



**REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

MARIA ACIERNO	Presidente
UMBERTO LUIGI CESARE	Consigliere
GIUSEPPE SCOTTI	
CLOTILDE PARISE	Consigliere
FRANCESCO TERRUSI	Consigliere
ROBERTO GIOVANNI CONTI,	Consigliere-Rel.

Oggetto:

FILIAZIONE
MINORI
Ud.06/04/2023 CC
R.G.171302022

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 17130/2022 R.G. proposto da:

~~██████████~~, elettivamente domiciliato in ROMA VIA LAURA
MANTEGAZZA N 24, presso lo studio dell'avvocato DOTT GARDIN
MARCO, rappresentato e difeso dall'avvocato FIORANI ANTONELLA
(FRNNNL65A68H887J)

-ricorrente-

contro

PROCURA GENERALE DELLA REPUBBLICA PRESSO LA CORTE
SUPREMA DI CASSAZIONE, PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO
IL TRIBUNALE PER I MINORENNI DI ROMA

-Intimati-

Firmato Da: PALAZZINI CLAUDIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4e952c3674bbe68b7600da3825566d7b - Firmato Da: ACIERNO MARIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 27e7b49e40139e7782655020188ad892

avverso DECRETO di CORTE D'APPELLO BOLOGNA n. 1245/2021
depositata il 23/05/2022.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 06/04/2023
dal Consigliere ROBERTO GIOVANNI CONTI.

FATTI DI CAUSA E RAGIONI DELLA DECISIONE

La Corte di appello di Bologna, con decreto n. 160/2022, pubblicato il 23 maggio 2022, rigettava il reclamo proposto da [redacted] genitore del minore [redacted] nato a Piacenza il 2.2.2019, avverso il decreto del Tribunale per i Minorenni di Bologna che aveva respinto la richiesta di autorizzazione alla permanenza nel territorio dello Stato ai sensi dell'art. 31 d.lgs. n.286/1998.

La Corte di appello, dopo avere richiamato i principi espressi dalle Sezioni Unite di questa Corte nelle sentenze nn. 21799-21803/2010 e 15750/2019, riteneva che, ai fini del bilanciamento fra l'interesse alla tutela del superiore interesse del minore e gli interessi pubblici generali potenzialmente confliggenti alla luce dei parametri della proporzionalità e necessità, le molteplici condanne inflitte al genitore - sentenza del giudice di pace di Sant'Elpidio a Mare del dicembre 2012 per ingresso e soggiorno illegale nel territorio dello Stato, sentenza del Tribunale di Fermo del novembre 2014 e sentenza di patteggiamento del G.I.P. presso il Tribunale di Fermo del luglio 2019 per il delitto di spaccio di sostanze stupefacenti- dimostravano che il reclamante aveva svolto da quando era entrato nel territorio italiano per lo più attività delittuose senza cercare di integrarsi nel tessuto sociale anche dopo la nascita del figlio, avvenuta nell'anno 2019. Le condotte penalmente rilevanti accertate a carico del reclamante- in custodia cautelare al momento della decisione- secondo la Corte di Appello, costituivano elementi sintomatici dell'attuale pericolosità del ricorrente, peraltro in stato di custodia cautelare in carcere al momento della decisione, non valendo le relazioni dei servizi sociali - attestanti l'esistenza di un significativo rapporto affettivo fra il genitore ed il figlio - a dimostrare l'effettivo coinvolgimento nella vita del figlio, né la precarietà di un'occupazione pur recentemente interrotta dall'allegato rapporto di lavoro, non idoneo a smentire che a provvedere al minore fosse la di lui madre. Secondo la Corte di Appello non vi erano "elementi per ritenere che il proposito di rimettersi, cercando, con la paternità, di essere una persona migliore, venga effettivamente perseguito dal reclamante con la seria volontà di modificare il proprio stile di vita".

Il [redacted] ha proposto ricorso per cassazione, affidato a due motivi, impugnando il decreto della Corte di Appello di Bologna indicato in epigrafe.

La causa è stata posta in decisione all'udienza del 6 aprile 2023.

Il ricorrente deduce, con il primo motivo, la violazione dell'art. 31 d.lgs. n.286/1998 per travisamento e omesso esame di fatti decisivi per il giudizio, in relazione all'art. 360 c.1 nn. 3 e 5. c.p.c.

La Corte di Appello avrebbe travisato i fatti oggetto di causa, omettendo di considerare che i precedenti penali richiamati dalla Corte di Appello non erano stati nemmeno considerati dal Tribunale per i Minorenni né erano stati oggetto di contraddittorio nel corso del giudizio se non per la sentenza di patteggiamento per la quale lo stesso ricorrente aveva ottenuto l'affidamento in prova ai servizi sociali, senza che tale circostanza fosse stata minimamente considerata dalla Corte di Appello. Parimenti illogica sarebbe l'affermata assenza di integrazione sociale del ricorrente proprio alla luce della concessione del beneficio dell'affidamento in prova da parte del Tribunale di Sorveglianza.

In sostanza, sarebbe mancato l'esame circostanziato degli elementi necessari per la verifica dei presupposti del provvedimento di cui all'art. 31 T.U. immigrazione, avendo tralasciato di considerare complessivamente la condotta dello stesso ricorrente, il quale dopo essere entrato da irregolare nel territorio italiano si era trasferito con la moglie in Piacenza risiedendovi insieme al figlio, caricando di significato i precedenti penali senza considerare il legame consolidato con il figlio, conclamato dalle dichiarazioni della scuola materna frequentata dal minore oltre che dalla relazione dei servizi sociali, ed il mutato atteggiamento del ricorrente, attestato dall'ammissione al regime di affidamento in prova ai servizi sociali. Con il secondo motivo il ricorrente deduce la violazione dell'art. 31 c.3 d. lgs. n. 286/1998 e del diritto all'unità familiare protetto dal titolo IV del medesimo decreto legislativo, attuativo della dir. 2003/86/CE, nonché dell'art. 8 CEDU. La Corte di Appello avrebbe omesso di effettuare una valutazione prognostica riguardante il pericolo di danno grave e irreparabile per lo sviluppo psicofisico del minore. Circostanza totalmente tralasciata dalla Corte di Appello che ai fini del dovuto giudizio di bilanciamento aveva considerato unicamente la condotta del padre, peraltro nemmeno correttamente inquadrata, tralasciando le ripercussioni sul minore di un provvedimento reiettivo.

I due motivi di ricorso, che meritano un esame congiunto in relazione alla stretta connessione delle censure ivi esposte, sono fondati per le ragioni di seguito esposte.

L'art. 31, c. 3, T.U. n.286/1998 prevede che "il Tribunale per i Minorenni, per gravi motivi connessi con lo sviluppo psicofisico e tenuto conto dell'età e delle condizioni di salute del minore che si trova nel territorio italiano, può autorizzare l'ingresso o la permanenza del familiare, per un periodo di tempo determinato, anche in deroga alle altre disposizioni della presente legge. L'autorizzazione è revocata quando vengono a cessare i gravi motivi che ne giustificavano il rilascio o per attività del familiare incompatibili con le esigenze del minore o con la permanenza in

Italia. I provvedimenti sono comunicati alla rappresentanza diplomatica o consolare e al questore per gli adempimenti di rispettiva competenza".

La giurisprudenza che si è formata attorno alla disposizione sopra ricordata ha subito una lenta evoluzione, culminata dapprima nella sentenza n. 21799/2010 e, più di recente, nella sentenza n. 15750/2019 resa anch'essa dalle Sezioni Unite.

Quanto alla prima pronuncia delle Sezioni Unite, in essa, dopo avere messo in evidenza che il superiore interesse del minore e dell'unità familiare trova la sua base normativa in molteplici strumenti - artt. 29 e 30 Cost., Convenzione di New York sui diritti del fanciullo del 1989, Direttiva 2003/86/CE relativa al ricongiungimento familiare di cittadini di paesi terzi, e negli artt. 7 e 24 Carta di Nizza-Strasburgo - fu chiarito che l'operatività del terzo comma dell'art. 31 non poteva che essere funzionale ad impedire l'insorgenza di un danno effettivo, concreto, percepibile ed obiettivamente grave, danno che, in considerazione dell'età o delle condizioni di salute ricollegabili al complessivo equilibrio psico-fisico, deriva, o è altamente probabile, deriverà al minore, dall'allontanamento del familiare o dal suo definitivo sradicamento dall'ambiente in cui è cresciuto.

Si tratta, proseguivano le Sezioni Unite, di situazioni che non si prestano ad essere preventivamente catalogate e standardizzate, ma richiedono un'indagine svolta in modo individualizzato, peraltro da parte di un organo specializzato - appunto il Tribunale per i Minorenni - tenendo conto della peculiarità delle situazioni prospettate, nonché di ogni possibile variabile - come l'età, le condizioni di salute, la presenza o meno dell'altro genitore e la situazione della famiglia - e di qualsiasi altro fattore idoneo a consentire l'operazione di corretto bilanciamento degli interessi richiesta dalla norma -.

E proprio in tale contesto venne sottolineato che il bilanciamento fra i diversi interessi tenuti in considerazione dal parametro normativo richiede, anche alla luce dell'interpretazione dell'art. 8 CEDU, nella parte in cui protegge il diritto alle relazioni familiari "effettive", una particolare attenzione al caso concreto proprio per rendere possibile il corretto bilanciamento di interessi - cioè quelli individuali già ricordati e quelli generali di ordine pubblico e sicurezza coinvolti che trovano ampia regolamentazione nella Direttiva 2008/115/CE per il rimpatrio di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare -.

In definitiva, in tanto si pone l'esigenza di salvaguardare l'unità genitori-figli in deroga alle disposizioni del T.U. immigrazione, in quanto risulti accertato non già un rapporto di filiazione meramente biologica quanto l'emersione, in vivo e non in vitro, della primaria esigenza di assistenza del minore, onde evitargli il pregiudizio conseguente al venir meno della coesione familiare, nonché del riferimento genitoriale effettivo che la stessa ha istituito; per cui la

presenza reale ed effettiva del genitore, strumentale alla presenza del fanciullo, è conseguente a tali condizioni e non si giustifica al di fuori di queste - cfr. Cass. S.U. n. 21799/2010 -.

Ne consegue, sempre secondo le Sezioni Unite, che il giudice minorile chiamato a verificare la sussistenza dei presupposti di cui all'art. 31, c.3 u. cit., è tenuto ad accertare pregiudizialmente che la coesione familiare vi sia stata davvero e che nell'ambito di essa lo straniero richiedente abbia esercitato effettivamente a beneficio del figlio minore la propria funzione genitoriale, la cui improvvisa interruzione costituirebbe un nocumento irreversibile per il suo sviluppo psicofisico; ovvero, se si tratta di minore in tenerissima età (significativamente considerata una variabile dalla norma); che sussista la sua idoneità effettiva ad occuparsi del minore, ad allevarlo in un ambiente familiare idoneo a garantirne la crescita, nonché a prendersi carico dei bisogni e dei problemi di lui.

Tale ultima pronuncia ha trovato piena conferma nella sentenza delle Sezioni Unite n. 15750/2019 la quale, oltre ad intervenire sul contrasto giurisprudenziale formatosi attorno al valore da attribuire, rispetto alla nozione di gravi motivi, al comportamento del familiare incompatibile con la permanenza in Italia ai fini della revoca dell'autorizzazione già concessa o del diniego del rilascio dell'autorizzazione, ha ulteriormente contribuito a fornire all'interprete una griglia di principi che consentono di intendere la portata normativa del precetto e, soprattutto, orientano nella valutazione delle condotte che risultano decisive per verificare l'esistenza dei presupposti per il rilascio dell'autorizzazione alla permanenza per "gravi motivi". In questa direzione, le Sezioni Unite hanno dunque riconosciuto che l'autorizzazione alla permanenza o all'ingresso temporaneo in Italia, prevista dalla normativa in esame costituisce una misura incisiva a tutela e a protezione del diritto fondamentale del minore a vivere con i genitori, mentre l'interesse del familiare ad ottenere tale autorizzazione riceve tutela in via riflessa, ovvero nella misura in cui sia funzionale a salvaguardare lo sviluppo psicofisico del minore, che è il bene giuridico protetto dalla norma nonché la ragione unica del provvedimento autorizzatorio - p.4 sent. ult. cit. -

Ne consegue che il diniego di autorizzazione non può essere fatto derivare automaticamente dalla pronuncia di condanna per uno dei reati che lo stesso testo unico considera ostativi all'ingresso o al soggiorno dello straniero, potendo condurre al rigetto della istanza di autorizzazione all'esito di un esame circostanziato del caso e di un bilanciamento con l'interesse del minore, al quale la detta norma, in presenza di gravi motivi connessi con lo sviluppo psicofisico, attribuisce valore prioritario ma non assoluto - cfr., in termini, Cass.n.7086/2022 -.

In questa medesima prospettiva deve innestarsi, come si accennava in precedenza la giurisprudenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo che, proprio con riferimento alla rilevanza di

condanne subite dal genitore per reati che impedirebbero l'ingresso nel paese alla quale è richiesto il permesso di rimanere sul territorio nazionale, ha avuto modo di specificare gli elementi sui quali si deve fondare il giudizio di bilanciamento e di proporzionalità al quale è tenuta l'autorità giudiziaria per evitare che l'allontanamento del genitore produca un *vulnus* all'art. 8 CEDU - sub specie di violazione del diritto alla vita familiare - e porsi, al contrario, in linea con le ipotesi nelle quali è ammessa legittimamente (ed è anzi necessaria) un'ingerenza sul diritto al rispetto della vita familiare secondo il parametro convenzionale appena ricordato.

In particolare, la Corte edu ha ritenuto elementi da considerare a tale fine la natura e la gravità del reato commesso - Corte edu, *Uner c. Paesi Bassi*, 18 ottobre 2006, §64, C.edu, 7 aprile 2009, *Cheri c. Italia*, §66 - la durata del soggiorno nello Stato di accoglienza, l'entità del lasso di tempo intercorso dalla commissione dell'infrazione e la condotta del ricorrente in tale periodo, la nazionalità dei familiari coinvolti, unitamente alla situazione familiare del ricorrente, l'effettività del legame e l'età dei figli (Corte edu, 8.1.2009, *J. Grant c. Regno Unito*, § 40). Né può prescindersi dall'eventuale precarietà e della possibile futura rottura dell'unità familiare (C. edu, 15.6.2010, *Saliu C. Francia*; C. edu, 31.7.2008, *Darren Gmoregie c. Norvegia*, §§61-64), unitamente alle difficoltà cui i familiari andrebbero incontro nel seguire il ricorrente nel Paese di destinazione, con particolare riguardo al superiore interesse del minore, considerata la capacità di adattamento dei bambini, in funzione dell'età (cfr. Corte edu, 17 febbraio 2009, *Onur c. Regno Unito*, § 60).

Si tratta di principi che sono stati ampiamente metabolizzati dalla giurisprudenza di questa Corte che, proprio ai fini della ponderazione, all'interno della clausola generale dei "gravi motivi" espressa dall'art. 31 cit. del giudizio di proporzionalità compiuto dal giudice di merito, hanno attribuito progressivamente valenza neutra a quelle infrazioni penali che, oggettivamente, non sono idonee ad indicare un sostanziale abbandono, da parte del richiedente, del contesto familiare, o comunque una sua rilevante disaffezione nei confronti dei suoi prossimi congiunti - cfr. Cass. n. 3096/2023 -.

Quel che occorre precisare è, piuttosto, che la valutazione del giudice nazionale in ordine al giudizio correlato all'esistenza dei gravi motivi ai fini del corretto bilanciamento fra interesse alla salvaguardia della relazione familiare e del superiore interesse del minore e quello correlato alle politiche migratorie va compiuto tenendo in considerazione la giurisprudenza della Corte edu al fine di impedire violazioni sostanziali e procedurali dell'art. 8 CEDU. Di guisa che l'assenza di un accertamento informato ai principi di bilanciamento e proporzionalità è idoneo ad inficiare non solo la motivazione della sentenza per omesso esame di fatti decisivi per il

giudizio ma, a monte, la correttezza in diritto della sentenza del giudice di merito per violazione di norma di legge -art.31 T.U. immigrazione- che questa Corte è chiamata a prendere in considerazione quando il giudice di merito abbia tralasciato di ponderare gli elementi necessari per accertare se l'ingerenza al diritto al rispetto della vita familiare della prole possa dirsi legittimamente imposta alla stregua dell'art.8 CEDU, che costituisce un insostituibile parametro normativo per la corretta interpretazione della disposizione di cui all'art.31 cit.

Orbene, fatte le superiori premesse in diritto, ritiene il Collegio che la Corte di Appello di Bologna non si sia pienamente conformata ai principi sopra ricordati, avendo pretermesso il giudizio di bilanciamento di cui si è detto.

Per un verso, la Corte di appello ha ommesso di esaminare il tema delle ripercussioni negative che l'allontanamento del padre avrebbe prodotto sul minore senza per nulla considerare il pur riconosciuto stretto legame affettivo fra lo stesso ed il minore, attestato dai servizi sociali e confermato dalla madre del figlio minore.

Per altro verso, la valutazione personologica in termini negativi effettuata nei confronti del ricorrente è stata agganciata unicamente all'esistenza di tre precedenti penali senza minimamente considerare la tipologia delle fattispecie incriminatrici, l'epoca nella quale vennero commessi e la loro concreta incidenza sul rapporto affettivo e familiare con il minore. Tale ponderazione risulta essere stata compiuta in astratto senza considerare la tipologia e gravità, la loro collocazione temporale e la tipologia di pene irrogate per le fattispecie incriminatrici più risalenti - peraltro di natura contravvenzionale - parimenti tralasciando di prendere in considerazione l'ammissione del ricorrente al regime di affidamento ai servizi sociali rispetto alla fattispecie di maggiore gravità fra i tre illeciti penali - commercio di sostanza stupefacente -. Elemento, quest'ultimo, che è stato tralasciato anche rispetto all'altro, di segno opposto, in ordine alle circostanze che hanno determinato lo stato di custodia cautelare in carcere del richiedente al momento della decisione impugnata, pur esso rilevante ai fini del giudizio di bilanciamento e proporzionalità di cui si è accennato.

In conclusione, la mancata verifica circostanziata degli elementi appena espressi dimostra che la Corte di appello non si sia conformata ai principi di diritto sopra esposti sul necessario giudizio di bilanciamento, improntato ai canoni di proporzionalità che occorre invece svolgere rispetto alla richiesta di autorizzazione ex art.31 T.u.i., non risultando indicati in maniera plausibile, completa e coerente, le ragioni che avrebbero soltanto potuto giustificare l'ingerenza sul diritto del minore alla prosecuzione della relazione familiare con il padre.

Sulla base di tali argomentazioni il ricorso va accolto ed il decreto impugnato devono essere cassato, con rinvio alla Corte di Appello

di Bologna che in diversa composizione provvederà anche sulle
spese del giudizio di legittimità.

PQM

Accoglie il ricorso, cassa il decreto impugnato e rinvia alla Corte di Appello di Bologna che in diversa composizione provvederà anche sulle spese del giudizio di legittimità.

Dispone l'oscuramento dei dati sensibili contenuti nel presente provvedimento ai sensi dell'art.52 d.lgs. n.196/2003.

Così deciso il 6 aprile 2023 nella camera di consiglio della prima sezione civile in Roma.

**Il Presidente
Maria Acierno**