

*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 3 ottobre 2013 (Pres., est. Servetti)

LEGGE 219/2012 – NUOVO ART. 38 DISP. ATT. C.C. – NUOVA COMPETENZA CD. PER ATTRAZIONE – PRESUPPOSTI – PRECEDENTE PENDENZA DI PROCEDIMENTO CD. ORDINARIO – AZIONE AUTONOMA EX ART. 317-BIS C.C., PENDENTE DINANZI AL T.M. GIUDIZIO EX ART. 330 C.C. – 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 c.d. attrazione allorquando innanzi al giudice ordinario siano "in corso", e cioè pendenti, varie tipologie di procedimenti. Pertanto, l'innovativo criterio della competenza funzionale per attrazione opera (o può operare) nel senso di ricondurre al giudice ordinario la cognizione anche dei profili inerenti alla limitazione e/o ablazione della responsabilità genitoriale, che in via generale sono attribuiti alla competenza del Tribunale minorile, solo in presenza di una precedente pendenza di un procedimento c.d. ordinario; ne consegue che non può innanzi al giudice ordinario essere in via autonoma instaurato un giudizio riconducibile al quadro normativo dell'art. 317 *bis* c.c. quando sia ancora pendente innanzi al T.M. un procedimento *ex art.* 330 c.c., la cui naturale estensione applicativa e potenzialità decisoria sono tali da ricomprendere anche l'oggetto della domanda che al giudice ordinario viene (posteriormente) proposta.

ANNOTAZIONE IN CALCE AD ISTANZA DELLA PARTE – ASSENZA DEI REQUISITI MINIMI PREVISTI DALLA LEGGE – DECLARATORIA DI INCOMPETENZA – ESCLUSIONE

Il contenuto di una annotazione generica in calce ad una istanza (nel caso di specie: "*Visto, agli atti, trattandosi di istanza non più di competenza di questo Tribunale. Si comunichi...*") non può essere ricondotto alla natura di provvedimento giurisdizionale, difettandone gli essenziali e tipici requisiti formali, di guisa che il giudice eventualmente successivamente adito non può valutarla come decisione afferente l'incompetenza funzionale.

D E C R E T O

Letto il ricorso depositato da S il 1° ottobre u.s., nell'interesse del figlio minore ..., nato a .. il .. 2006 e da entrambi i genitori riconosciuto;

*premess*o che la ricorrente ha chiesto (segnalando l'urgente trattazione del procedimento) che 1) il minore sia affidato ai Servizi Sociali di ... con collocazione prevalente presso di sé, 2) le condizioni di affidamento siano in ogni caso considerate "temporanee e oggetto di revisione periodica" al fine di poter in seguito pervenire a un affidamento condiviso a entrambi i genitori, 3) le frequentazioni paterne siano riviste nei termini da lei suggeriti, 4) sia determinato il contributo dovuto dal padre per il mantenimento di .., in ciò rimettendosi essa ricorrente al prudente apprezzamento del Tribunale alla luce delle rispettive posizioni economiche dei genitori, 5) la spese straordinarie siano, in ogni caso, suddivise tra questi ultimi in ragione del 50% ciascuno;

*premess*o che la ricorrente ha segnalato che la situazione del minore è oggetto di attenzione da parte dei Servizi Sociali sin dal 2007, tanto che avanti il Tribunale per i Minorenni è tuttora pendente il procedimento n. 1737/2007 V.G. apertosi su iniziativa del pubblico ministero allorquando entrambi i genitori, etilisti, non erano sembrati in grado di adeguatamente accudire il minore;

*premess*o che la ricorrente ha quindi descritto lo svolgimento di quel giudizio, l'intervenuto affidamento di .. al Comune di ... per il collocamento, in un primo tempo, presso i nonni materni e, in seguito, presso il padre in quanto ella aveva iniziato un percorso di recupero all'interno di una Comunità residenziale, l'emissione di una serie di decreti provvisori e, infine, l'esito positivo del proprio cammino personale, attestato dai Servizi già nel dicembre 2012 e confermato nel maggio del corrente anno;

*premess*o che la Schiavo ha, quindi, sottolineato di avere già nel marzo 2013 depositato un ricorso avanti al Tribunale per i Minorenni affinché fosse rivisto, alla luce della situazione attuale, il collocamento di ... e che tale Tribunale, stante l'entrata in vigore della legge 10 dicembre 2012, n. 219, si riteneva incompetente a decidere indicando la competenza del Tribunale ordinario (cfr. pag. 4 del ricorso);

rilevato che dalla documentazione prodotta si trae conoscenza di un decreto provvisorio emesso dal T.M. in data **12.11.2007**, di un secondo decreto del **30.06.2009** e di un ulteriore decreto del **16.12.2011** (docc. in atti, depositati in data odierna), provvedimenti tutti adottati nell'interesse del minore in via urgente e interinale nell'ambito "del procedimento n. 1737/2007 V.G. promosso, ai sensi degli artt. 330 ss. c.c., su ricorso del Sostituto Procuratore della Repubblica....in data 4.05.2007";

rilevato, allora e in primo luogo, che il procedimento apertosi a tutela del minore .. allorquando il medesimo aveva solo un anno di età ed avente ad oggetto la verifica dei presupposti per l'adozione di una statuizione di decadenza dei genitori dalla potestà, a mente dell'art. 330 c.c. è tuttora pendente avanti il giudice minorile, il quale ha provveduto con decreto 16 dicembre 2011 a ordinare all'Ente affidatario di procedere "*a mantenere .. presso il padre, con graduale ampliamento dei rapporti con la madre, non escluso il pernottamento....*";

rilevato, in secondo luogo, che non si rinviene in atti alcun provvedimento attraverso il quale abbia il Tribunale per i Minorenni declinato la propria competenza, a favore di quella di questo Tribunale ordinario, salvo che abbia la ricorrente inteso come "decreto" di tale natura l'annotazione 28.04.2013 apposta a margine della propria "istanza di modifica delle condizioni provvisorie di affidamento e collocazione del minore" depositata il 7 marzo 2013;

ritenuto che, invero, il contenuto di detta annotazione ("*Visto, agli atti, trattandosi di istanza non più di competenza di questo Tribunale. Si comunichi...*"), per quanto indicativo di un'opzione interpretativa della legge n. 219/2012, non può essere ricondotto alla natura di provvedimento giurisdizionale, difettandone gli essenziali e tipici requisiti formali, di guisa che non potrà questo Collegio valutarla come decisione afferente l'incompetenza funzionale;

ritenuto, di conseguenza ed esclusa in radice la possibilità di sollevare al riguardo un conflitto finalizzato al regolamento di competenza, che non potrà questo Tribunale altro che esaminare, in via del tutto preliminare, l'ammissibilità del ricorso qui proposto "ex art. 155 c.c. ai sensi dell'art. 3 l. 219/2012" (come si evince dall'intestazione dello stesso);

ritenuto, in linea generale, che è ormai noto come con l'indicata Novella abbia il legislatore riformulato l'art. 38 disp. att. c.c. disegnando una diversa area di rispettiva competenza del T.M. e del T.O., a favore di quest'ultimo relativamente ai provvedimenti, tra gli altri, di cui all'art. 317 *bis* c.c., e abbia altresì previsto una nuova competenza per c.d. attrazione allorquando innanzi al giudice ordinario siano "in corso", e cioè pendenti, varie tipologie di procedimenti, tra i quali i primi commentatori, nell'affatto chiara lettera della legge, hanno individuato come compresi quelli proposti ex art. 317 *bis* c.c. per l'affidamento e il mantenimento dei minori nati da coppia non coniugata;

ritenuto che non è qui neppure il caso di affrontare il controverso nodo interpretativo relativo all'estensione di detta competenza per attrazione oltre i limiti della fattispecie di cui agli artt. 333 ss. c.c., sino a ricomprendervi l'ipotesi massima e ablativa della potestà riconducibile al disposto di cui all'art. 330 c.c., dal momento che nella specie ha la ricorrente invocato un provvedimento (che, per di più, sembra volere come provvisorio) modificativo di un regime di

affidamento che il giudice minorile ha statuito attraverso decreti, sempre interinali ancorché susseguiti nel tempo, nell'ambito di un procedimento a tutela promosso dal P.M. ex art. 330 c.c. e non ancora definito;

ritenuto che sia, dunque, evidente come la ricorrente null'altro intenda che conseguire dal giudice ordinario l'emissione di un provvedimento sostanzialmente modificativo di un regime provvisorio stabilito da altro giudice, quanto a dire dal giudice che era e permane competente a decidere a mente dell'art. 330 c.c. in virtù della disposizione transitoria di cui all'art. 4 legge n. 219/2012 che proprio al precedente art. 3 si riferisce;

ritenuto che già questo Tribunale (Trib. Milano, sez. IX civ., decreto 3 maggio 2013, Pres. Servetti, est. Buffone) ha avuto modo di sottolineare 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 *potestas 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.

ritenuto, in via consequenziale, che se l'innovativo criterio della competenza funzionale per attrazione opera (o può operare) nel senso di ricondurre al giudice ordinario la cognizione anche dei profili inerenti alla limitazione e/o ablazione della potestà (*rectius*: responsabilità, in linea con il lessico comunitario) genitoriale, che in via generale sono attribuiti alla competenza del Tribunale minorile, solo in presenza di una precedente pendenza di un procedimento c.d. ordinario, è altrettanto incontrovertibile che non può innanzi al giudice ordinario essere in via autonoma instaurato un giudizio riconducibile al quadro normativo dell'art. 317 *bis* c.c. quando sia ancora pendente innanzi al T.M. un procedimento ex art. 330 c.c., la cui naturale estensione applicativa e potenzialità decisoria sono tali da ricomprendere anche l'oggetto della domanda che al giudice ordinario viene (posteriormente) proposta;

ritenuto che, alla stregua delle sommariamente esposte ragioni di diritto, il ricorso promosso da ... non può che essere stimato inammissibile, declaratoria alla quale – per consolidato indirizzo di questo Ufficio – è possibile pervenire senza che appaia necessaria la previa instaurazione del contraddittorio («*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, Pres. est., Servetti);

ritenuto che l'esito del procedimento comporta che nessuna finale statuizione debba essere assunta con riguardo al regime delle spese processuali, che resteranno dunque a carico della parte che le ha anticipate,

P. Q. M.

Il Tribunale

Dichiara l'inammissibilità del ricorso proposto il 1° ottobre 2013 da

Nulla sulle spese.

Così deciso in Milano, in camera di consiglio, il 3 ottobre 2013.

Si comunichi.

Il presidente rel.
dott. G. Servetti

IL CASO.it