

## DIRITTO DI FAMIGLIA E SUCCESSIONI

---

### ***Un nuovo arresto della Suprema Corte in merito al riparto di competenza tra il Tribunale ordinario e il Tribunale per i minorenni sull'azione di decadenza dalla responsabilità genitoriale.***

di **Camilla Fin**

Cass. 14.12.2016, n. 25798 (ord.) – Pres. rel. Dogliotti

[1] *Ai sensi dell'art. 38 disp. att. c.c. i procedimenti ex art. 330 e 333 c.c. sono di competenza del Tribunale per i Minorenni. Per i procedimenti di cui all'art. 333 è esclusa la competenza del Tribunale per i Minorenni ove sia in corso tra le stesse parti un giudizio di separazione e divorzio (e più in generale un giudizio ai sensi dell'art. 337 ter c.c.); in tali ipotesi, anche per i provvedimenti contemplati dall'art. 330 c.c., la competenza spetta al Tribunale ordinario.*

[2] *La competenza per il procedimento ex art. 330 c.c. resta radicata presso il Tribunale per i Minorenni se, al momento del ricorso, il procedimento previsto dall'art. 337 ter c.c. non è ancora pendente davanti al Tribunale ordinario e, a maggior ragione, se il Tribunale minorile ha già adottato un provvedimento di sospensione dalla responsabilità genitoriale ai sensi dell'art. 333 c.c., operando, in tal caso, i principi della perpetuatio jurisdictionis e di economia processuale.*

#### **IL CASO**

I.L. proponeva davanti al Tribunale per i minorenni ricorso ex art. 330 c.c. perché fosse pronunciata la decadenza dalla responsabilità genitoriale di O.D.S.N., madre delle loro due figlie minori.

Successivamente, O.D.S.N. proponeva davanti al Tribunale ordinario ricorso ex art. 337ter c.c. per ottenere l'affido delle predette figlie minori. I.L., costituitosi, eccepiva l'inammissibilità del ricorso, stante la pendenza presso il Tribunale per i minorenni, tra le stesse parti, del procedimento per la decadenza dalla responsabilità genitoriale.

Il Tribunale per i minorenni dapprima, con decreto, sospendeva la madre dalla responsabilità genitoriale sulle figlie, e, successivamente, con ordinanza, dichiarava la propria incompetenza a provvedere sulla decadenza dalla responsabilità ex art. 330 c.c., reputando che la decisione su tale questione spettasse al Tribunale ordinario.

Il Tribunale ordinario, per parte sua, sollevava regolamento di competenza d'ufficio, ritenendo

che la competenza spettasse al Tribunale minorile anche per il procedimento *ex art. 337ter c.c.*

## LA SOLUZIONE

La Corte di Cassazione stabilisce, innanzitutto, che sussiste la competenza del Tribunale ordinario in merito al procedimento per l'affidamento delle figlie minori alla madre.

A sostegno di questa conclusione osserva, infatti, il Collegio che, se è vero che quando pende davanti al Tribunale ordinario un procedimento ai sensi dell'art. 337ter c.c., tale organo può adottare anche i provvedimenti contemplati dall'art. 330 c.c., non vale però la regola contraria, secondo la quale, una volta instaurato un procedimento per la declaratoria di decadenza dalla responsabilità genitoriale davanti al Tribunale minorile, quest'ultimo è legittimato a pronunciare i provvedimenti sui figli stabiliti dall'art. 337ter c.c.

Per quanto riguarda, poi, la questione concernente la competenza del Tribunale per i minorenni a decidere l'istanza promossa *ex art. 330 c.c.*, la Corte statuisce che, nel caso di specie, non vi è attrazione a favore del giudice ordinario, investito della domanda *ex art. 337ter c.c.*, del procedimento sulla decadenza dalla responsabilità genitoriale. In primo luogo perché la *vis attractiva*, per operare, presuppone che il procedimento di cui all'art. 337ter c.c. sia stato instaurato prima di quello riguardante la decadenza dalla responsabilità (circostanza che non ricorre nella situazione esaminata). In secondo luogo perché, avendo il Tribunale per i minorenni già pronunciato un decreto di sospensione della madre dalla responsabilità genitoriale ai sensi dell'art. 333 c.c., i principi della *perpetuatio jurisdictionis* e di economia processuale impongono di mantenere radicata presso quest'ultimo organo anche la competenza a decidere in ordine al procedimento *ex art. 330 c.c.*

## LE QUESTIONI

La pronuncia della Suprema Corte – diretta a risolvere un conflitto negativo di competenza tra il Tribunale ordinario e il Tribunale per i minorenni – merita di essere segnalata per l'aver preso posizione su taluni delicati profili riguardanti il riparto di competenza nei procedimenti per la decadenza dalla responsabilità genitoriale.

Il primo aspetto affrontato dalla Corte è quello relativo alla necessità oppure non, affinché possa operare la *vis attractiva* a favore del giudice ordinario dei procedimenti normalmente di competenza del Tribunale per i minorenni, che il giudizio ordinario di separazione, divorzio o promosso ai sensi dell'art. 316 c.c. sia stato preventivamente instaurato.

Ebbene, quantunque taluni abbiano sostenuto che una corretta interpretazione dell'art. 38 disp. att. c.c. dovrebbe determinare l'attrazione in favore del Giudice ordinario anche dei procedimenti *de potestate* già introdotti dinanzi al Giudice dei minori, l'ordinanza in esame si conforma alla contrapposta e maggioritaria tesi sostenuta dalla giurisprudenza<sup>[1]</sup>, secondo la quale la proroga della competenza a favore del Tribunale ordinario presuppone che la causa, dinnanzi a quest'ultimo, sia stata radicata per prima.

Un orientamento siffatto deve reputarsi condivisibile, solo che si consideri come, per un verso, a favore di tale soluzione deponga il principio di carattere generale stabilito dall'art. 5 c.p.c. secondo il quale la competenza deve essere determinata con riguardo allo stato di fatto esistente al momento della domanda, e, per altro verso, che alcun argomento in senso contrario può ricavarsi dal tenore letterale dell'art. 38 disp. att. c.c., quando fa riferimento ai giudizi "in corso".

Non sembra, invece, che possa rivestire rilevanza decisiva, al fine di mantenere ferma la competenza del Tribunale per i minorenni in relazione al procedimento relativo alla decadenza dalla responsabilità genitoriale, la circostanza che quest'ultimo si fosse già pronunciato sulla sospensione dalla responsabilità, ai sensi dell'art. 333 c.c. A prescindere dal fatto che, nel caso di specie, sembra che il decreto di sospensione fosse stato emesso *dopo* l'instaurazione del giudizio ordinario, occorre soprattutto evidenziare, a questo proposito, come l'elemento dirimente, per stabilire la prevenzione tra le cause, sia pur sempre quello del deposito del ricorso.

Il secondo (e più complesso) profilo, di cui l'ordinanza si è occupata solo indirettamente e sul quale occorre ora soffermarsi, è quello che riguarda l'oggetto della possibile proroga della competenza a favore del Tribunale ordinario.

Stante il tenore letterale dell'art. 38 disp. att. c.c. – il quale dispone che “sono di competenza del tribunale per i minorenni i provvedimenti contemplati dagli articoli 84, 90, 330, 332, 333, 334, 335 e 371, ultimo comma, del codice civile. Per i procedimenti di cui all'articolo 333 resta esclusa la competenza del tribunale per i minorenni nell'ipotesi in cui sia in corso, tra le stesse parti, giudizio di separazione o divorzio o giudizio ai sensi dell'articolo 316 del codice civile; in tale ipotesi per tutta la durata del processo la competenza, anche per i provvedimenti contemplati dalle disposizioni richiamate nel primo periodo, spetta al giudice ordinario” – è, invero, discusso se la *vis attractiva* riguardi soltanto i provvedimenti di cui all'art. 333 c.c. oppure anche tutti gli altri, tra i quali spiccano, in particolare, quelli previsti dall'art. 330 c.c.

Sul problema testé delineato esistono, infatti, tre diversi orientamenti interpretativi.

Secondo una prima tesi, oggi maggioritaria, si dovrebbe escludere la proroga della competenza a favore del giudice ordinario in relazione a provvedimenti ablativi della responsabilità genitoriale, per le ragioni che possono essere così sinteticamente enucleate. In primo luogo, perché, la decadenza dalla responsabilità genitoriale non si ritiene compatibile con la natura delle questioni che attengono all'affidamento e al mantenimento dei minori, le quali presuppongono l'esistenza di un diritto soggettivo del padre e della madre alla genitorialità[2]. Secondariamente, per il fatto che, diversamente concludendo, potrebbe non risultare soddisfatto il requisito della identità di parti tra i due giudizi, richiesto dall'art. 38 disp. att. c.c., dal momento che i poteri di impulso e di partecipazione spettanti al P.m. e ai parenti nel processo minorile non trovano corrispondenza nei giudizi instaurati davanti al Tribunale ordinario[3].

Per una tesi intermedia – sostenuta soprattutto in dottrina – la proroga della competenza a favore del Tribunale ordinario in merito ai procedimenti disciplinati dall’art. 330 c.c. sarebbe, invece, ipotizzabile solo quando sia già stata introdotta dinanzi a quest’ultimo giudice una domanda limitativa della responsabilità genitoriale ex art. 333 c.c., restando, altrimenti, radicata la competenza presso il giudice specializzato[4].

La pronuncia oggi esaminata aderisce, di contro, ad un terzo e diverso orientamento interpretativo, incline ad estendere la competenza del giudice ordinario pure alle controversie di cui all’art. 330 c.c.[5]. Anche sotto questo profilo la soluzione adottata dalla Corte merita di essere approvata, sia perché, a favore della tesi in parola, depone un argomento di carattere testuale – giacché la seconda parte dell’art. 38, 1° comma, prevede che, in pendenza d’un giudizio di separazione o divorzio o d’un procedimento ex art. 316 c.c., la competenza spetta al giudice ordinario “anche per i provvedimenti contemplati dalle disposizioni richiamate nel primo periodo”, e cioè per tutte le controversie *de potestate* e non soltanto per quelle previste dall’art. 333 c.c. –; sia perché la tesi contraria potrebbe avere riflessi negativi sull’effettività della tutela giurisdizionale, a causa delle incertezze che sorgerebbero, in pendenza di giudizi di crisi coniugale o di procedimenti sull’esercizio della responsabilità genitoriale, nell’individuazione del giudice competente a conoscere domande sanzionatorie degli abusi compiuti dai genitori[6].

[1] Si veda, in questo stesso senso, Trib. Potenza, 17.9.2014 (ord.) – Pres. est. L. Veltrone.

[2] Trib. min. Brescia, 1.8.2013, in *Fam. e dir.*, 2014, 60, con nota di R. Russo.

[3] Trib. Milano, 3.10.2013, in *Fam. e dir.*, 2014, 589, con nota di Mascia.

[4] G. Scarselli, *La recente riforma in materia di filiazione: gli aspetti processuali*, in *Giusto proc. civ.*, 2013, 665.

[5] Cfr. anche Cass., 26.1.2015, n. 1349, in *Giur. it.*, 2015, 1107 ss.

[6] Tali argomenti sono stati ben evidenziati da Tommaseo, *Provvedimenti limitativi de potestate e competenza “per attrazione” del giudice ordinario*, in *Fam. e dir.*, 2014, 685, il quale fa l’esempio del caso in cui risulti difficile stabilire a priori se i lamentati abusi siano tali da giustificare un provvedimento ablativo ovvero soltanto l’adozione di quei provvedimenti “convenienti” di cui all’art. 333 c.c.



Master di specializzazione

## I PROCEDIMENTI E GLI ATTI DELLA FAMIGLIA IN CRISI

Scopri le sedi in programmazione >