

121100210

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONI UNITE CIVILI

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. Roberto Preden

Primo Presidente f.f.

R.G.N. 30002/10

Dott. Maria Gabriella Luccioli

Presidente

Dott. Luigi Piccialli

Consigliere

Dott. Renato Rordorf

Consigliere

Cron. 21108

Dott. Aldo Ceccherini

Consigliere

Rep.

Dott. Alfonso Amatucci

Consigliere

Ud. 19.6.2012

Dott. Carlo Piccininni

Consigliere

Dott. Luigi Macioce

Consigliere

Dott. Vincenzo Mazzacane

Consigliere

ha pronunciato la seguente:

S E N T E N Z A

sul ricorso proposto da:

la causa di diffamazione del
presente provvedimento
omettere le generalità e
altri dati idonei a
delle parti

a norma dell'art. 1
d. lgs. 156/77, art. 1

tende

Il deposito
di atti
Il deposito

- ricorrente -

contro

380
12

;

- controricorrente -

contro

PROCURATORE GENERALE DELLA REPUBBLICA PRESSO LA CORTE
DI APPELLO DI VENEZIA;

- intimato -

avverso il decreto della Corte d'appello di Venezia,
Sezione Minorenni, emesso nel procedimento r.g. n.
66/2010 in data 21.5.2010.

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 19.6.2012 dal Relatore Cons. Carlo
Piccininni;

Udito l'avv. [REDACTED] per il ricorrente;

Udito il P.M., in persona dell'Avvocato Generale Dott.
Raffaele Ceniccola, che ha concluso per il rigetto del
ricorso.

Svolgimento del processo

Con decreto del 25.1.2010 il Tribunale per i Minori di
Venezia, decidendo sul ric

[REDACTED]

dichiarava la decadenza dalla potestà genitoriale della
madre [REDACTED], affidava la minore al
padre, disponeva il suo collocamento presso la madre
nel caso in cui quest'ultima fosse rientrata in Italia

con la figlia, poneva infine a carico del padre, in tale eventualità, il contributo di € 400 mensili per il mantenimento della figlia.

Il provvedimento, reclamato da entrambi i genitori ciascuno dei quali chiedeva l'affidamento in via esclusiva della minore (in Itali , in Brasile

██████████, veniva riformato dalla Corte di Appello di Venezia, Sezione Minori, che sospendeva il giudizio, in attesa della definizione del procedimento pendente in Brasile fra le stesse parti avente ad oggetto l'affidamento della minore, e revocava inoltre le statuizioni emesse dal giudice di primo grado sopra richiamate.

In particolare la Corte territoriale rilevava che la convivenza in Italia di ██████████ e ██████████ si era protratta dall'agosto 2007 al luglio 2008, epoca in cui la donna era rientrata in Brasile; che il 24.7.2008 la madre si era rivolta al giudice brasiliano per ottenere l'affidamento della figlia minore; che analoga iniziativa era stata adottata dal padre in Italia un mese dopo, per il conseguimento della medesima finalità; che con sentenza del 18.12.2009 il Tribunale dello Stato di Minas Gerais, ritenendo che la minore fosse stata illecitamente trattenuta in Brasile, disponeva il rientro della minore in Italia con

provvedimento di cui successivamente, a seguito di istanza della madre, venivano però sospesi gli effetti; che il Tribunale per i Minori aveva escluso la ricorrenza della litispendenza internazionale fra i due procedimenti, in ragione della individuata residenza abituale della minore nello Stato italiano, desunta da quella abituale dei genitori; che tuttavia la detta individuazione non poteva essere condivisa, tenuto conto della durata limitata della convivenza fra i genitori (circa dieci mesi) e della mancanza di prova circa l'intenzione della madre di trasferirsi in Italia; che da tali premesse doveva farsi discendere l'applicabilità dell'art. 7 l. 218/95 che, nel disciplinare la litispendenza internazionale, prevede l'ipotesi di sospensione del procedimento successivamente instaurato; che conseguentemente il procedimento pendente in Italia doveva essere sospeso previa revoca, in via cautelare ed urgente, dei provvedimenti emessi dal giudice di primo grado sopra richiamati.

Avverso la decisione [REDACTED] ha proposto ricorso per cassazione affidato a tre motivi, cui ha resistito [REDACTED] con controricorso.

Successivamente con ordinanza del 5.4.2012 la prima sezione di questa Corte disponeva la trasmissione degli

atti al Primo Presidente per l'eventuale rimessione del giudizio alla Sezioni Unite, sulla base del rilievo secondo il quale le pronunce di sospensiva del processo emesse dal giudice italiano in ragione della pendenza di antecedente processo davanti a giudice straniero danno vita ad una questione di giurisdizione.

La controversia veniva quindi rimessa all'esame di queste Sezioni Unite e successivamente decisa all'esito dell'udienza pubblica del 19.6.2012.

Motivi della decisione

Con i tre motivi di impugnazione [redacted] ha rispettivamente denunciato:

- 1) violazione degli artt. 10, 13, comma 1, Reg. CE 2201/2003 in ragione del fatto che, non essendo il Brasile membro della Unione Europea, la detta normativa sarebbe stata erroneamente richiamata dalla Corte di Appello;
- 2) violazione degli artt. 3 e 4 della Convenzione dell'Aja del 25.10.1980 e vizio di motivazione, con riferimento al giudizio secondo cui la residenza abituale della minore non sarebbe stata in Italia. Trattandosi di bambina molto piccola sarebbe stata infatti rilevante a tal fine la volontà dei genitori, ed il giudizio contrario formulato dalla Corte di Appello al riguardo non sarebbe stato adeguatamente

motivato;

3) violazione dell'art. 7 l. 218/1995 e vizio di motivazione, in relazione alla ravvisata ipotesi di litispendenza internazionale.

Il detto giudizio sarebbe errato sotto diversi aspetti, e cioè in quanto: a) essendo l'Italia il paese di residenza abituale della minore, la giurisdizione in tema dei relativi diritti di affidamento spetterebbe esclusivamente al giudice italiano; b) la litispendenza internazionale non sarebbe rilevabile di ufficio, ma avrebbe dovuto essere eccepita da una delle parti, ipotesi non verificatasi nel caso di specie; c) l'ipotesi di sospensione del procedimento (obbligatoria ai sensi del comma 1 dell'art. 7 l. 218/95, nel caso di litispendenza, e discrezionale ai sensi del comma 3 del citato art. 7, in quello dell'esistenza di un rapporto di pregiudizialità fra procedimenti), presupporrebbe comunque una valutazione circa la possibilità che il futuro provvedimento sia idoneo a produrre effetti in Italia, secondo quanto disposto dall'art. 64 l. 218/95, valutazione del tutto pretermessa; d) la litispendenza avrebbe presupposto identità di " petitum " e " causa petendi ", ipotesi non riscontrabile nella specie, atteso che la domanda originaria di esso ricorrente aveva ad oggetto anche

l'emissione di provvedimenti relativi alla potestà genitoriale della [REDACTED] sui quali il Tribunale avrebbe puntualmente e correttamente disposto.

Ritiene innanzitutto il Collegio di dover confermare l'orientamento già espresso da questa Corte (C. 11/12410) per il quale: a) nel caso di domande aventi medesimo oggetto e titolo proposte dalle stesse parti davanti a giudice nazionale e a giudice straniero (ritenuto sussistente nella specie), è il giudice della causa promossa per prima che deve interrogarsi sulla propria giurisdizione; b) in relazione all'esito del detto giudizio le parti hanno facoltà di porre in essere le eventuali iniziative riconosciute dalla legge, ivi compresa quella volta ad ottenere una pronuncia ai sensi dell'art. 41 c.p.c.; c) la questione relativa alla sussistenza o meno del rapporto di litispendenza, l'individuazione del giudice adito per primo ed il conseguente obbligo del secondo di sospendere il giudizio pendente davanti a sè rileva sul piano della giurisdizione, e ciò in quanto non riguarda la disciplina del processo, ma più precisamente attiene alla potestà di decidere la causa.

Da ciò discende che, come d'altro canto già rilevato da questa Corte con la richiamata ordinanza del 5.4.2012,

l'intervenuta pronuncia di sospensione del processo da parte del giudice italiano per la causale sopra indicata integra una questione di giurisdizione.

La Corte di Appello di Venezia, Sezione Minorenni, tuttavia, oltre a disporre la sospensione del processo ha anche revocato i provvedimenti emessi dal giudice di primo grado in tema di decadenza dalla potestà genitoriale della madre, di affidamento della minore al padre e di obbligo per quest'ultimo di contribuire al mantenimento della figlia ove la stessa fosse rientrata in Italia, in tal modo emettendo quindi anche una decisione di merito.

Da ciò discende pertanto che nella specie non può essere ravvisato un regolamento preventivo di giurisdizione ai sensi dell'art. 41, primo comma, c.p.c., e che viceversa l'impugnazione oggetto di esame va qualificata come proposta ai sensi dell'art. 360, primo comma n. 1, c.p.c.

Passando quindi al merito delle doglianze prospettate, si osserva che è pregiudiziale l'esame del terzo motivo di impugnazione, con il quale il [REDACTED] ha denunciato la violazione dell'art. 7 l. 218/95, in ragione dell'asserita inesistenza della litispendenza internazionale.

Al riguardo occorre innanzitutto precisare che il detto

~~XXXXXX~~

articolo, che contempla l'ipotesi di contemporanea trattazione di un processo davanti a giudice italiano e a giudice straniero, per la parte di interesse stabilisce: a) nel primo comma, che nel caso sia eccepita la previa pendenza tra le stesse parti di domanda avente uguale oggetto e titolo davanti a giudice straniero il giudice italiano sospenda il giudizio, se ritiene che il provvedimento emesso dal giudice straniero possa avere effetto per l'ordinamento italiano; b) nel terzo comma, che nel caso di pregiudizialità di una causa straniera il giudice italiano possa sospendere il processo, ove analogamente ritenga il provvedimento straniero potenzialmente produttivo di effetti nel nostro ordinamento.

Alla luce della richiamata disciplina, secondo il ~~tribunale~~, la Corte di Appello a torto avrebbe disposto la contestata sospensione, non ricorrendo a suo dire le condizioni per l'applicazione del citato art. 7.

Ed infatti la litispendenza sarebbe stata rilevata di ufficio, mentre la disposizione richiederebbe espressamente l'eccezione delle parti, che non sarebbe stata formalizzata nella specie; il provvedimento di sospensione del giudice nazionale avrebbe presupposto, in entrambe le ipotesi contemplate dal primo e dal terzo comma, un giudizio prognostico favorevole circa

l'efficacia nel nostro ordinamento dell'emanando provvedimento del giudice straniero, giudizio del quale viceversa non vi sarebbe traccia; la litispendenza (ravvisabile nell'ipotesi di identità di " petitum " e " causa petendi " non sarebbe stata nel concreto configurabile, poichè con la domanda proposta in Italia sarebbe stata sollecitata anche l'emissione di provvedimenti relativi alla potestà genitoriale di ~~economico~~ (fra l'altro puntualmente emessi dal primo giudice e nuovamente considerati - seppur con diverso esito - in sede di gravame), sicchè il giudizio pendente in Italia avrebbe avuto un ambito diverso (per maggiore ampiezza) rispetto a quello instaurato in Brasile, che aveva dato causa alla contestata sospensione del processo italiano.

I rilievi sono privi di pregio.

In proposito giova innanzitutto premettere, come considerazione di carattere generale, che l'art. 7 in questione ha introdotto una disciplina del tutto nuova rispetto a quella previgente dettata dall'art. 3 c.p.c., che stabiliva l'assoluta irrilevanza per la giurisdizione italiana della pendenza di una " medesima causa o di altra con questa connessa " davanti ad un giudice straniero.

Secondo la nuova disciplina, viceversa, la

~~CONFIDENTIAL~~

litispendenza internazionale assurge a criterio negativo (sia pur temporaneo) della giurisdizione del giudice italiano, e tale opzione normativa, peraltro in sintonia con le innovazioni dettate dalla medesima l. n. 218 del 1995 (artt. 64 e segg.) in tema di riconoscimento di provvedimenti del giudice straniero (divenuto sostanzialmente automatico, salva l'esistenza di motivi preclusivi specificamente indicati), è all'evidenza da porre in relazione al soddisfacimento della duplice esigenza di evitare inutili duplicazioni di attività giudiziaria e di eliminare il rischio di conflitti tra giudicati.

La non coincidente definizione della nozione di litispendenza adottata nell'ambito interno della giurisdizione ordinaria (art. 39 c.p.c.) e in quello della giurisdizione internazionale (art. 7 l. 95/218), valutata anche in relazione alle modifiche intervenute sia per effetto della Convenzione di Bruxelles del 1968 (segnatamente artt. 21 e 22) che a seguito della riforma del diritto internazionale privato (ed in particolare con riferimento alla disciplina di maggior favore per il riconoscimento delle sentenze straniere), induce dunque a ritenere che debba essere privilegiata una interpretazione del citato art. 7, per quanto riguarda la nozione di stessa

causa, non ancorata a criteri formalistici e restrittivi.

Sotto tale aspetto, ai fini di una corretta lettura della norma in esame, sembra utile il richiamo all'art. 64, primo comma lett. e) l. 95/218, che fra le condizioni per il riconoscimento delle sentenze straniere indica, fra le altre, quella per cui la sentenza straniera non deve essere contraria ad altra pronunciata dal giudice italiano, passata in giudicato.

Orbene, considerato che all'evidenza la contrarietà fra sentenze è ravvisabile quando si determinino risultati fra loro incompatibili ovvero gli effetti dell'una siano neutralizzati da quelli dell'altra, è da ritenere che, ove interpretato il citato art. 7 in relazione alla prescrizione dettata dall'art. 64, la nozione di litispendenza internazionale richieda (naturalmente oltre all'identità delle parti) l'identità dei risultati pratici perseguiti, e ciò indipendentemente dal " petitum " immediato delle singole domande e dal titolo specificamente fatto valere.

La detta conclusione è d'altra parte in sintonia con principi già affermati da questa Corte, con le sentenze n. 11532 del 2009 e n. 11185 del 2007.

Più precisamente, con la prima il giudice di legittimità ha ravvisato un rapporto di litispendenza

~~SECRET~~

fra la domanda volta ad ottenere il duplice risultato di una declaratoria di responsabilità e di una condanna del convenuto al risarcimento del danno, e quella precedentemente proposta dallo stesso convenuto, finalizzata ad un accertamento negativo della propria responsabilità.

Con la seconda lo stesso giudice ha più in generale configurato una ipotesi di litispendenza fra tutte le cause riguardanti un medesimo rapporto giuridico.

Quel che però sembra utile evidenziare è la circostanza che in entrambi i casi è stata riconosciuta l'esistenza di una litispendenza internazionale in ragione del fatto che il giudizio nazionale ed estero avevano ad oggetto un identico rapporto sostanziale e su questo i giudici erano stati chiamati a decidere.

Ulteriore conferma della correttezza della prospettata interpretazione dell'art. 7, di cui è stata dedotta l'errata applicazione, si trae dal contenuto del secondo periodo del primo comma dello stesso articolo.

Detto articolo prevede infatti sul punto la prosecuzione del giudizio in Italia, previa riassunzione ad opera della parte interessata (e quindi con recupero della giurisdizione da parte del giudice nazionale), soltanto se il giudice straniero declina la propria giurisdizione o se il provvedimento



straniero non è riconosciuto nell'ordinamento italiano, previsione all'evidenza riconducibile alla tendenziale unicità di soluzione giudiziaria che il legislatore ha inteso assicurare, in relazione a due domande dai medesimi connotati sostanziali proposte in Stati diversi.

Alla luce di quanto sinora esposto è dunque da ritenere, innanzitutto, che nella specie è ravvisabile una ipotesi di litispendenza internazionale, in quanto tale disciplinata dall'art. 7, comma 1 (lett. d del 3° motivo di ricorso).

E' analogamente da ritenere che, per quanto la formulazione della norma possa far intendere la necessità di una eccezione di parte per la relativa rilevazione (" Quando.. sia eccepita la previa pendenza "), la litispendenza possa essere dichiarata di ufficio (lett. b del 3° motivo di ricorso).

Non è invero preclusiva a tale conclusione la formulazione letterale del testo normativo che, in assenza di più incisive specificazioni, deve essere interpretato non nel senso che sia rimesso alle sole parti del giudizio il potere di rilevazione, ma piuttosto in quello per cui la litispendenza deve essere dichiarata dal giudice, quando l'esistenza dei relativi presupposti emerga dagli elementi offerti

dalle parti.

Depongono invero per tale conclusione le ragioni poste a base delle innovazioni normative introdotte dalla l. 218/95 in tema di litispendenza internazionale e di riconoscimento del giudicato straniero.

Le dette modifiche, come già precisato, sono state ispirate dalla duplice esigenza di favorire un'economia dei giudizi e di evitare conflitti tra giudicati, e sarebbe pertanto contrastante con l'obiettivo delineato subordinare l'intervento sospensivo del giudice, che pur ravvisi un'ipotesi di litispendenza, ad una formale deduzione della relativa eccezione ad opera della parte.

Inoltre non può poi non considerarsi che, a voler ritenere la dichiarazione di litispendenza subordinata ad eccezione di parte, questa sarebbe prospettabile senza limite di tempo, sicchè sarebbe proponibile secondo "eventum litis", con la determinazione di un evidente ed irragionevole squilibrio fra le posizioni delle parti.

Per di più, comunque, l'assunto del ricorrente non trova conforto neppure in punto di fatto, tenuto conto delle non contrastate contestazioni sollevate al riguardo dalla ~~_____~~ (pp. 12-13 del controricorso).

E' poi insussistente il rappresentato vizio avente ad oggetto l'omessa valutazione, da parte della Corte territoriale, in ordine alla futura efficacia nel nostro ordinamento dell'emanando provvedimento del giudice brasiliano (punto c del 3° motivo).

Sul punto va prima di tutto evidenziato che la sospensione del processo ai sensi dell'art. 7, primo comma, l. 218/95 va disposta obbligatoriamente, diversamente da quanto stabilito per quella prevista nel successivo terzo comma per la quale, viceversa, la sospensione è soltanto facoltativa.

Ciò comporta che non è richiesta una motivazione specifica in ordine alle ragioni per le quali il giudice del merito abbia ritenuto di disporre la sospensione del processo, essendo viceversa più semplicemente necessario che il provvedimento di sospensione trovi il suo presupposto nella constatata esistenza delle condizioni a tal fine normativamente previste (art. 64 l. 218/95).

Nella specie la Corte di Appello ha espressamente affermato " che il provvedimento straniero risulta destinato a produrre effetti per l'ordinamento italiano ", così implicitamente manifestando di aver valutato la concreta applicabilità del citato art. 64, e quindi la sussistenza dei presupposti per il riconoscimento della

sentenza straniera.

D'altra parte la rappresentazione in punto di fatto e di diritto contenuta nella sentenza impugnata non induce a ritenere che siano ravvisabili condizioni ostative al riconoscimento in Italia della sentenza brasiliana, nè per vero alcuna indicazione in proposito è stata data dal [REDACTED], cui pure incombeva l'onere, di prospettare le ragioni per le quali la corretta applicazione dell'art. 64 in questione avrebbe escluso il riconoscimento in Italia della sentenza straniera.

Deve dunque concludersi che il contestato provvedimento di sospensione è stato correttamente emesso, circostanza che assorbe le ulteriori doglianze, aventi ad oggetto l'individuazione del paese di residenza abituale della minore (profilo sub a del 3° motivo), la non correttezza del richiamo a regolamento comunitario (primo motivo), l'erroneità del parametro adottato al fine di stabilire il luogo di residenza della minore (secondo motivo).

Il ricorso deve essere pertanto rigettato, mentre vanno compensate le spese di lite per la parziale novità delle questioni trattate.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso, conferma il provvedimento di sospensione e compensa le spese del giudizio di

legittimità.

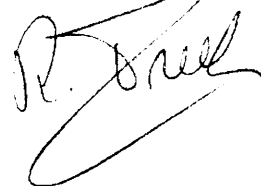
Nel caso di diffusione del presente provvedimento, si omettano le generalità e gli altri dati identificativi, a norma dell'art. 52 d.lgs. 196/03.

Roma, 19.6.2012

Il consigliere estensore



Il Presidente



Il Funzionario Giudiziario
Giovanni GIAMBATTISTA



Deposita in Cancelleria
28 NOV. 2012



Il Funzionario Giudiziario
Giovanni GIAMBATTISTA

