

L'ordinanza presidenziale reclamata aveva disposto, rispetto ai tre figli minori della coppia, l'affidamento condiviso del figlio più grande (7 anni) e l'affidamento esclusivo, alla madre, delle altre due figlie gemelle (di tre anni), sul rilievo che, seppure le stesse risultavano anagraficamente ancora figlie legittime del padre, quest'ultimo aveva eccepito che le stesse erano il frutto della relazione adulterina della moglie con un altro uomo (costituendo ciò motivo ostativo all'affidamento ad entrambi).

La Corte d'appello, da un lato, ha rigettato il reclamo incidentale della madre volto ad ottenere l'affidamento esclusivo anche dell'altro figlio (non avendo riscontrato alcuna ragione per negare al minore il diritto alla bigenitorialità, stante la mancanza di motivi di manifesta inidoneità della figura paterna); dall'altro lato, non ha ritenuto (se del caso, anche d'ufficio) di disporre l'affidamento condiviso delle altre due figlie minori, pur dando atto che le eccezioni sollevate dal padre (circa il concepimento adulterino delle stesse) erano irrilevanti sino a quando la paternità non fosse stata esclusa all'esito di un apposito giudizio di disconoscimento.



REPUBBLICA ITALIANA

La Corte di Appello di Bari, Sezione Famiglia Civile, composta dai signori magistrati:

- dott. Vito M. Caferra Presidente
- dott. Vito Scalera Consigliere
- dott. Ettore Cirillo Consigliere/Relatore

ha pronunciato, coll'intervento dell'Avvocato Generale dott. Saverio Nunziante ed all'esito dell'udienza camerale del 26 maggio 2006, la seguente ordinanza nel procedimento iscritto nel registro generale col numero d'ordine 580 dell'anno 2006 e promosso da **T.G.** (dif. dall'avv. L. Smaldino) contro **C.A.** (dif. ... dall'avv. M. Addario)

Fatto e Diritto

A seguito di ricorso per separazione del marito depositato il 12 gennaio 2006, il Presidente del Tribunale di Bari, con ordinanza del 28/30 marzo 2006, autorizzava i coniugi T./C. a vivere separatamente, assegnava la casa coniugale alla moglie, regolava l'affidamento condiviso del figlio R. di sette anni e l'affidamento monogenitoriale materno delle gemelle I. e V. di tre anni ed infine poneva a carico del marito l'erogazione di un contributo mensile di 400 euro per ognuno dei tre minori, precisando che le due gemelle risultavano ancora anagraficamente figlie legittime del T..

Reclama, per la parziale riforma dell'ordinanza presidenziale, il T. denunciando che le due gemelle erano il frutto della relazione adulterina della moglie con un tal A.F. e che, dunque, la contribuzione genitoriale a proprio carico era ingiustificata e comunque esagerata per la tenera età delle due piccole; resiste la C. con memorie contenenti anche reclamo incidentale ed istanze varie.

All'esito dell'odierna udienza camerale questa Corte ritiene che il reclamo principale, pur ammissibile, sia infondato al pari del gravame incidentale.

Il 16 marzo 2006 è entrata in vigore la legge n. 54 del 2006, che ha introdotto il nuovo quarto comma dell'art. 708 c.p.c.. In base a tale nuova disposizione contro i provvedimenti presidenziali si può proporre reclamo alla corte di appello nel termine perentorio di dieci giorni dalla notificazione del provvedimento. L'ordinanza del 28/30 marzo 2006, all'epoca non notificata da alcuna delle parti, è stata reclamata lunedì 10 aprile 2006. Sicché alla data del reclamo il termine per impugnare non era spirato né si era in alcun modo consumato.

Resta dunque da verificare, a seguito di eccezione di inammissibilità del P.G. e della C., se l'ordinanza sia o meno soggetta a reclamo, atteso che il giudizio di separazione è stato introdotto il 12 gennaio 2006.

La soluzione è, secondo questa Corte, positiva.

Il nuovo quarto comma dell'art. 708 c.p.c. è pienamente vigente dal 16 marzo 2006 e si condivide quella dottrina che ritiene che, in forza del generale principio secondo cui *tempus regit actum*, possano essere soggetti a reclamo davanti alla corte d'appello secondo il procedimento analizzato, tutti i provvedimenti presidenziali, persino se emanati in applicazione delle previgenti disposizioni, purché alla data del 16 marzo non sia ancora scaduto il termine di dieci giorni dalla notificazione.

In sostanza l'art. 2 della legge 54/2006, il quale ha devoluto il reclamo contro le ordinanze presidenziali alla competenza funzionale della corte di appello, configura una norma processuale di immediata applicazione anche nelle controversie pendenti, in difetto di diversa disposizione transitoria (cfr. in generale Cass. 2973/1996, 3629/1989, 8218/1987).

Nella specie l'udienza presidenziale è stata celebrata e l'ordinanza reclamata è stata emessa posteriormente all'entrata in vigore del nuovo quarto comma dell'art.

708 c.p.c., che è dunque pienamente applicabile ancorché riguardi un giudizio iniziato anteriormente.

Del resto le provvidenze del caso sono state adottate dal presidente in base alle disposizioni sostanziali del nuovo testo dell'art. 155 c.c., introdotto sempre dalla legge 54/2006, che trova applicazione addirittura nei casi di procedure già definite (art. 4).

Tanto premesso sull'ammissibilità, va poi osservato che il reclamo previsto dal nuovo quarto comma dell'art. 708 c.p.c. ha per oggetto statuizioni di natura temporanea ed urgente su relazioni e situazioni (giuridiche e di fatto), le quali per comune esperienza sono, di per sé e per il contesto conflittuale, suscettibili di evoluzione nel corso del processo. Peraltro, nel caso di mutamento delle circostanze, dette statuizioni possono essere modificate o revocate dal giudice istruttore, ai sensi dell'ultimo comma del nuovo art. 709 c.p.c. così come del vecchio ultimo comma dell'art. 708 c.p.c. (e dell'ottavo comma dell'art. 4 l.d.). Di conseguenza, secondo una corretta interpretazione sistematica del novellato art. 708 c.p.c. (che esclude una duplicazione di procedimenti aventi lo stesso oggetto), il proposto reclamo ha il solo effetto di investire la corte d'appello del riesame dei provvedimenti presidenziali allo stato degli atti, laddove spetta al competente giudice istruttore nel corso del procedimento pendente in primo grado la eventuale modifica o revoca (conseguente al mutamento delle circostanze) a seguito delle ulteriori deduzioni delle parti e dei necessari approfondimenti istruttori.

Alla stregua dell'esame, necessariamente sommario, degli elementi di prova offerti dalle parti in sede di udienza presidenziale, il provvedimento impugnato merita conferma:

- a) circa l'affidamento condiviso del figlio R., impugnato dalla madre, che rivendica invece l'affido esclusivo.

Non v'è ragione di negare al minore il diritto alla bigenitorialità, non risultando motivi di manifesta inidoneità della figura paterna. Le questioni oggetto di reclamo incidentale della C. circa il paventato disinteresse paterno (dal 19 marzo 2006) potranno trovare sbocco ed adeguato approfondimento, nel prosieguo del giudizio di merito, non essendo, allo stato, necessario riesaminare, a breve distanza di tempo e senza alcuna adeguata sperimentazione concreta, le situazioni che esattamente il presidente ha disciplinato, sia pure ai limitati fini e con la sommarietà tipica della deliberazione interinale. Si aggiunga che le asserite anomalie del comportamento sessuale del T., denunciate dalla C. nelle prime difese in sede presidenziale, sono rimaste a livello di enunciazione meramente verbalistica e di esse non v'è traccia, neanche grafica, nelle ultime difese.

- b) circa l'obbligo di mantenimento per le due gemelle, impugnato dal T.. Egli resta il padre anagrafico delle due bambine e dunque gli incombono gli obblighi previsti dagli artt. 147, 148 e 155 c.c. per la prole legittima. Non è ignoto che in una precedente udienza presidenziale dinanzi ad altra autorità giudiziaria la C. ha confessato il concepimento adulterino delle due piccole e che di ciò si parli pure in una scrittura privata in atti, ma il tutto è giuridicamente irrilevante sino a quando la paternità non sia esclusa all'esito dell'apposito giudizio di disconoscimento. Esso, nella specie, sembra addirittura essere stato abbandonato, secondo quanto risulta dallo stralcio della sentenza del Tribunale di Bari del 9 maggio 2005. Si aggiunga che la confessione materna, anche giudiziale, non consente da sola di escludere la paternità e lo status di figlie legittime a mente del 2°

comma dell'art. 2733 c.c. e del 2° comma dell'art. 235 c.c. (cfr. Cass. 8087/1998).

- c) circa la misura dell'assegno di mantenimento per la prole, impugnata dal T.. Egli lamenta la eccessività della contribuzione per le due gemelle di tre anni, a suo dire, erroneamente parificata a quella del figlio maggiore R. di sette anni. Il rilievo non è condivisibile, non potendosi fare soverchie distinzioni tra i costi di sostentamento ed educazione di bambini tutti in tenera età. Parimenti le statuizioni presidenziali, sul mantenimento, col contributo paterno, dei tre minori conviventi con la madre, tutelano adeguatamente l'interesse dei bambini ad un valido sostentamento, essendo equamente ripartito tra i coniugi, l'uno funzionario di banca e l'altra avvocato, ogni onere secondo le necessità ed in proporzione delle rispettive capacità economiche. Rileva la Corte che l'incremento a 1000 euro per il figlio maggiore ed a 500 euro ciascuna per le due gemelle, oltre al 70% delle spese straordinarie, richiesto dalla C. col reclamo incidentale, non sembra trovare conforto e conferma nella complessiva sommaria istruzione espletata in prime cure e comunque il dissenso sulla valutazione economica effettuata potrà trovare adeguato approfondimento, nel prosieguo del giudizio di merito, non essendo, allo stato, necessario riesaminare le identiche situazioni economiche che esattamente il primo giudice ha ricostruito, sia pure ai limitati fini e con la sommarietà tipica della delibazione interinale.

La C. ha avanzato pure richiesta di distrazione dell'assegno dagli emolumenti percepiti dal T.. Tale istanza, da un lato mira ad inserire un "thema decidendum" ed un "thema probandum" del tutto nuovi rispetto a quelli oggetto del contraddittorio nell'udienza presidenziale, dall'altro, a brevissima distanza dai provvedimenti eco-

nomici emessi in quella sede, mira prematuramente ad evidenziare asseriti inadempimenti che dovranno anche essi essere oggetto di approfondimento nella sede propria dell'oramai prossimo giudizio di merito (ud. 12 giugno 2006).

La C. ha pure inammissibilmente introdotto in questa fase una congerie di domande di cancellazione di espressioni offensive (circa il concepimento adulterino delle due gemelle) e di risarcimento dei danni avanzate per ben 45 mila euro nei confronti dell'avv. Smaldino ai sensi dell'art. 89 c.p.c..

Trattasi di richieste risarcitorie del tutto estranee al perimetro del riesame dei provvedimenti temporanei ed urgenti nell'interesse dei coniugi e della prole, che rappresentano l'unico, tipizzato e circoscritto oggetto della presente fase.

Peraltro la cancellazione o meno di asserite espressioni sconvenienti riguardano un potere del tutto discrezionale dell'A.G. (Cass. 5710/1998, 1172/1983, 12479/2004, 17547/2003), così come pure il risarcimento ha carattere discrezionale e non consegue necessariamente neppure in caso di riferimento a profili di moralità che, in tesi generale, non possono dirsi del tutto estranei alla lite (Cass. 11063/2002). Si aggiunga che la domanda di ristoro ex art. 89 c.p.c. è inammissibile ogni qualvolta gli asseriti danni si manifestino in uno stadio processuale in cui non sia possibile farli valere, così come è accaduto nella specie (Cass. 10196/2001).

P.T.M.

La Corte rigetta i reclami, principale ed incidentale, proposti avverso l'ordinanza presidenziale del 28/30 marzo 2006 da T.G. e C.A.; disattende ogni altra istanza. Spese al merito.

Si comunichi anche al Tribunale di Bari per l'unione agli atti della causa 5838/05 r.g. (g.i. dott. Ruffino; ud. 12/6/2006).

Bari, 26/5/2006

Il Presidente