

Il Tribunale di Milano chiarisce presupposti e limiti della nuova competenza cd. per attrazione, introdotta dalla Legge 219/2012 (riparto di competenze tra tribunale ordinario e tribunale dei minori)

Trib. Milano, sez. I civ., decreto 11 ottobre 2013 (Pres., est. Servetti)

LEGGE 219/2012 – NUOVO ART. 38 DISP. ATT. C.C. – NUOVA COMPETENZA DEL TO SULLE CONTROVERSIE EX ART. 317-BIS C.C. – PRESUPPOSTI – RICHIESTA DI MODIFICA DI PRECEDENTE PROVVEDIMENTO EX ART. 330 C.C. ASSUNTO DAL TM – INCOMPETENZA – SUSSISTE

Con la legge 219/2012, il legislatore riformulato l'art. 38 disp. att. c.c. ha previsto una nuova competenza del T.O. per le controversie insorte tra genitori di figli non matrimoniali. Tale competenza non sussiste, tuttavia, dove la domanda sia intesa ad ottenere la modifica di un provvedimento pronunciato dal tribunale per i Minorenni ex art. 330 c.c.: in tal caso non si verte in tema di mero affidamento di minore nato da coppia non coniugata la cui relazione sia cessata, quanto a dire di un caso riconducibile al disposto normativo di cui all'art. 317 bis c.c., che presuppone l'esercizio integro della potestà genitoriale, bensì di ipotesi in cui si contesta la quantomeno persistente sussistenza di elementi che hanno già condotto all'adozione di un provvedimento limitativo della potestà.

DECRETO

Letto il ricorso proposto da P, inteso a conseguire un provvedimento di affidamento esclusivo del figlio minore **G** (nato a ... il ..2012 nel corso della sua convivenza con R, in atto ristretto nella Casa Circondariale di ...), con previsione di incontri protetti con il padre, peraltro solo in caso di richiesta di quest'ultimo, e determinazione del contributo a di lui carico per il mantenimento del minore;

letti gli atti ed esaminata la prodotta documentazione;

rilevato che la ricorrente ha invocato la sollecita trattazione del procedimento, in ragione delle gravi condizioni di salute del minore, dello stato detentivo del padre e della necessità di regolarizzare l'iscrizione del minore all'anagrafe di Milano dove è ella giunta insieme al bambino nei primi mesi del corrente anno;

premessi, in fatto, che:

- con decreto provvisorio del 15 febbraio 2013 il Tribunale per i Minorenni di Milano, pur riconoscendo la competenza del T.M. di Catanzaro in ragione della residenza in G del nucleo familiare, da poco trasferitosi provvisoriamente a Milano solo in funzione delle cure specialistiche necessarie per il piccolo .. al quale era stata di recente diagnosticata un'Atrofia Muscolare Spinale tipo Werning Hoffmann, riteneva necessario intervenire a tutela del minore ex artt. 336 c.c.;

- con tale provvedimento di carattere urgente e di contenuto limitativo della potestà genitoriale il Tribunale minorile 1) affidava il minore al Comune di G, limitando la potestà dei genitori, perché provvedesse all'immediato collocamento di madre e figlio in Comunità idonea, in luogo prossimo al Comune di residenza, 2) disponeva l'allontanamento del bambino dal padre e la regolamentazione dei loro rapporti solo con modalità protette, 3) disponeva che i Servizi competenti per il Comune di G provvedessero al più presto, una volta reperita la Comunità, a organizzare il trasferimento di madre e figlio in Calabria;

- con decreto definitivo del 28 febbraio 2013, nel procedimento aperto ex artt. 330 ss. c.c., il Tribunale per i Minorenni di Milano, autorizzando l'inserimento della madre e del minore in Comunità sita nel territorio di Milano, 1) confermava l'affidamento in capo al Comune di G affinché, con la collaborazione dei Servizi Sociali di Milano, fosse attuato l'inserimento in Comunità posta in questo territorio, con attivazione di tutti i necessari sostegni e adozione di ogni

presidio terapeutico, con oneri e spese a carico dell'Ente affidatario calabrese, 3) confermava l'incarico ai Servizi di regolamentare gli incontri con il padre con modalità protette e preferibilmente in Spazio Neutro;

- in tale ultimo decreto osservava il Collegio minorile di non poter positivamente apprezzare la domanda della madre di revoca del disposto affidamento del minore all'Ente territoriale calabrese, sia perché non più competente ad emettere provvedimenti *ex art. 317 bis c.c.* (in forza della Novella n. 219/2012 e, segnatamente, dell'operata riscrittura dell'art. 38 disp. att. c.c.) sia perché sussistevano i presupposti per mantenere la limitazione di potestà per entrambi i genitori, per le ragioni che venivano evidenziate;
- tale decreto definitivo non risulta essere stato oggetto di gravame innanzi al giudice di grado superiore.

Ritenuto, in diritto, che:

- è incontroverso che il Tribunale per i Minorenni di Milano abbia pronunciato il decreto (definitivo) 28 febbraio 2013 ai sensi degli artt. 330 ss. c.c., adottando provvedimenti limitativi della potestà di entrambi i genitori;
- con il ricorso proposto innanzi a questo Tribunale ordinario la P ha invocato l'affidamento esclusivo del minore, all'evidenza argomentando sull'insussistenza dei presupposti che presiedono a una statuizione di limitazione della potestà e, in buona sostanza, riproponendo la domanda che già il giudice minorile solo pochi mesi fa ha ritenuto di non poter accogliere;
- risulta dunque evidente che con la presente azione ha la madre inteso invocare la modifica del citato decreto, ovvero la sua riforma e/o revoca, suggerendo una valutazione della situazione difforme rispetto a quella solo di recente effettuata dal Tribunale minorile e, come già rilevato, affatto a suo tempo rimessa al riesame della Corte d'Appello;
- non si verte, dunque, in tema di mero affidamento di minore nato da coppia non coniugata la cui relazione sia cessata, quanto a dire di un caso riconducibile al disposto normativo di cui all'art. 317 *bis c.c.*, che presuppone l'esercizio *integro* della potestà genitoriale, bensì di ipotesi in cui si contesta la quantomeno persistente sussistenza di elementi che hanno già condotto all'adozione di un provvedimento limitativo della potestà;
- ed, invero, ciò che la ricorrente qui invoca altro non è che un provvedimento che la veda reintegrata nel completo esercizio della sua funzione di genitore, provvedimento che non può essere emesso se non dal giudice che a mente degli artt. 330, 333 e ss. c.c. si è pronunciato;
- già questo Tribunale (decreto 3 maggio 2013) ha avuto modo, in analogo caso, di affermare che

La modifica del provvedimento urgente di collocamento in Comunità del minore, proposta dalla madre per il ripristino della piena potestà genitoriale, non instaura una controversia ex art. 317-bis c.c. in quanto non riguarda il rapporto tra padre e madre in ordine all'esercizio della genitorialità ma la persistenza o meno delle condizioni che giustificano l'affievolimento della responsabilità genitoriale. Ne consegue che non sussiste la competenza del giudice ordinario. La legge 10 dicembre 2012 n. 219, riscrivendo l'art. 38 disp. att. c.c., ha attribuito al Tribunale ordinario la competenza a pronunciare i provvedimenti limitativi della potestà genitoriale (art. 333 cod. civ.) esclusivamente nel caso in cui sia pendente, «tra le stesse parti, giudizio di separazione o divorzio o giudizio ai sensi dell'articolo 316 del codice civile»: in altri termini, l'azione ex art. 333 c.c. proposta in via autonoma non rientra nella competenza del Tribunale ordinario che nemmeno è competente per la declaratoria di cui all'art. 330 c.c., ipotizzabile sempre soltanto nel caso in cui penda un procedimento di separazione, divorzio o ex art. 316 c.c.c (v. art. 38, comma I, disp. att. c.c.). Il presupposto per la potestà decidendi del Tribunale Ordinario è, dunque, la concentrazione processuale delle domande. La competenza del Tribunale per i Minorenni si estende anche al provvedimento di modifica o revoca delle limitazioni genitoriali, trovando la sua disciplina normativa in seno all'art. 333 comma II c.c., come richiamato anche in parte qua dall'art. 38 disp. att. c.c.

- l'applicazione dell'enunciato principio di diritto comporta che solo ove dovesse il Giudice minorile stimare non più sussistenti le condizioni legittimanti il provvedimento limitativo della potestà genitoriale, e di conseguenza revocare le antecedenti statuizioni a tutela del minore, si realizzerebbe quella reintegrazione della coppia genitoriale nel pieno esercizio della potestà che sola potrebbe consentire di individuare nella disposizione di cui all'art. 317 *bis* c.c. il quadro normativo di riferimento, con consequenziale operatività della competenza funzionale del giudice ordinario a mente dell'art. 3 legge n. 219/2012;
- poiché, nella specie, non ha il Tribunale per i Minorenni in via espressa declinato la propria competenza in ordine alla domanda di affidamento esclusivo già in allora dalla P avanzata (avendo per contro sottolineato come la riscontrata sussistenza di significative problematiche in entrambi i genitori rendesse necessaria l'adozione in via definitiva di un provvedimento limitativo della potestà) ma si è invece determinato a implicitamente rigettarla attraverso il contenuto dispositivo del decreto, non ricorrono i presupposti per l'insorgenza di un conflitto di competenza e per far luogo alla conseguente richiesta di regolamento;
- le esposte ragioni comportano la radicale inammissibilità della domanda così come innanzi a questo Tribunale proposta, senza che sia del resto necessario previamente procedere alla rituale instaurazione del contraddittorio;
- ed, infatti, anche sul punto soccorre l'ormai consolidato orientamento di questo Ufficio volto al contenimento del contenzioso e ispirato al principio di economia dei giudizi, secondo il quale

«dove emerga, in ragione di un quadro normativo consolidato, che il ricorso introduttivo del giudizio è inammissibile è superflua la previa instaurazione del contraddittorio con controparte, atteso che non potrebbe per tale via neppure in ipotesi giungersi al superamento delle considerazioni in rito. E' conseguentemente ammissibile la chiusura del procedimento in rito, de plano» (Trib. Milano, sez. IX civ., ordinanza 2 - 3 aprile 2013).

P. Q. M.

Il Tribunale, ex artt. 317 *bis* c.c. e 38 disp. att. c.c. come novellato dall'art. 3, comma primo, legge 10 dicembre 2012, n. 219, così provvede:

- 1) Dichiarare l'inammissibilità del ricorso ...
- 2) Nulla per le spese.

Così deciso in Milano, in camera di consiglio, l'11 ottobre 2013.

Si comunichi alla parte ricorrente.

Il presidente rel. est.
dott. G. Servetti