

Ordinanza (Cassazione Civile), sez. VI - 1, 04-02-2016, n. 2259- Pres. DOGLIOTTI Massimo- Est. GENOVESE Francesco Antonio- P.M. CERONI Francesca - T.E. c. Z.S.V.

FATTO E DIRITTO

Rilevato che i sigg. S.M. ed T.E., nonni paterni, della minore T.B., hanno proposto regolamento di competenza, con atto notificato il 3 novembre 2014, avverso il decreto del Tribunale per i Minorenni di Milano del 25-29 settembre 2014 (notificato a mezzo fax in data 3 ottobre 2014), con il quale, decidendo sulla domanda proposta con ricorso ex art. 317-bis c.c., per il regolamento del loro diritto di visita nei riguardi della nipote, la minore B., il Tribunale ha dichiarato la propria incompetenza, ritenendo che il loro ricorso fosse una impugnazione atipica di un provvedimento della Corte d'Appello di Milano (davanti alla quale si era radicata una causa di separazione tra i genitori della minore) che aveva sospeso gli incontri tra i ricorrenti e la nipote;

che, secondo i nonni paterni, il decreto sarebbe palesemente errato, per violazione dell'art. 317-bis c.c. e art. 38 att. c.c., disposizione quest'ultima che ha stabilito che sono altresì di competenza del tribunale per i minorenni i provvedimenti contemplati dagli artt. 251 e 317-bis c.c.; che il loro interesse era dato dal fatto che la Corte d'Appello di Milano, su istanza della madre della minore, in via provvisoria e prudentiale, aveva sospeso gli incontri tra i nonni e la nipote;

che avverso tale decreto i ricorrenti lamentano la violazione dell'art. 38 disp. att. c.c. nella parte in cui prevede la competenza del Tribunale per i minorenni a decidere sui ricorsi ex art. 317-bis c.c., avendo richiesto il ripristino dei rapporti con la bambina, atteso che loro stessi non sono (nè possono essere) parti del procedimento di separazione personale;

che tale competenza sarebbe inequivocabilmente esclusiva e non potrebbe mai essere assorbita dal Tribunale ordinario (o dalla Corte d'Appello, in caso di impugnazione dei provvedimenti del Tribunale ordinario) che non potrebbe cumulare tale potere quando le parti istanti sono diverse dai genitori litiganti nelle cause di separazione (o divorzio); che la controparte ha resistito con memoria;

che nelle sue note scritte, ai sensi dell'art. 380-ter c.p.c., il pubblico ministero ha concluso per la dichiarazione di competenza del Tribunale per i Minorenni di Milano, in luogo della Corte d'Appello di Milano, in relazione alla domanda proposta con ricorso ex art. 311-bis c.c., per il regolamento del loro diritto di visita, nella qualità di nonni paterni, della minore T.B.. Letta la memoria di parte resistente.

Considerato che, in via preliminare, deve valutarsi se il regolamento, proposto contro un provvedimento (di incompetenza) pronunciato nell'ambito di un procedimento volto ad una pronuncia ex art. 311-bis c.c., sia ammissibile; che, infatti, la giurisprudenza di questa Corte, se ha fatto significative aperture con riferimento al regolamento d'ufficio (Cass. Sez. 6-1, Ordinanza n. 16959 del 2011, Sez. 1, Ordinanze nn. 18639 del 2005, 6892 del 2004), ha quasi sempre escluso l'ammissibilità di quello a istanza di parte, in ragione della sua natura impugnatoria e del difetto dei parametri di decisorietà e definitività per i provvedimenti terminativi dei procedimenti camerale e di volontaria giurisdizione, in linea tendenziale, incluso quello di cui agli artt. 317-bis c.c. e art. 38 disp. att. c.c., quand'anche pronunciati solo sulla questione della competenza (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 3765 del 2001, Sez. 6-1, Ordinanza n. 49 del 2013); che, tuttavia, un tale orientamento restrittivo formatosi con riferimento al ricorso ordinario (anche nella forma assorbente di quello già straordinario, ex art. 111 Cost.), che qui non s'intende mettere in discussione, appare fortemente limitativo o addirittura lesivo delle posizioni delle parti che, a fronte di veri e propri stalli dei procedimenti giudiziari da loro intentati, intendano contestare (e perciò impugnare) i provvedimenti declinatori della propria competenza adottati (come nella specie) dai giudici ordinari aditi;

che, infatti, in tali casi, ove questa Corte - in ossequio alla consolidata giurisprudenza sul ricorso straordinario per cassazione - decidesse di dichiarare inammissibile il regolamento di competenza richiesto dalla parte (in ragione dei già menzionati parametri relativi alla decisorietà e definitività dei provvedimenti terminativi dei procedimenti camerale e di volontaria giurisdizione) rischierebbe di arrecare un vulnus, prima ancora che ai diritti delle parti, al loro diritto al giusto processo (una sorta di super diritto azionato per il riconoscimento dei propri diritti) in quanto, specialmente con riguardo all'individuazione del giudice competente alla decisione, farebbe venir meno il basilare principio del giudice

naturale, riconosciuto (anche nelle giurisprudenze costituzionali e sopranazionali) come uno dei pilastri dello stesso giusto processo;

che, infatti, in mancanza di una sicura e pronta risposta da parte del giudice della nomofilachia circa l'applicazione delle regole e dei criteri dettati (in apertura di codice e nelle disposizioni speciali) sulla competenza del giudice, i titolari dei diritti che ne chiedono il riconoscimento rischierebbero di non ricevere risposte (se non altro tempestive) che, invece, possono loro essere assicurate - anche attraverso una più robusta e diffusa giurisprudenza di legittimità - con la riconsiderazione dei menzionati parametri relativi ai provvedimenti impugnati, che legittimano il ricorso a questa Corte, facendo prevalere la domanda di affermazione della competenza rispetto alla potenziale (ma solo astratta ed ipotetica) nuova proponibilità della domanda, avanti a quello stesso giudice che poco prima l'abbia negata, e che quindi non assicura affatto una revisione del suo convincimento sul punto della (sua) competenza;

che, in conclusione, va affermato il principio di diritto secondo cui: è ammissibile il regolamento di competenza, ad istanza di parte o d'ufficio, proposto avverso provvedimenti che non abbiano carattere definitivo e decisorio, quali devono ritenersi quelli emessi in sede di volontaria giurisdizione, aventi ad oggetto i diritti di cui all'art. 317- bis cod. civ., pure ove pronuncino solo sulla competenza;

che, nel merito, il ricorso è pienamente fondato e deve essere accolto in ossequio alla pronuncia della Corte costituzionale n. 194 del 2015 che, investita della questione di legittimità costituzionale dell'art. 38 disp. Att. c.c., comma 1 come modificato dal D.Lgs. 28 dicembre 2013, n. 154, art. 96, comma 1, lett. c), (Revisione delle disposizioni vigenti in materia di filiazione, a norma della L. 10 dicembre 2012, n. 219, art. 2 nella parte in cui prevede che "sono, altresì, di competenza del tribunale per i minorenni i provvedimenti contemplati dagli artt. 251 e 311-bis c.c." perchè, limitatamente alla previsione che include le controversie contemplate dall'art. 317-bis cod. civ., essa sarebbe in contrasto con gli artt. 3 e 111 Cost. e determinerebbe un'irragionevole frattura nell'unità dei procedimenti, con correlativa compromissione del principio di concentrazione processuale, l'ha risolutamente esclusa; che, infatti, come osserva la Corte nel detto arresto, non può certo apparire irragionevole la scelta di attribuire a un giudice specializzato - e da considerarsi "naturale" per la tutela degli interessi dei minori - anche la competenza in discorso, atteso che il "cumulo processuale" si giustifica, in primo luogo, quando le parti coinvolte in giudizio siano soggettivamente "le stesse" (vale a dire i genitori in fase di separazione o divorzio e i figli minori) e, inoltre, in relazione alla necessità che il giudice possa adottare, in costanza di una crisi coniugale aggravata da comportamenti genitoriali pregiudizievoli per i figli, le misure più opportune per la migliore tutela degli interessi di questi ultimi;

che, come è del tutto evidente, in quest'ipotesi sono, infatti, soggettivamente diverse le "parti" in giudizio, così come diversi (sono) gli interessi in contesa, atteso che si tratt(a) di assicurare tutela a una sfera di affettività suscettibile di essere compromessa anche del tutto indipendentemente da vicende di crisi coniugale;

senza contare che il cumulo di questo contenzioso con quello della separazione finirebbe inevitabilmente per introdurre, anche fra gli stessi coniugi, un ulteriore elemento di conflittualità, potenzialmente eccentrico rispetto a quelli già presenti;

che, pertanto, il ricorso è pienamente fondato e deve essere accolto, con la cassazione del decreto impugnato, e dichiarata la competenza del Tribunale per i minorenni di Milano, in luogo della Corte di appello di Milano, dinanzi al quale rimette le parti, anche per la regolamentazione delle spese di questa fase, previa riassunzione della causa nel termine di legge.

P.Q.M.

La Corte, accoglie il ricorso, cassa il decreto impugnato (del 25-29 settembre 2014) e dichiara la competenza del Tribunale per i minorenni di Milano, in luogo della Corte di appello di Milano, a decidere della domanda proposta dai nonni paterni della minore B..

Rimette le parti innanzi a detto Tribunale anche per la regolamentazione delle spese di questa fase, previa riassunzione della causa nel termine di legge.

In caso di diffusione omettere le generalità.