conclusioni dei suddetti c.t.u., senza esaminare e motivare sulle specifiche censure della stessa reclamante; non abbia motivato sul rigetto dell'istanza di revoca della nomina di tutore e curatore speciale, sul provvedimento di decadenza dalla responsabilità genitoriale e di diniego di affidamento esclusivo del minore, rigetto contenuto nel decreto n. 4002 del 4.6.2021 (doglianza poi inserita nel reclamo avverso il decreto n. 340 del

9.7.2021 oggetto di causa); circa la tutrice, avv. [REDACTED] la relativa condotta era stata stigmatizzata nel decreto predetto del 3.1.2020 nell'evidenziare alcune immotivate asprezze nel non autorizzare alcune attività scolastiche e sportive del minore, e considerando altresì la minimizzazione, da parte della stessa tutrice, dello stato di salute del minore.

Il quinto motivo deduce la nullità del decreto impugnato per mancato rispetto del giudicato interno con violazione e/o falsa applicazione del disposto degli artt. 2909 e 324 e 111 c.p.c. in relazione all'art. 360 n. 3, 1° comma c.p.c., per il dichiarato carattere di definitività del precedente decreto della Corte di Appello n. 2 del 3.1.2020.

In particolare, la ricorrente si duole del fatto che la Corte d'appello non abbia tenuto conto di quanto disposto con il precedente decreto, disattendendone il contenuto, nominando c.t.u., il dott. [REDACTED] al quale fu delegato di valutare la ripresa dei rapporti padre-figlio, ma che ha redatto una relazione improntata all'ulteriore svalutazione delle capacità genitoriali della ricorrente mediante il riferimento alla figura della madre alienante ed espressioni ostili alla stessa ricorrente, con una c.t.u. di carattere "trasformativo" non appropriata, che si concretizzava di fatto nella prescrizione di un percorso terapeutico volto a realizzare un cambiamento della personalità e della condotta dei genitori, sostituendosi così peraltro al tutore, violando il principio di autodeterminazione vigente in materia sanitaria, ciò in contrasto con quanto disposto dal suddetto decreto del 3.1.2020 per il quale era da evitare un percorso che costringesse la ricorrente a frequentare forzatamente l'ex compagno.

Il sesto motivo denuncia violazione e/o falsa applicazione degli artt. 155 c.c., 315 *bis* c.c. , 316 c.c., 337*ter*, *quater*, *quinquies* e *octies* c.c., 62 e 64 c.p.c. e 194 c.p.c., nonché dell'art. 2, 16, 31, 32 e 111

della Costituzione in relazione all'art. 360, 1° comma, n. 3 c.p.c. con riferimento alle reali ragioni del rifiuto del minore circa l'affidamento al padre, ingiustamente attribuite ad una presunta e ascientifica alienazione parentale, mediante il riferimento nella motivazione a *pressioni psicologiche*.

In particolare, la ricorrente lamenta che la Corte d'appello abbia deciso il collocamento del minore presso la casa-famiglia, previa decadenza della ricorrente dalla responsabilità genitoriale, sulla base del contenuto di tre c.t.u., che avevano di fatto recepito le argomentazioni relative alla PAS, fondate su pregiudizi ascientifici (evidenziati dal riferimento, contenuto nella c.t.u. [REDACTED] alla necessità di sottrarre il minore dal contesto familiare onde evitarne il condizionamento circa il recupero dei suoi rapporti con il padre), escludendo le capacità genitoriali della ricorrente, senza tener conto di circostanze rilevanti, contenute nel suddetto decreto del 3.1.2020 nel quale è stata evidenziata la scarsa attenzione del padre rispetto alla malattia del figlio e la sottovalutazione del Tm di un allontanamento traumatico del minore dalla madre, anche in relazione alle cure mediche (analogo rilievo fu espresso dalla stessa Corte in un provvedimento del 2015) per inferirne che il provvedimento impugnato era viziato anche dal mancato bilanciamento tra il rischio psicopatologico, fondato sulla condotta ostruzionistica della ricorrente, e quello derivante dalla patologia fisica. La ricorrente lamenta altresì che la Corte d'appello: l'abbia ritenuta anche responsabile di aver interrotto il percorso terapeutico intrapreso presso l'ospedale Gemelli di Roma, quando invece dagli atti era emersa l'inadeguatezza dei servizi sociali incaricati di tale progetto e una serie di incontri tra padre e figlio, sicché sotto questo profilo il provvedimento impugnato è anche viziato da

contraddittorietà della motivazione; non abbia tenuto conto della relazione della dott.ssa [REDACTED] dell'ospedale Gemelli, consegnata alla tutrice avv. [REDACTED] la quale aveva rilevato che in due occasioni d'incontro con il padre, il minore aveva manifestato ansia e resistenza, prorompendo anche in lacrime, come attestato dalla relazione dei SS del 9.10.19, rifiutandosi in quell'occasione di farsi accompagnare dal padre, mentre la ricorrente si era sempre mostrata collaborativa.

La ricorrente, in definitiva, si duole che il provvedimento impugnato non è sorretto da un adeguato bilanciamento, in mancanza del quale esso rischia di risolversi in una formula precostituita, che non tiene conto delle situazioni concrete, fonte di eccessiva sofferenza per il minore (richiamando ancora l'ordinanza di questa Corte n. 13217 del 19.5.2021).

Il settimo motivo deduce omesso esame, ex art. 360, 1° comma, n. 5 c.p.c. di un fatto decisivo che è stato oggetto di discussione tra le parti in relazione alla mancata valutazione comparativa degli effetti sul minore del disposto collocamento in struttura etero-familiare sottraendolo al suo ambiente familiare, amicale e scolastico rispetto al beneficio atteso, come la stessa Corte di Appello aveva rilevato nel precedente decreto n. 2 del 3.1.2020. La ricorrente lamenta, al riguardo, che la Corte d'appello non abbia considerato, nel valutare il miglior interesse del minore, i rischi di un drastico quanto per lui incomprensibile sradicamento dal proprio ambiente e dai propri affetti e di una esposizione forzosa ad una situazione per lui fonte di ansia e di paura e comunque estranea.

L'ottavo motivo denuncia violazione dell'art. 111 Cost., art. 6 Cedu, art. 155 *sexties* c.c., art. 337 *bis* ed *octies* c.c., in riferimento all'art. 360 c.p.c., 1° comma, n. 3, per avere il giudice di merito confermato

il reclamato decreto del Tm nella parte in cui allontana il minore dall'ambiente familiare per collocarlo in una struttura e disponendo incontri protetti con il padre, senza che il collegio abbia ascoltato il minore ormai quasi dodicenne. Al riguardo, la ricorrente lamenta che il minore fu ascoltato solo il 5.10.17, avendo poi interloquito con i c.t.u. [REDACTED] e [REDACTED] con gli assistenti sociali e gli operatori delle cooperative incaricate di gestire i rapporti tra padre e figlio, incontri nei quali il minore ha sempre espresso la volontà di restare con la madre. Pertanto, la ricorrente invoca la giurisprudenza di questa Corte, evidenziando l'ingiustificatezza del mancato ascolto, alla luce della certa capacità di discernimento del minore (anche considerando che dagli atti è emerso che il bambino ha un quoziente d'intelligenza superiore alla media).

Il nono motivo denuncia, in relazione all'art. 360, 1° comma n. 3 c.p.c., per violazione e/o falsa applicazione delle seguenti norme di diritto: a) artt. 3, 6, 12, 16, 19 della Convenzione internazionale di New York sui diritti del fanciullo ratificata con legge n. 176 del 27 maggio 1999; b) artt. 3-6 della Convenzione Europea di Strasburgo sui diritti del fanciullo ratificata con legge n. 77 del 20.3.2003 nonché art. 337octies c.c. sull'ascolto del minore; c) art. 8 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU); d) art. 4 della Convenzione di Istanbul, adottata dal Consiglio d'Europa l'11 maggio 2011, ratificata dallo Stato Italiano con legge 77/2013.

Al riguardo, la ricorrente si duole che il provvedimento impugnato, anche in relazione al divieto assoluto del minore di avere contatti con la madre, non risponda al suo interesse superiore e al suo diritto di non subire ingerenze nella sua vita privata, quantunque sia da attuare il diritto del padre alla bigenitorialità, anche considerando che

un provvedimento così drastico costituisce, anche alla luce della giurisprudenza CEDU, *l'extrema ratio* in caso di condotte indegne del genitore.

Preliminarmente, il ricorso è ammissibile in conformità della giurisprudenza di questa Corte secondo la quale, in materia di provvedimenti *de potestate* ex artt. 330, 333 e 336 c.c., il decreto pronunciato dalla Corte d'appello sul reclamo avverso quello del Tribunale per i minorenni è impugnabile con il ricorso per cassazione, avendo, al pari del decreto reclamato, carattere decisorio e definitivo, in quanto incidente su diritti di natura personalissima e di primario rango costituzionale, ed essendo modificabile e revocabile soltanto per la sopravvenienza di nuove circostanze di fatto e quindi idoneo ad acquistare efficacia di giudicato, sia pure *rebus sic stantibus*, anche quando non sia stato emesso a conclusione del procedimento per essere stato, anzi, espressamente pronunciato "in via non definitiva", trattandosi di provvedimento che riveste comunque carattere decisorio, quando non sia stato adottato a titolo provvisorio ed urgente, idoneo ad incidere in modo tendenzialmente stabile sull'esercizio della responsabilità genitoriale (Cass., n. 1668/2020).

Al riguardo, per le medesime argomentazioni suesposte, occorre rilevare che il provvedimento impugnato, sebbene qualificato come decreto, ha sostanzialmente carattere di sentenza in quanto incisivo-fino al punto di eliderlo- sul diritto personalissimo della responsabilità genitoriale, emesso a distanza di circa sette anni dall'inizio del procedimento afferente all'affidamento del minore, a seguito di una vorticoso spirale di istanze, ricorsi e l'adozione di vari altri provvedimenti (adottati alla luce anche di tre consulenze tecniche), sicché non può definirsi una misura cautelare, ma definitiva dell'assetto della responsabilità genitoriale.



Va da sé che anche gli altri provvedimenti adottati in sede contestuale (allontanamento del minore, divieto di intrattenere con lui rapporti, etc.) sono automaticamente impugnabili e impugnati in quanto corollari- più o meno autonomi- del primo, fondamentale.

Il ricorso va accolto relativamente ai motivi terzo, quarto, sesto, settimo, ottavo e nono, esaminabili congiuntamente poiché tra loro connessi, come si dirà.

Il primo motivo è infondato in quanto la norma e la giurisprudenza richiamate riguardano la diversa fattispecie dei collegi integrati dai giudici onorari, mentre nel caso concreto viene in rilievo una sezione della Corte d'appello specializzata per i minorenni, che si compone, per legge, anche di esperti della materia.

Il secondo motivo è inammissibile, in quanto il reclamo avverso il decreto che ha rigettato l'istanza di ricusazione è stato considerato tardivo dalla Corte d'appello, mentre la ricorrente non censura espressamente tale *ratio*, argomentando piuttosto dalla questione, non pertinente, della natura non definitiva dei provvedimenti sulla ricusazione.

Il quarto motivo è inammissibile limitatamente alla questione delle istanze di revoca delle nomine di tutrice e curatore, trattandosi di doglianza generica, non essendo allegata alcuna ragione formale o procedurale afferente ai criteri delle contestate nomine; la parte del motivo riguardante l'applicazione delle c.t.u., invece, sarà esaminata unitamente ai motivi dal sesto al nono.

Il quinto motivo è inammissibile. Invero, come detto, in materia di provvedimenti *de potestate* ex artt. 330, 333 e 336 c.c., il decreto pronunciato dalla Corte d'appello sul reclamo avverso quello del Tribunale per i minorenni è impugnabile con il ricorso per cassazione, avendo, al pari del decreto reclamato, carattere decisorio e definitivo,



in quanto incidente su diritti di natura personalissima e di primario rango costituzionale, ed essendo modificabile e revocabile soltanto per la sopravvenienza di nuove circostanze di fatto e quindi idoneo ad acquistare efficacia di giudicato, sia pure *rebus sic stantibus*, anche quando non sia stato emesso a conclusione del procedimento per essere stato, anzi, espressamente pronunciato "in via non definitiva", trattandosi di provvedimento che riveste comunque carattere decisorio, quando non sia stato adottato a titolo provvisorio ed urgente, idoneo ad incidere in modo tendenzialmente stabile sull'esercizio della responsabilità genitoriale (Cass., n. 1668/2020; SU, n. 32359/18). Da tale giurisprudenza si evince dunque il principio che i provvedimenti *de potestate*, quantunque suscettibili di giudicato, sono sempre revocabili o modificabili per il sopravvenire di fatti nuovi; nella fattispecie, a seguito del decreto della Corte d'appello del 3.1.2020 sono intervenuti fatti nuovi, nella valutazione delle capacità genitoriali della ricorrente, una nuova c.t.u. disposta sulla base delle varie relazioni depositate dai SS e dagli operatori incaricati di garantire i rapporti padre-figlio. Pertanto, la doglianza non coglie nel segno laddove lamenta che il decreto impugnato contenga statuizioni confliggenti con quelle del provvedimento del 2020, non configurandosi alcun vincolo di giudicato.

Ora, come premesso, vanno esaminati congiuntamente i motivi terzo, quarto, sesto, settimo, ottavo e nono, in quanto tra loro connessi.

La ricorrente censura il decreto impugnato assumendo, in sostanza, che la decisione di allontanare il minore dalla madre, per collocarlo presso una casa-famiglia, previa decadenza dalla sua capacità genitoriale, non risponda in alcun modo all'esigenza di realizzare il miglior interesse del minore, data la ritenuta necessità di sottrarlo alla madre per garantire l'attuazione del diritto del minore (e del

padre) alla bigenitorialità, sulla scorta della riscontrata impossibilità di realizzare il percorso terapeutico intrapreso, a tal fine, con i precedenti provvedimenti del Tm e della stessa Corte d'appello a causa degli ostacoli insormontabili frapposti dalla madre del minore, e sia conseguenza invece di un pregiudizio che trae origine dal convincimento, fondato di fatto – sia pure surrettiziamente - sulla cd. sindrome di alienazione parentale (PAS), come desumibile dalle tre c.t.u. espletate (una disposta dalla Corte territoriale nel procedimento per cui è causa e due in precedenti procedimenti) che hanno rilevato come la pervicace ostilità della madre all'instaurazione di un equilibrato e continuativo rapporto del figlio con il padre sia da ascrivere al condizionamento esercitato dalla medesima sul minore, definito altrimenti come *patto di lealtà* (terminologia che ricorre frequentemente nei casi attribuiti alla fattispecie della cd. PAS).

La ricorrente contesta le argomentazioni del giudice d'appello, evidenziando che la sua condotta sarebbe stata sempre rispettosa delle prescrizioni dei giudici minorili- come desumibile dalla serie d'incontri avuti dal minore con il padre, dal 2015 al 2021- la sua costante cura del figlio e, di contro, la condotta dell' [REDACTED] che, come rilevato anche in relazioni dell'Ospedale Gemelli (dott.ssa [REDACTED] e degli operatori della cooperativa incaricata per un certo tempo di realizzare il suddetto percorso terapeutico volto a realizzare gli incontri tra padre e figlio, aveva trascurato lo stato di salute del minore, affetto da seria patologia che necessita di costanti cure farmacologiche, controlli ed esami.

Infine, la ricorrente paventa che l'esecuzione forzosa del decreto impugnato possa comportare un grave ed irreparabile trauma del bambino, rischio già illustrato nei precedenti procedimenti tra le stesse parti aventi parimenti ad oggetto l'affidamento del minore,

considerando altresì il diniego espresso da quest'ultimo circa l'abbandono della casa della madre e l'affidamento al padre o alla casa-famiglia (richiamando le relazioni citate sulle reazioni del minore in occasione di qualche incontro con il padre).

Le censure afferiscono altresì all'omessa pronuncia della Corte d'appello sulle evidenziate problematiche del bambino, ovvero alla motivazione del tutto implausibile e dunque apparente (in ordine, appunto, alle argomentazioni a sostegno della realizzazione del miglior interesse del minore), e alla violazione delle norme codicistiche circa il suo affidamento e i criteri che ne disciplinano l'attuazione.

Detto ciò, occorre verificare se le ragioni poste a sostegno del decreto impugnato abbiano fatto buon governo delle suddette norme in ordine alla finalità di realizzare il diritto alla bigenitorialità e dunque il miglior interesse del minore che costituisce la *ratio* sottesa ad ogni statuizione sull'affidamento dei minori e se, in ogni caso, la legittima e doverosa realizzazione della stessa bigenitorialità possa o meno incontrare, nel caso concreto, un limite nell'esigenza di evitare un trauma, anche irreparabile, allo sviluppo fisico-cognitivo del minore, ormai dodicenne, rappresentato dall'ablazione totale e definitiva della figura materna dalla sua vita, conseguente alla decadenza dalla responsabilità genitoriale della [REDACTED]

Prendendo le mosse dall'ultima c.t.u., dott.ssa [REDACTED] del 2021, da essa si desume che: il comportamento "battagliero" della [REDACTED] rigida nei suoi preconcetti e nelle sue aspettative negative, tenta di prendersi tutto lo spazio nel dialogo, non accoglie in alcun modo il punto di vista dell'altro e soprattutto non tollera che si frapponga una realtà esterna nella relazione tra lei ed il figlio (*"il verbo della [REDACTED] tende ad occupare tutto lo spazio e il tempo, impedendo a se stessa e*

agli altri di riflettere, osservare, ponderare i nuovi pensieri e le nuove realtà”).

Le precedenti c.t.u., dott.ssa [REDACTED] in appello e dott.ssa [REDACTED] in primo grado, avevano espresso sostanzialmente le medesime osservazioni, cioè che il bambino aveva subito, negli anni, continue pressioni psicologiche a causa del comportamento disfunzionale della sig.ra [REDACTED] volto a denigrare ed alienargli la figura paterna; lo stesso TM, sulla base delle predette c.t.u., nel provvedimento del 5.7.19, aveva affermato che emergeva dagli atti la grave condizione di pregiudizio del minore incastrato in un *rapporto di lealtà* con la madre che non gli permetteva di autodeterminarsi ed esprimere la sua volontà senza coercizioni, attesa la condotta della madre che volontariamente o involontariamente non gli consentiva l'accesso alla figura paterna.

Anzitutto, circa la doglianza afferente al riferimento alla PAS quale fondamento antiscientifico del provvedimento impugnato (v. da ultima Cass., n. 13217/21) va osservato che sia il provvedimento del TM che quello della Corte d'appello in sede di reclamo, oggi impugnato, sviluppano rilievi e critiche alla condotta della [REDACTED] circa gli ostacoli frapposti continuamente alla ripresa dei rapporti tra il minore e il padre, evidenziando i vari precedenti provvedimenti del TM e della stessa Corte d'appello che avevano disposto vari percorsi terapeutici per il minore e i genitori, proprio al fine di garantire la graduale ripresa dei rapporti e gli incontri tra padre e figlio, evidenziandone la non fruttuosità per gli ostacoli frapposti dalla [REDACTED] e giungendo alla conclusione che l'unica misura utile all'attuazione della bigenitorialità sia quella drastica della decadenza della ricorrente dalla responsabilità genitoriale, con collocamento del minore presso una casa-famiglia.

Al riguardo, va richiamata la giurisprudenza di questa Corte secondo la quale, in tema di affidamento di figli minori, qualora un genitore denunci comportamenti dell'altro, affidatario o collocatario, di allontanamento morale e materiale del figlio da sé, indicati come significativi di una sindrome di alienazione parentale (PAS), ai fini della modifica delle modalità di affidamento, il giudice di merito è tenuto ad accertare la veridicità del fatto dei suddetti comportamenti, utilizzando i comuni mezzi di prova, tipici e specifici della materia, incluse le presunzioni, ed a motivare adeguatamente, a prescindere dal giudizio astratto sulla validità o invalidità scientifica della suddetta patologia, tenuto conto che tra i requisiti di idoneità genitoriale rileva anche la capacità di preservare la continuità delle relazioni parentali con l'altro genitore, a tutela del diritto del figlio alla bigenitorialità e alla crescita equilibrata e serena (Cass., n. 6919/16; n. 7041/13).

Ora, i giudici di merito hanno accertato che la ricorrente ha sempre ostacolato la ripresa dei rapporti tra [redacted] e il figlio; al riguardo, le stesse relazioni dei c.t.u. e i plurimi provvedimenti susseguiti hanno verificato tale condotta impeditiva, tanto che [redacted] lamenta di aver incontrato il figlio per circa complessive 4 ore dal 2016. Sul punto, le doglianze della ricorrente sono essenzialmente incentrate sul vizio delle varie c.t.u., che sarebbero inficiate dal riferimento, anche inespresso, alla PAS, quale parametro antiscientifico della valutazione della sua condotta.

Sul punto, occorre evidenziare che la doglianza relativa alla condotta persecutoria e denigratoria che la ricorrente avrebbe subito ad opera dell'ex-compagno è inammissibile perché diretta al riesame dei fatti sottesi all'avvenuto accertamento dell'insussistenza di condotte illecite dell'[redacted] nei confronti della ricorrente.

Al riguardo, questa Corte di legittimità ha più volte affermato che, nell'interesse superiore del minore, va assicurato 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, nel dovere dei primi di cooperare nell'assistenza, educazione ed istruzione (Cass., n. 28723/20; n. 9764/19; n. 18817/15; n. 11412/14).

Tale orientamento trova riscontro nella giurisprudenza della Corte Edu, che, chiamata a pronunciarsi sul rispetto della vita familiare di cui all'art. 8 CEDU, pur riconoscendo all'autorità giudiziaria ampia libertà in materia di diritto di affidamento di un figlio di età minore, ha precisato che è comunque necessario un rigoroso controllo sulle "restrizioni supplementari", ovvero quelle apportate dalle autorità al diritto di visita dei genitori, e sulle garanzie giuridiche destinate ad assicurare la protezione effettiva del diritto dei genitori e dei figli al rispetto della loro vita familiare, di cui all'art. 8 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, onde scongiurare il rischio di troncamento delle relazioni familiari tra un figlio in tenera età ed uno dei genitori (Corte EDU, 4 maggio 2017, *Improta c/Italia*; Corte EDU, 23 marzo 2017, *Endrizzi c/Italia*; Corte EDU, 23 febbraio 2017, *D'alconzo c/Italia*; Corte EDU, 9 febbraio 2017, *Solarino c/Italia*; Corte EDU, 15 settembre 2016, *Giorgioni c/Italia*; Corte EDU, 23 giugno 2016, *Strumia c/Italia*; Corte EDU, 28 aprile 2016, *Cincimino c. Italia*).

La Corte EDU, di norma, e condivisibilmente, invita le autorità nazionali ad adottare tutte le misure atte ad assicurare il mantenimento dei legami tra il genitore e i figli, affermando che "per un genitore e suo figlio, stare insieme costituisce un elemento fondamentale della vita familiare" (*Kutzner c. Germania*, n.



46544/99, CEDU 2002) e che "le misure interne che lo impediscono costituiscono una ingerenza nel diritto protetto dall'art. 8 della Convenzione" (K. E T. c. Finlandia, n. 25702/94, CEDU 2001).

I giudici di Strasburgo, inoltre, hanno precisato che, in un quadro di osservanza della frequentazione tra genitore e figlio, gli obblighi positivi da adottarsi dalle autorità degli Stati nazionali, per garantire l'effettività della vita privata o familiare nei termini di cui all'art. 8 della Convenzione EDU, non si limitano al controllo che il bambino possa incontrare il proprio genitore o avere contatti con lui, ma includono l'insieme delle misure preparatorie che, non automatiche e stereotipate, permettono di raggiungere questo risultato, nella preliminare esigenza che le misure deputate a ravvicinare il genitore al figlio rispondano a rapida attuazione, perché il trascorrere del tempo può avere delle conseguenze irrimediabili sulle relazioni tra il fanciullo e quello dei genitori che non vive con lui (Corte EDU, 29 gennaio 2013, Lombardo c. Italia).

In tale condivisa cornice giurisprudenziale sovranazionale, contrariamente a quanto argomentato dai giudici di merito, nonché da una certa parte della dottrina in materia, l'accertamento della violazione del diritto del padre alla bigenitorialità, nonché la conseguente necessità di garantire l'attuazione del diritto, di per sé, non possono comportare automaticamente, *ipso facto*, la decadenza della madre dalla responsabilità genitoriale, quale misura estrema che recide ineluttabilmente ogni rapporto, giuridico, morale ed affettivo, con il figlio dodicenne. Al riguardo, la Corte di appello, preso atto dell'esito infruttuoso dei vari percorsi terapeutici intrapresi dai SS, dagli operatori delle comunità coinvolte e dai vari c.t.u., al fine di attuare il diritto dell'██████████ di instaurare rapporti continuativi e significativi con il figlio, ha ritenuto che tale diritto non possa essere



realizzato se non attraverso la decadenza dalla responsabilità genitoriale della madre e l'allontanamento del minore dalla sua residenza, considerato il pericolo costituito dalla permanenza di tale relazione con la madre per lo sviluppo cognitivo del minore, che ha indotto la stessa Corte territoriale, nel successivo provvedimento del novembre del 2021 a respingere l'istanza di sospensione del decreto oggetto di causa.

Tale argomentazione muove però da una configurazione non condivisibile del diritto alla bigenitorialità, che pur nella doverosa prospettiva di soddisfare il diritto-dovere del padre nei confronti del minore, induce a rimuovere la figura genitoriale della madre in quanto pericolosa per la salute fisio-psichica del minore. Anzitutto, il collegio osserva che tale orientamento postula il trionfo della formula astratta nell'assoluta indifferenza in ordine alle conseguenze sulla vita del minore, privato *ex abrupto* del riferimento alla figura materna con la quale, nel caso concreto, come emerge inequivocabilmente dagli atti, ha sempre convissuto felicemente, coltivando serenamente i propri interessi di bambino, e frequentando proficuamente la scuola. Invero, la Corte d'appello, come anche il Tribunale per i minorenni, ha del tutto omesso di considerare quali potrebbero essere le ripercussioni sull'assetto cognitivo del minore di una brusca e definitiva sottrazione dello stesso dalla relazione familiare con la madre, con la lacerazione di ogni consuetudine di vita.

Al riguardo, occorre evidenziare che il diritto alla bigenitorialità disciplinato dalle norme codicistiche è, anzitutto, un diritto del minore prima ancora dei genitori, nel senso che esso deve essere necessariamente declinato attraverso criteri e modalità concrete che siano dirette a realizzare *in primis* il miglior interesse del minore: il diritto del singolo genitore a realizzare e consolidare relazioni e

rapporti continuativi e significativi con il figlio minore presuppone il suo perseguimento nel miglior interesse di quest'ultimo, e assume carattere recessivo se ciò non sia garantito nella fattispecie concreta. Tale principio è stato già- seppure in relazione a diversa fattispecie- espresso dalla giurisprudenza di questa Corte nel ritenere, infatti, che il regime legale dell'affidamento condiviso, tutto orientato alla tutela dell'interesse morale e materiale della prole, deve tendenzialmente comportare, in mancanza di gravi ragioni ostative, una frequentazione dei genitori paritaria con il figlio, e che tuttavia nell'interesse di quest'ultimo il giudice può individuare un assetto che si discosti da questo principio tendenziale, al fine di assicurare al minore la situazione più confacente al suo benessere e alla sua crescita armoniosa e serena (Cass., n. 19323/20; n. 4790/22).

Il principio del superiore interesse del minore, disciplinato dagli artt. 337ter, c.c., e 8 Cedu, è altresì un principio cardine della Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, ratificata dall'Italia con l. n. 176/91. Nello spirito di tale Convenzione, il superiore interesse del minore è declinato in tre distinte accezioni tra loro strettamente collegate.

Anzitutto, esso esprime un diritto sostanziale, cioè il diritto del minore a che il proprio superiore interesse sia valutato e considerato preminente quando si prendono in considerazione interessi diversi, al fine di raggiungere una decisione sulla problematica in questione, e la garanzia che tale diritto sarà attuato ogni qualvolta sia necessaria una decisione riguardante un minore, un gruppo di minorenni identificati o non identificati, o minorenni in generale.

Inoltre, il miglior interesse del minore configura un principio giuridico interpretativo fondamentale: se una disposizione di legge è aperta a

più di un'interpretazione, si dovrebbe scegliere l'interpretazione che corrisponde nel modo più efficace al superiore interesse del minore. Ciò implica anche una regola procedurale; ogni qualvolta sia necessario adottare una decisione che interesserà un minorene specifico, un gruppo di minorenni identificati o di minorenni in generale, il processo decisionale dovrà includere una valutazione del possibile impatto (positivo o negativo) della decisione sul minorene o sui minorenni in questione.

Tale complessa e stratificata caratterizzazione del diritto del minore impone, dunque, nell'applicazione delle singole norme, un'interpretazione che valorizzi in ogni caso il miglior interesse del minore, con prevalenza su altri diritti la cui attuazione possa, seppur parzialmente e indirettamente, comprimerlo; l'interprete è chiamato, dunque, ad una delicata interpretazione ermeneutica di bilanciamento la cui specialità consiste nel predicare in ogni caso la preminenza del diritto del minore e la recessività dei diritti che con esso possano collidere.

Nel caso concreto, il provvedimento impugnato ha inteso realizzare il diritto pretermesso di uno dei genitori alla bigenitorialità del figlio ma lo ha fatto attraverso una visione parziale del migliore interesse del minore, ossia senza in alcun modo affrontare la questione della sottrazione improvvisa del dodicenne alla madre e all'ambiente familiare in cui è cresciuto (secondo le ricognizioni non contestate: serenamente) ed accudito amorevolmente e senza alcuna apparente problematica. In proposito, le statuizioni del decreto impugnato sono connotate da un'evidente *contradictio in terminis*, nelle parti in cui, da un lato, recepiscono le conclusioni delle c.t.u. sui danni che il minore subirebbe per la mancanza di un soddisfacente rapporto con il padre, e dall'altro omettendo di affrontare la questione, sollevata nel

reclamo, dei prevedibili traumi che lo stesso minore patirebbe per un brusco e definitivo abbandono della madre, e per il collocamento in una casa-famiglia, fatti che potrebbero ingenerare nel minore esiti dannosi imprevedibili sotto il profilo psico-cognitivo.

Al riguardo, è necessario evidenziare che la motivazione della Corte d'appello si limita ad un mero rinvio al contenuto delle c.t.u. espletate, ponendo in evidenza che il provvedimento di decadenza dalla responsabilità genitoriale della ricorrente e del collocamento del minore presso una casa-famiglia, s'imporrebbe per sottrarlo al *condizionamento* materno, soggiungendo che le varie statuizioni non avevano carattere punitivo per la madre, ma erano solo dirette a proteggere il minore.

Si ritiene che, al fine della tutela del diritto alla bigenitorialità, ciò che dev'essere adeguatamente provato non è se la condotta abbia o meno provocato una *PAS*, che abbia le caratteristiche nosografiche descritte, almeno da chi la qualifica come sindrome. Ciò che occorre provare è invece se la condotta sia stata tale da aver leso in modo grave il rapporto tra il figlio e l'altro genitore, sino al peggior risultato ipotizzabile, quello di renderlo difficilmente recuperabile o del tutto irrecuperabile. Tutto ciò tenendo sempre al centro il principio secondo il quale ogni decisione sull'affidamento del minore dev'essere prioritariamente orientata a garantire il massimo benessere per quel determinato minore, protagonista di quella determinata vicenda.

Ora, se è vero, come detto, che il giudice deve verificare se la condotta di un genitore sia impeditiva del diritto dell'altro genitore alla bigenitorialità (cioè a prescindere dal fatto che tale condotta ostruzionistica presenti o meno le caratteristiche della ipotetica cd. sindrome d'alienazione parentale o *PAS*), è altresì vero che non è però irrilevante la verifica del corretto percorso clinico-terapeutico

intrapreso sul minore, al fine di realizzare il richiamato bilanciamento tra il suo superiore interesse e il diritto del padre alla bigenitorialità, ovvero di precludere qualunque danno al minore che sia diretta conseguenza dell'attuazione di quest'ultimo, atteso che sulla base dei rilievi clinici dei c.t.u. viene evidenziata l'assoluta necessità di recidere il rapporto tra madre e figlio, senza alcuna altra possibilità di recuperare il rapporto di quest'ultimo con il padre.

Orbene, le valutazioni strettamente psicologiche espresse dai c.t.u., cui la Corte d'appello, come detto, rinvia laconicamente e genericamente, senza svolgere alcun vaglio critico, presentano perplessità interpretative poiché, pur muovendo dai fatti indubbi inerenti all'ostruzionismo della ricorrente verso l'ex-compagno, fanno comunque riferimento al postulato *patto di lealtà* tra madre e figlio, o al *condizionamento psicologico* (espressione menzionata nel decreto impugnato), termini espressivi o suggestivi che lasciano aleggiare la teorica della sindrome dell'alienazione parentale di cui parla espressamente il c.t.u. quale forma specifica di abuso psicologico che la accomuna, ex art. 333 c.c., alle altre forme di violenza. Lo stesso controricorrente evidenzia che la descritta condotta della ricorrente di per sé costituirebbe fonte di pregiudizio psico-fisico per il minore il quale, vivendo in simbiosi con la madre (*patto di lealtà*), ne subirebbe gli effetti deleteri, introiettando i sentimenti ostili e oppositivi espressi dalla madre nei suoi confronti. In particolare, la c.t.u., nelle note di replica al c.t.p. (qui richiamate solo a scopo di verifica dei fondamenti della decisione e senza pretesa di un loro riesame di merito) evidenzia che la volontà del minore "è *coartata senza possibilità alcuna di autodeterminazione nelle questioni inerenti all'ambito familiare*", e ritiene che il minore stia vivendo una situazione di grave pregiudizio per la sua salute, in quanto

l'alienazione parentale costituisce una grave forma di abuso psicologico, sicché egli avrebbe il diritto di essere allontanato dal genitore abusante; invece, la c.t.u., che redasse la prima consulenza in precedente procedimento, ha affermato che la ricorrente tende a costituire un ostacolo al bisogno del minore di accedere serenamente e con continuità alla figura paterna, anche se non intenzionalmente.

La Corte d'appello, come detto, anche nell'ultima ordinanza del 2.11.21, aderisce alla tesi che la condotta oppositiva della ricorrente sia fonte di grave pregiudizio del minore e sia subito da interrompere previa attuazione del decreto impugnato.

Tuttavia, giova rimarcare che la stessa Corte territoriale, con il decreto del 3.1.2020, ha messo in evidenza i rischi dell'allontanamento del minore dalla casa della madre, ma, per quanto sopra esposto, gli sviluppi successivi hanno indotto il giudice di secondo grado a considerare recessivo tale rischio, senza alcun approfondimento della delicata questione.

Ora, come affermato più volte da questa Corte, il richiamo alla sindrome d'alienazione parentale e ad ogni suo, più o meno evidente, anche inconsapevole, corollario, non può dirsi legittimo, costituendo il fondamento pseudoscientifico di provvedimenti gravemente incisivi sulla vita dei minori, in ordine alla decadenza dalla responsabilità genitoriale della madre (Cass., 13217/21). Occorre sul punto evidenziare che il collegio non intende, né potrebbe, sindacare valutazioni proprie della disciplina della psicologia o delle scienze mediche, ma può certo verificarne la correttezza applicativa sulla base di criteri universalmente conosciuti ed approvati. Orbene, in questo perimetro valutativo, il concetto di *abuso psicologico*, di cui discorrono i c.t.u., appare indeterminato e vago, e di incerta pregnanza scientifica, insuscettibile di essere descritto secondo i



parametri diagnostici della scienza medica, e di ardua definizione anche secondo le categorie della disciplina psicologica. Non può essere sottaciuto che quest'ultima, a differenza della disciplina medica, utilizza modalità e parametri che pervengono a risultati valutativi non agevolmente suscettibili di verifiche empiriche, che siano ripetibili, falsificabili e confutabili secondo i canoni scientifici universalmente approvati, e di riscontri univoci attraverso protocolli condivisi dalla comunità scientifica.

Tale classificazione della condotta materialmente *alienante* che la ricorrente avrebbe esercitato sul figlio, sebbene scientificamente inconsistente, ha prodotto il risultato di correlare il supposto *abuso psicologico* al grave pregiudizio per il figlio, di cui all'art. 330 c.c., prospettando come conseguente- ma in realtà apodittica- la conclusione che il rifiuto del figlio d'incontrare il padre sia, quanto meno, il frutto di una condotta di mera *lealtà* del minore verso la madre. In altri termini, il fatto che il minore abbia sempre convissuto con la madre non equivale apoditticamente a sostenere che la sua volontà di non incontrare il padre, o di non incontrarlo con le frequenze prescritte, sia ineluttabilmente coartata dalla madre, attraverso schematismi, in mancanza di riscontri verificabili su un supposto rapporto di così grave soggezione implicante la negazione di ogni autonomo processo decisionale anche istintivo di un minore ormai dodicenne.

Ciò naturalmente non incide sul pieno diritto del padre di incontrare il figlio e di sviluppare significative relazioni con lo stesso, ma sulle modalità di realizzazione di tale diritto, che il provvedimento impugnato confina nell'esecuzione coattiva del prelievo del minore dalla residenza della madre, con la recisione di ogni relazione con



quest'ultima, che pure ne rappresenta la figura di riferimento nella sua vita.

Invero, non può essere sottaciuto, come evidenzia anche parte della dottrina, che ogni decisione che si ponga il problema se privilegiare l'interesse del minore in prospettiva futura, al prezzo di produrgli una sofferenza immediata, deve compiere un difficilissimo bilanciamento: la scelta della prospettiva futura può essere ragionevolmente privilegiata solo se è altamente probabile che dia esito positivo nel lungo periodo e al tempo stesso dalla scelta opposta deriverebbe un danno elevato; è per di più è necessario che la sofferenza nel breve periodo appaia superabile senza lasciare strascichi troppo traumatici. Nel caso concreto, la Corte d'appello non ha effettuato una corretta ricognizione degli art. 330 ss., c.c., per aver del tutto omesso tale bilanciamento, obliterando dunque la concreta eventualità che l'attuazione del diritto alla bigenitorialità attraverso la decadenza dalla responsabilità genitoriale della madre possa tradursi, di fatto, in una immediata sofferenza per il bambino con le relative conseguenti ripercussioni sul suo futuro.

Tali argomentazioni preludono all'esame della doglianza afferente al mancato ascolto del minore, parimenti fondata. Invero dagli atti si desume- ed è indiscusso- che il minore sia stato ascoltato dal giudice il 5.10.17 e dal c.t.u. nel 2018, nonché dai vari operatori sociali, manifestando sempre la volontà di restare con la madre. Non è stato invece sentito né dal TM, né dalla Corte d'appello nel procedimento che ha condotto al provvedimento impugnato. Al riguardo, secondo la giurisprudenza di questa Corte, in tema di affidamento dei figli minori nell'ambito del procedimento di divorzio, l'ascolto del minore infradodocenne capace di discernimento costituisce adempimento previsto a pena di nullità, atteso che è espressamente destinato a

raccogliere le sue opinioni e a valutare i suoi bisogni. Tale adempimento non può essere sostituito dalle risultanze di una consulenza tecnica di ufficio, la quale adempie alla diversa esigenza di fornire al giudice altri strumenti di valutazione per individuare la soluzione più confacente al suo interesse (Cass., n. 23804/21; n. 1474/21). In tema di provvedimenti in ordine alla convivenza dei figli con uno dei genitori, l'audizione del minore infradodicesenne capace di discernimento costituisce adempimento previsto a pena di nullità, a tutela dei principi del contraddittorio e del giusto processo, in relazione al quale incombe sul giudice che ritenga di ometterlo un obbligo di specifica motivazione, non solo se ritenga il minore infradodicesenne incapace di discernimento ovvero l'esame manifestamente superfluo o in contrasto con l'interesse del minore, ma anche qualora opti, in luogo dell'ascolto diretto, per quello effettuato nel corso di indagini peritali o demandato ad un esperto al di fuori di detto incarico, atteso che solo l'ascolto diretto del giudice dà spazio alla partecipazione attiva del minore al procedimento che lo riguarda (Cass., n. 1474/21). In generale i minori, nei procedimenti giudiziari che li riguardano, non possono essere considerati parti formali del giudizio, perché la legittimazione processuale non risulta attribuita loro da alcuna disposizione di legge; essi sono, tuttavia, parti sostanziali, in quanto portatori di interessi comunque diversi, quando non contrapposti, rispetto ai loro genitori. La tutela del minore, in questi giudizi, si realizza mediante la previsione che deve essere ascoltato, e costituisce pertanto violazione del principio del contraddittorio e dei diritti del minore il suo mancato ascolto, quando non sia sorretto da un'espressa motivazione sull'assenza di discernimento, tale da giustificare l'omissione (Cass., n. 16410/2020; n. 12018/19).

Nel caso concreto, dunque, il minore non è stato sentito nel procedimento, senza alcuna motivazione al riguardo (se non quella, del tutto pregiudiziale, che l'ascolto non avrebbe che riportato il ragionare della madre), nonostante la gravità del provvedimento di decadenza dalla responsabilità genitoriale della madre, essendo irrilevante che egli sia stato invece sentito in altri procedimenti pur riguardanti l'affidamento dello stesso minore, nel 2017 e 2018. Nel caso concreto, l'ascolto del minore s'imponeva data la drastica decisione adottata, le conseguenze sul suo futuro, e le discordanti difese imperniate sulla sua posizione, con l'evidenziata contrapposizione tra le parti ognuna delle quali assume di perseguire l'interesse del minore alla migliore soluzione per il suo benessere fisio-psichico, tanto più che un c.t.u. ha considerata coartata la volontà del minore nelle questioni familiari.

L'omesso ascolto assume una significativa rilevanza anche alla luce dell'età del minore, ormai dodicenne, il quale nelle suddette occasioni ha sempre espresso una sua chiara volontà di cui non si è mai tenuto conto.

Invero, al riguardo, come detto, la Corte d'appello nell'omettere l'ascolto del minore, ha confermato di aver del tutto trascurato di valutare adeguatamente le sue effettive capacità cognitive e di discernimento, e se, dunque, il minore avesse potuto esprimere proprie dinamiche volitive in ordine al rapporto con il padre, scevre dall'influenza della madre; i c.t.u. non hanno in alcun modo approfondito tale questione, postulando una coartazione assoluta del minore ad opera della madre, come esposto, mentre il suo ascolto, con le modalità e le forme appropriate, senza pregiudizi di sorta, avrebbe potuto apportare un significativo contributo all'esame obiettivo della sua capacità di autodeterminazione, ritenuta invece

aprioristicamente annullata dall'influenza della madre, non chiaramente descritta nella sua psico-dinamica, come detto.

Invero, la capacità di discernimento del minore viene intesa e, soprattutto può essere considerata, come una "competenza specifica" del bambino strettamente legata alle sue capacità cognitive e relazionali che fa riferimento alla capacità di capire ciò che è utile per sé, all'abilità nel valutare i propri bisogni ed adottare strategie utili per il loro soddisfacimento, e alla possibilità di prendere decisioni e fare scelte in maniera autonoma, a prescindere da eventuali condizionamenti. Osserva la Corte che l'ascolto del minore di quasi dodici anni d'età, ormai nella fase autoriflessiva del suo sviluppo cognitivo, era rilevante e necessaria, oltre che obbligatoria, considerata altresì la gravità del provvedimento da adottare, quale ulteriore strumento finalizzato a comprendere se le dichiarazioni del minore riflettano non tanto i suoi vissuti o le sue idee, quanto quelli di uno o di entrambi i genitori o se, invece, esprimono un'adeguata autodeterminazione.

Circa la requisitoria del Sostituto Procuratore Generale, va osservato che con essa si chiede di rimettere la causa alle Sezioni Unite onde affermare il principio secondo cui gli artt. 330, 333, c.c., 68 c.p.c. siano da interpretare nel senso che l'allontanamento del minore dalla sua residenza possa avvenire solo per evitare un pericolo grave ed imminente per la sua incolumità, per il tempo strettamente necessario.

La PG, in realtà, chiede l'accoglimento del ricorso, ritenendolo fondato specie con riguardo al terzo motivo, per violazione dell'art. 112 c.p.c. ed argomentando nel senso dell'illegittimità di una misura drastica d'allontanamento del minore dalla madre, per mancata rispondenza al miglior interesse del minore.

L'istanza di rimessione alle SU è stata reiterata dalla ricorrente al primo Presidente della Corte, a norma dell'art. 376 c.p.c., e respinta in data 25.1.2022.

In proposito, sebbene l'istanza della PG non sia inerente al *thema decidendum*, non essendo in questa sede dibattute le modalità di esecuzione del provvedimento impugnato, per la rilevanza della questione, comunque connessa all'oggetto di causa, può osservarsi che la prospettata ed ordinata esecuzione coattiva del decreto della Corte d'appello in questione, anche con il successivo decreto del 21.11.2021, consistente nell'uso di una certa forza fisica diretta a sottrarre il minore dal luogo ove risiede con la madre, per collocarlo in una casa-famiglia, e a prescindere dai vizi del decreto come sopra rilevati, non appare misura conforme ai principi dello Stato di diritto in quanto prescinde del tutto dall'età del minore, ormai dodicenne, non ascoltato, e dalle sue capacità di discernimento, e potrebbe cagionare rilevanti e imprevedibili traumi per le modalità autoritative che il minore non può non introiettare, ponendo seri problemi, non sufficientemente approfonditi, anche in ordine alla sua compatibilità con la tutela della dignità della persona, sebbene ispirata dalla finalità di cura dello stesso minore.

Piuttosto, tra le misure che le autorità debbono considerare- come richiesto dai principi CEDU in ordine all'effettività del principio di bigenitorialità- potrebbe semmai essere efficace l'utilizzo delle sanzioni economiche ex art. 709<sup>ter</sup> c.c. nei confronti di quel coniuge il quale dolosamente o colposamente si sottragga alle prescrizioni impartite dal giudice.

In conclusione, il collegio osserva che il diritto alla bigenitorialità dell'██████████ non risulta definitivamente compromesso, nella misura in cui esso predichi, contrariamente a quanto affermato dalla Corte

d'appello, un'ulteriore fase di recupero attraverso una paziente ripresa dell'opera di assistenza psicologica al minore- e con l'auspicabile ausilio dei difensori delle parti- che implichi anche una adeguata attività psicologica di sostegno alla ricorrente volta a persuaderla dell'inizio di una significativa relazione del padre con il figlio, nell'interesse di quest'ultimo.

Al riguardo, giova evidenziare che tale ulteriore attività di recupero delle competenze genitoriali della ricorrente e la stessa opera di persuasione del minore, potrebbero essere agevolate dal venir meno della spada di Damocle costituita dal timore della rescissione definitiva del rapporto del minore con la madre. Non può inoltre essere sottaciuto il fatto che durante il complesso *iter* giudiziale avuto inizio nel 2015 sono insorte anche oggettive difficoltà in capo alla ricorrente in ordine alla osservanza delle prescrizioni dettate in sede giudiziale e alle relative attuazioni da parte dei vari operatori, quali le difficoltà manifestate dai SS di [REDACTED] in ordine all'assistenza al minore, e lo stato di salute di quest'ultimo che richiede una cura costante.

Per quanto esposto, in accoglimento dei motivi terzo, quarto, sesto, settimo, ottavo e nono, il decreto impugnato va cassato, con rinvio della causa alla Corte d'appello di Roma, sezione specializzata per i minorenni, anche in ordine alle spese del grado di legittimità.

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

La Corte accoglie i motivi terzo, quarto, sesto, settimo, ottavo e nono, rigetta il primo, dichiara inammissibili gli altri, cassa il decreto impugnato, e rinvia la causa alla Corte d'appello di Roma, sezione specializzata per i minorenni, in diversa composizione, anche in ordine alle spese del giudizio di legittimità.

Dispone che ai sensi dell'art. 52 del d.lgs. n. 196/03, in caso di diffusione della presente ordinanza si omettano le generalità e gli altri dati identificativi delle parti.