

“I provvedimenti *“de potestate”* dopo la novella del 2012: il riparto di competenza tra il Tribunale per i Minorenni e il Giudice del conflitto familiare”.

L'esigenza di dare piena realizzazione al principio di concentrazione delle tutele all'interno dell'ordinamento giuridico nazionale costituisce la *“ratio”* ispiratrice della riforma realizzata dalla legge n. 219 del 10 dicembre 2012, la quale, incidendo sulla norma cardine del sistema di riparto delle competenze, ha contratto il perimetro dello spazio di intervento assegnato, nel precedente impianto normativo, al Tribunale per i Minorenni.

Tuttavia, le formulazioni lacunose scelte dal legislatore del 2012 per ridefinire l'assetto dell'articolo 38 delle disp. att. c.c.– applicabile ai giudizi instaurati a decorrere dal 9 gennaio 2013– hanno innescato incertezze interpretative di non poco rilievo, oggetto di numerose pronunce tutt'altro che uniformi.

E, infatti, l'oscurità della norma citata emerge testualmente se si considera che, da un lato, si attribuisce al Tribunale per i Minorenni il compito di pronunciare i provvedimenti contemplati dagli articoli 84, 90, 330, 332, 333, 334, 335 e 371, ultimo comma, del codice civile (oltre quelli individuati dagli articoli 251 e 317-bis c.c.), e, subito dopo, in deroga a quanto appena detto, senza interrogarsi sui possibili risvolti pratici della disposizione, si assegnano al giudice ordinario i procedimenti di cui all'articolo 333 c.c. nell'ipotesi in cui sia in corso, tra le stesse parti, il giudizio di separazione o divorzio o il giudizio di cui all'articolo 316 del codice civile.

Ebbene, proprio la necessità di offrire indicazioni omogenee in merito ai profili applicativi della norma in esame, quando sia in corso un giudizio di separazione o divorzio incardinato dalle stesse parti coinvolte nel procedimento minorile, ha reso indispensabile una presa di posizione decisa della Corte di Cassazione, adeguata a quella prospettiva concreta che garantisce il corretto funzionamento del sistema giustizia nel rispetto delle esigenze di tutela degli interessi coinvolti.

Ed è così che le linee ermeneutiche tratteggiate dal Supremo Organo nomofilattico - nell'affermare il principio astratto che vede il Tribunale Ordinario competente a decidere le questioni relative al ruolo genitoriale in presenza di giudizi ordinari in atto - contestualmente, hanno individuato nel Tribunale per i Minorenni l'autorità legittimata a pronunciare la decadenza o la limitazione della responsabilità genitoriale laddove il giudizio di separazione o divorzio sia stato attivato dai coniugi, innanzi al giudice del conflitto familiare, solo successivamente al procedimento sottoposto alla cognizione del giudice minorile; si aderisce, in tal modo, a un'interpretazione che, senza stravolgere il dato letterale della norma, è ossequiosa del principio della "*perpetuatio jurisdictionis*", di cui all'art. 5 c.p.c., e delle ragioni di economia processuale - oltre che di tutela dell'interesse superiore del minore - che fondano l'ordinamento italiano (cfr., in punto, Cass. Civile, Sez. VI, sent. n. 20202 del 31 luglio 2018).

In altri termini, la norma esaminata deve declinarsi in via generale e non assoluta come corollario del principio di concentrazione delle tutele, potendo la *vis attractiva* del giudice ordinario operare esclusivamente quando il procedimento relativo al

conflitto familiare sia stato iscritto a ruolo anteriormente a quello incardinato, dopo, presso il Tribunale per i Minorenni.

In presenza di circostanze opposte, invece, deve preferirsi, senz'altro, un'interpretazione coerente con un'analisi sistematica della materia, che, tenendo conto della tipicità dell'azione del giudice minorile, sia favorevole al mantenimento della competenza in capo all'autorità che è già stata investita del giudizio relativo alla responsabilità genitoriale.

Scelta, questa, che, nel bilanciare gli interessi contemplati – e, in particolare, quelli concernenti le esigenze di protezione del minore e di alleggerimento della macchina giudiziaria - tiene conto anche dell'opportunità di non disperdere gli esiti della complessa attività di accertamento svolta e le informazioni acquisite dal giudice specializzato e chiamato a decidere per primo (cfr., *ex multis*, Cass. Civile, Sez. VI, ord. n. 432 del 14 gennaio 2016).

In merito, poi, al concetto normativo di identità delle parti, la Cassazione ha avuto modo di precisare che nella logica del legislatore che ha innovato la disposizione dell'art. 38 è anche insita la considerazione per cui, sia nell'uno che nell'altro giudizio, le parti in senso formale e sostanziale (e cioè i genitori) sono le stesse, dal momento che è nella loro sfera personale e giuridica che ricadono gli effetti dei provvedimenti adottati (cfr., *ex plurimis*, Cass. Civile, Sez. VI., ord. n. 2073 del 30 gennaio 2020).

Dunque, ai fini del meccanismo di attrazione è ininfluenta la circostanza che il procedimento dinanzi al Tribunale per i Minorenni sia stato promosso dal Pubblico

Ministero anziché da uno dei genitori, rivestendo il predetto organo requirente, tra l'altro, la qualità di parte necessaria nell'ambito del giudizio ordinario.

Al contempo, sul piano oggettivo, la mera diversità di contenuto delle domande azionate in giudizio non neutralizza la *vis attractiva* di cui all'art. 38, ai fini della quale deve ritenersi sufficiente l'interrelazione esistente tra i procedimenti, tutti accomunati, evidentemente, dall'obiettivo di assumere le determinazioni più opportune per assicurare l'equilibrio psico-fisico del minore.

Se questo è il quadro complessivo definito dalla giurisprudenza di legittimità, non sembra, comunque, superfluo segnalare alcune pronunce che, nel risolvere situazioni fattuali particolari utilizzando i criteri riassunti, costituiscono ulteriore conferma delle scelte interpretative tracciate.

In particolare, si fa riferimento alle decisioni con le quali la stessa Corte di Cassazione ha potuto chiarire come la *vis attractiva* del Tribunale Ordinario operi anche quando venga chiesta la modifica delle condizioni di separazione riguardanti la prole, non ritenendosi ostativa, per le ragioni già esposte, la diversità di ruolo del Pubblico Ministero nei due procedimenti (ricorrente in quello minorile e interventore obbligatorio in quello ordinario).

A giudizio della Corte, infatti, una diversa opzione ermeneutica finirebbe per tradire quella concentrazione di tutele utile – come precisato - a scongiurare il rischio di decisioni di due diversi organi giudiziari, incompatibili tra loro ma contestualmente efficaci ed eseguibili (cfr. Cass. Civile, Sez. VI, sent. n. 21348 del 14 settembre 2017; cfr. Cass. Civile, Sez. VI, ord. n. 10365 del 19 maggio 2016).

Così, ancora, è, altresì, pacifico che, qualora il Tribunale per i Minorenni abbia, in una prima fase, disposto misure limitative o ablativo della responsabilità genitoriale con riferimento a uno solo dei figli e, subito dopo, venga incardinato un giudizio di separazione o divorzio tra i genitori, i provvedimenti relativi all'altro figlio debbano essere domandati al Tribunale Ordinario in qualità di giudice attuale del conflitto familiare.

Tale conclusione trova fondamento nell'esistenza di un collegamento oggettivo e soggettivo tra le domande; connessione che, appunto, legittima la proposizione delle stesse dinanzi al Tribunale Ordinario (cfr. Cass. Civile, Sez. VI, ord. n. 3501 del 14 febbraio 2018).

Allo stesso modo, la proposizione, in pendenza di un giudizio ordinario, di una domanda di revoca della dichiarazione di decadenza dalla responsabilità genitoriale (pronunciata dal Tribunale minorile) non giustifica il radicamento funzionale della competenza del giudice minorile.

Diversamente opinando, si autorizzerebbero letture arbitrarie del principio della "*perpetuatio jurisdictionis*", la quale, come già detto, è riferibile ai procedimenti in corso e non ai giudizi già definiti (cfr. Cass. Civile, Sez. I, sent. n. 21213 del 9 agosto 2019).

In conclusione, le decisioni più recenti degli Ermellini, eliminando le zone d'ombra lasciate dal legislatore e garantendo il pieno rispetto delle ragioni di tutela cristallizzate nelle norme costituzionali e dell'ordinamento sovranazionale (art. 111 Cost., art. 117 Cost., con riferimento all'art. 8 della CEDU e all'art. 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea), individuano nella situazione processuale

esistente al momento della proposizione della domanda il criterio ermeneutico utile a determinare l'autorità competente a pronunciare i provvedimenti ablativi e/o limitativi della responsabilità genitoriale.

Redatto da:

Claudia De Santi, giudice onorario, e dai tirocinanti ex art. 73 del d.l. n. 69 del 2013:

Rossella Chiappalone

Katia Idone

Gianpaolo Papalia

Miriam Amaddeo

Chiara Imbalzano

Paola Bellantone