

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE I CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg. Magistrati:

Dott.	Giuseppe	SCANZANO	Presidente
"	Paolo	VERCELLONE	Rel. Consigliere
"	Antonio	SENSALE	"
"	Rosario	DE MUSIS	"
"	Giovanni	OLLA	"

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto

da

TOZZI UMBERTO, resid. in Roma ed ivi elettiv. dom.to in Via Oslavia,
14 presso l'Avv. Giorgio Assumma, che lo rappres. e difende, giusta
delega in calce al ricorso.

Ricorrente

contro

SCIALÒ SERAFINA di Udine, elettiv. dom.ta in Roma presso la
Cancelleria Civile della Corte Suprema di Cassazione, rappresentata e
difesa dall'Avv.to Claudio Mussato, giusta delega a margine del
controricorso.

Controricorrente

Per regolamento di competenza avverso l'ordinanza del Pretore di
Udine del 9.9.1988.

Udita la relaz. svolta dal Cons. Rel. P. Vercellone.

Lette le conclusioni scritte dal Dr. Vincenzo Marinelli, Sost.
Procurat. Gen.le presso la Corte di Cassazione, con le quali si
chiede che la Corte pronunciando sul ricorso, dichiarare, con le
conseguenze di legge, la competenza del Pretore di Udine.

Inizio documento

Fatto

Serafina Scialò, madre del bambino Nicola Armando, riconosciuto come figlio naturale da Umberto Tozzi ed affidato al Tribunale per i minorenni di Trieste ad essa madre, ha ottenuto dal Pretore di Udine un provvedimento ex art. 700 cpc che ordina al padre naturale di corrispondere due milioni di lire al mese come contributo di mantenimento del figlio. Umberto Tozzi propone ricorso per regolamento di competenza, sostenendo che la competenza a pronunciare sulla domanda per contributo di mantenimento sarebbe spettata al Tribunale per i minorenni ex art. 38 disp. att., 315, 316, 336 cod. civ. e comunque al Tribunale civile di Roma in camera di consiglio.

Inizio documento

Diritto

La questione di chi sia il giudice competente a stabilire se e quale debba essere il contributo che un genitore naturale deve corrispondere all'altro genitore per il mantenimento del figlio comune ancora non si è presentata a questa Corte di Cassazione, anche se è oggetto di divergenti decisioni da parte dei giudici del merito e di controversie in dottrina. Per la competenza del giudice ordinario sta essenzialmente il rilievo, su cui si fonda il parere del Procuratore generale, della mancata previsione espressa della competenza del Tribunale per i minorenni, in mancanza della quale previsione dovrebbe radicarsi quella del Tribunale ordinario: in questo senso disponendo l'art. 38 disp. att. cod. civ. che, dopo avere elencato i provvedimenti di competenza del Tribunale per i minorenni, stabilisce che "sono emessi dal Tribunale ordinario i provvedimenti per i quali non è espressamente stabilita la competenza di una diversa autorità giudiziaria". Il rilievo pare determinante. Ma occorre anche ricordare che il citato art. 38 disp. att. regola esclusivamente le procedure che riguardano direttamente gli interessi dei figli, ed in specie dei figli minorenni, quelle che si svolgono al di fuori dei procedimenti contenziosi, sui binari di quanto stabilito, in linea generale dagli artt. 737 segg. cod. proc. civ. Basti rammentare che lo stesso art. 38, al terzo comma, dopo avere stabilito la demarcazione tra le competenze dei diversi organi, giudiziari, dispone che "in ogni caso il Tribunale

provvede in camera di consiglio sentito il P.M.". Ciò significa appunto che quando si tratta di provvedimenti che sono previsti come momento conclusivo di un vero e proprio procedimento contenzioso, non è e non può essere questione di applicazione dell'art. 38, ma delle normali regole di competenza in ordine ai procedimenti contenziosi in senso stretto. Ora, è da ritenere che, quando un genitore naturale agisce per via giudiziale per ottenere che un giudice stabilisca il contributo che l'altro genitore deve corrispondere per il mantenimento del figlio naturale comune e lo condanni al versamento di tale contributo, il relativo procedimento sia quello normale, a tipo contenzioso che di regola si attua nell'ipotesi di una lite tra soggetti aventi per oggetto una prestazione patrimoniale.

A sostegno di questa affermazione valgano le seguenti constatazioni. A norma dell'art. 261 cod. civ., gli obblighi dei genitori naturali nei confronti dei figli sono gli stessi che i genitori sposati tra di loro hanno nei confronti dei propri figli legittimi. Dunque anche nei confronti dei genitori naturali si applicano gli art. 147 e 148 cod. civ., nel senso che ambedue i genitori hanno l'obbligo di mantenere i figli, obbligo che debbono assolvere in proporzione alle rispettive sostanze e secondo la loro capacità di lavoro professionale e casalingo. Ne consegue che il genitore naturale cui sono affidati i figli o che comunque li tiene presso di sé e dunque adempie in prima persona e direttamente all'obbligo di mantenimento, può pretendere che l'altro genitore gli versi un contributo in denaro in adempimento all'obbligo di concorso. Tale pretesa il genitore ha in proprio e nell'interesse proprio, essa viene da lui esercitata, come è appunto avvenuto nel caso di specie, in nome proprio, non in rappresentanza del figlio minore sul quale esercita la potestà. I due genitori sono indubbiamente tenuti, verso il figlio, al suo mantenimento: si tratta, nei confronti del figlio, di una obbligazione solidale, nel senso che il figlio può pretendere il mantenimento integrale nei confronti di ciascuno di essi. Nelle ipotesi, ad esempio, di figlio ormai maggiorenne che pretenda di essere mantenuto perché ancora non ha raggiunto una sua propria autonoma patrimoniale (pretesa che è pacificamente ammessa ricorrendo determinate circostanze); o di tutore che agisca in rappresentanza del figlio nei confronti dei genitori ambedue decaduti dalla potestà; l'attore potrebbe agire nei confronti di uno solo dei genitori per chiedergli l'adempimento del suo obbligo, che è obbligo al mantenimento totale. È nel rapporto tra i due genitori che si pone il discorso della misura del contributo, anzi del contributo che l'altro genitore deve dare al genitore che tiene con sé il figlio. Il relativo procedimento giudiziario che vede attore il genitore affidatario e convenuto l'altro genitore, è dunque "lite" tra due soggetti maggiorenni che ha come causa petendi la comune qualità di genitori e come petitum il contributo che l'uno deve versare all'altro, non già direttamente al figlio (si ricordi a questo proposito la disposizione del secondo comma dell'art. 48 cod. civ. per cui il Presidente del Tribunale può ordinare che una quota dei redditi dell'obbligato sia versato direttamente all'altro coniuge). La conclusione pare evidente, quella lite va portata dinanzi al giudice ordinario, con procedimento ordinario contenzioso, che termina con sentenza. La diversa soluzione potrebbe solo fondarsi sulla analogia di situazioni rispetto ai provvedimenti da prendere da parte del giudice della separazione e del divorzio a favore dei figli minorenni. Questo giudice, competente per decidere sulla separazione e sul divorzio, è competente altresì a stabilire a quale dei due genitori sono affidati i figli e quale sia la misura ed il modo con cui l'altro coniuge deve contribuire al mantenimento del figlio. Identica ratio imporrebbe che fosse il giudice per i minorenni, chiamato a stabilire ex art. 317 bis cod. civ. a quale dei due genitori naturali debba essere affidato il loro comune figlio, a decidere altresì il modo e la misura del contributo al mantenimento dei figli. Si sarebbe anche qui in presenza della opportunità di un solo giudizio, da farsi dinanzi allo stesso giudice: sia per il principio della economia processuale, sia perché potrebbe apparire opportuno che, proprio quando decide a chi affidare il figlio, il giudice sappia anche su quale contributo potrà contare il genitore affidatario. Ma l'analogia è solo apparente. Fin da quando persiste la convivenza matrimoniale la potestà spetta ad ambedue i coniugi-genitori, i figli necessariamente vivono presso la coppia, il concorso per le spese necessarie per il mantenimento della famiglia è sempre stabilito di comune accordo tra i coniugi a norma dell'art. 144 cod. civ.

Non v'è posto, normalmente, per un intervento giudiziario, salvo per quelli, certo eccezionali, di cui agli artt. 145 e 148, c. 2 cod. civ. È invece necessario l'intervento giudiziario nelle ipotesi sia di cessazione della sola convivenza (separazione) sia del matrimonio (divorzio). La coppia non si scioglie, legittimamente, che a seguito di una pronuncia giudiziaria. Ugualmente, l'affidamento dei figli ad uno dei due genitori deve essere deciso da un giudice. Si ricorsi che ex art. 155 cod. civ. i provvedimenti del giudice possono essere diversi rispetto alle domande delle parti ed al loro accordo; che anche in sede di separazione consensuale e di

divorzio a seguito di domanda congiunta, il giudice può non accogliere le determinazioni delle parti circa l'affidamento dei figli e la misura del contributo di mantenimento. Appare dunque logico, anzi logicamente inevitabile, che sia un solo giudice a dare tutte le decisioni necessarie perché il convivenza od il matrimonio cessino, perché il figlio stia con l'uno o con l'altro dei coniugi, perché siano regolate le situazioni patrimoniali che riguardano sia i coniugi che i figli. Nell'ipotesi invece di una coppia di genitori naturali, non sussiste questa inevitabile necessità di un intervento giudiziario.

Per quanto riguarda la coppia, questa innanzitutto può non avere mai formato una famiglia di fatto, nel senso che i due possono sempre aver vissuto ciascuno per proprio conto; e, anche se famiglia di fatto si è costituita, il suo scioglimento avviene senza alcun intervento del giudice, essendo sufficiente, come è logico, che i due si lascino. Per quanto riguarda i figli, proprio come corollario di quanto si è detto fin qui, non è sempre necessario l'intervento del giudice. Se i genitori non hanno prima vissuto insieme, la regola, per quanto si può dedurre dal non sempre chiaro disposto dell'art. 317 bis, è che il figlio è sotto la potestà del genitore col quale convive o di colui che per primo ha fatto il riconoscimento. Ed anche se vi è stato un periodo di famiglia di fatto, poi sciolta per volontà di uno o dei due genitori, è escluso che sia necessario l'intervento del giudice per stabilire presso chi deve stare il figlio comune; dovendosi ritenere che le disposizioni del giudice, diverse rispetto alla regolamentazione legale (art. 317 bis comma secondo) possano essere prese su richiesta di uno dei genitori o di altri parenti o del P.M., e solo quando la situazione appaia essere pregiudizievole all'interesse del figlio minorenne (in applicazione o diretta od analogica degli art. 330 e segg. cod. civ.).

Ed infine, se la coppia si è sciolta di comune accordo, se i due genitori sono d'accordo perché il figlio resti presso uno di loro, il quale esercita la potestà, se i due sono d'accordo circa il contributo, non v'è luogo ad alcun intervento giudiziario. In definitiva, manca un processo necessariamente unitario che coinvolga il momento della separazione della coppia (se mai è stata in precedenza convivente), quello della sorte dei loro figli comuni, quella della regolamentazione dei rapporti patrimoniali, sia inter e sia per quanto riguarda il contributo al mantenimento del figlio. Il corollario è la riaffermazione della competenza del giudice ordinario per la fissazione del contributo per il mantenimento.

Mancando la previsione legislativa di un processo unitario, ogni provvedimento eventualmente richiesto dovrà essere assunto dal giudice competente per quel singolo provvedimento; in specie il provvedimento circa il contributo di mantenimento, spettante come si è visto, al Tribunale ordinario in procedimento contenzioso, se chiesto da solo, non potrà essere preso dal Tribunale per i minorenni adito ex art. 317 bis per stabilire a chi dei due genitori debba essere affidato il figlio. È da esaminare, infine, la tesi subordinata proposta dal ricorrente per cui sarebbe competente il Tribunale di Roma, in camera di Consiglio. È da ritenere che il ricorrente abbia indicato quel Tribunale in funzione del foro normale del convenuto. Ma è sufficiente rilevare che il provvedimento richiesto, e qui impugnato sotto l'aspetto della competenza, è provvedimento di urgenza preso dal Pretore ex art. 700 cpc. Ora, a norma dell'art. 701 cpc. è competente il Pretore del luogo in cui l'istante teme che stia per verificarsi il fatto dannoso. Il fatto dannoso, inteso come luogo in cui si svolge l'attività pregiudizievole, è nella specie, il mancato adempimento, da parte del padre, del suo obbligo di contribuire al mantenimento del figlio. Poiché certamente l'obbligo di contributo deve essere adempiuto là dove stanno il figlio e l'altro genitore che chiede il contributo, in quel luogo si sta verificando il fatto dannoso; senza dimenticare che quello stesso luogo sarebbe quello ove si verifica l'evento dannoso (cioè l'impossibilità di mantenere adeguatamente il bambino) sì che competente sarebbe sempre il Pretore di Udine anche ove si accogliesse la diversa interpretazione dell'art. 701 prospettata da una parte della dottrina e da una consistente corrente dei giudici di merito.

Il ricorso va dunque rigettato, dichiarandosi la competenza del Pretore di Udine. Il ricorrente, soccombente, deve essere condannato al rimborso delle spese liquidate in L. 800.000 per quanto riguarda gli onorari.

[Inizio documento](#)

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso. Dichiaro la competenza del Pretore di Udine. Condanna il ricorrente alle spese, liquidate in L. 816.200, di cui 800.000 per onorari. Così deciso in Roma il 18 aprile 1990.