

# Tribunale Verona, Sez. delle persone, dei minori e della fam., Ord., 30/01/2024

LAVORO E PREVIDENZA (CONTROVERSIE IN TEMA DI) › In genere

Intestazione

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Tribunale Ordinario di Verona

SEZIONE FAMIGLIA E INTERDIZIONI-INABILITAZIONI civile

Il giudice dott. Massimo Vaccari

Ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

ex art. 473-bis.38

Nel procedimento promosso da E.A.B. con l'avv. A. Moretti del foro di Brescia

Contro

E.G. con l'avv. G. DE STROBEL del foro di Verona

A scioglimento della riserva assunta all'udienza del 25.1.2024;

## Svolgimento del processo - Motivi della decisione

Rilevato che

Con ricorso non meglio qualificato, in quanto fondato sul generico richiamo al disposto dell'[art. 473-bis c.p.c.](#), E.A.B. ha convenuto in giudizio davanti a questo tribunale l'ex coniuge, dalla quale è divorziato in base alla sentenza di questo tribunale del 7 aprile 2017, lamentando la sua mancata collaborazione nel ripristinare il rapporto tra lui e la figlia minore, nata il (...), e quindi un atteggiamento tale da ostacolare, a suo dire, "il corretto svolgimento delle modalità dell'affidamento e di frequentazione paterne" (così testualmente a pag. 4 del ricorso);

il ricorrente ha infatti lamentato che dal primo gennaio 2023 sua figlia, a parte una cena in pizzeria nella primavera 2023, non ha più voluto vederlo nè sentirlo, senza spiegargli le ragioni di tale sua scelta;

il ricorrente ha quindi chiesto che il tribunale:

- disponga una CTU sistemica sul nucleo familiare con prescrizione di un sostegno psicologico per la minore;
- inviti la madre ad un atteggiamento rispettoso e non denigratorio e a favorire i contatti telefonici con il padre e i figli;
- ordini alla resistente di cessare ogni condotta contraria ai principi dell'affidamento condiviso;
- ammonisca la resistente per la condotta inadempiente alle statuizioni vigenti;
- disponga un risarcimento dei danni a carico della resistente e in favore proprio e della figlia nella misura di 5.000,00 euro;

- condanni la resistente al pagamento di una sanzione amministrativa di Euro 5.000,00 a favore della cassa delle ammende.

- adotti ogni altro provvedimento ritenuto necessario nell'interesse dei figli minori.

La resistente si è costituita in giudizio depositando tempestivamente comparsa, fondata sul richiamo al disposto dell'[art. 473-bis.12](#) c.p.c., con la quale ha chiesto il rigetto del ricorso di controparte, la sua condanna ai sensi dell'[art. 96](#) c.p.c. e, in via riconvenzionale, a modifica di quanto era stato disposto in sede di divorzio, l'aumento del contributo al mantenimento dei figli che era stato concordato in sede di divorzio.

L'oggetto del giudizio

Ciò detto con riguardo agli assunti delle parti in via preliminare è necessario individuare esattamente l'oggetto del giudizio promosso dal ricorrente al fine di stabilire quale sia il rito ad esso applicabile e il tipo di decisione da assumere.

Orbene, ad avviso di questo Giudice, è indubbio che, avuto riguardo alle conclusioni del ricorso, esso sia diretto ad ottenere, da un lato, l'attuazione di quanto le parti avevano concordato in ordine alle condizioni di affidamento della loro figlia minore nella sentenza di divorzio sopra citata, e, dall'altro lato, l'adozione di provvedimenti coercitivi e sanzionatori nei confronti della resistente, ritenuta responsabile dell'atteggiamento della minore nei confronti del padre e quindi inadempiente alle conseguenti prescrizioni.

Il ricorrente ha pertanto cumulato una domanda ai sensi dell'[art. 473-bis.38](#) c.p.c. con altre che si fondano tutte sul disposto dell'[art. 473-bis.39](#) c.p.c.

A fronte di una simile scelta processuale si pone la questione di individuare il rito da applicare alle domande proposte ai sensi dell'[art. 473-bis.39](#) c.p.c., stante il silenzio sul punto sia della norma che della relazione al [D.Lgs. n. 149 del 2022](#) nella consapevolezza che essa è sicuramente una delle più controverse tra quelle poste dalla disciplina sul c.d. rito unico in materia di status delle persone, dei minorenni e delle famiglie.

Orbene, ad avviso di questo giudice, sia la collocazione sistematica della disciplina in esame, che segue immediatamente quella dell'[art. 473-bis.38](#) c.p.c., che le esigenze di celerità connesse all'adozione dei provvedimenti in essa previsti inducono a ritenere che anche il procedimento volto all'adozione dei provvedimenti ex [art. 473-bis.39](#) c.p.c. sia soggetto al rito sommario di cui all'[art. 473-bis.38](#) c.p.c.

A tale conclusione non pare poter ostare la circostanza che essa comporta l'attribuzione al giudice monocratico assegnatario del procedimento sommario anche del potere di modificare d'ufficio i provvedimenti in vigore, anche se di carattere collegiale, perché tale peculiarità si giustifica sempre con l'esigenza di assicurare un intervento relativamente veloce, che peraltro può essere oggetto di rivalutazione da parte del collegio in caso di opposizione all'ordinanza ex [art. 473-bis.39](#) c.p.c.

La ricostruzione qui proposta, per converso, agevola la soluzione dell'ulteriore questione del coordinamento tra la disciplina del mezzo di impugnazione previsto dall'[art. 473-bis.38](#), ultimo comma, c.p.c. e quella di cui all'ultimo comma dell'[art. 473-bis.39](#) c.p.c. nei casi, come quello di specie, di cumulo di domande fondate su l'una e sull'altra norma poiché si può affermare che in essi "l'impugnazione nei modi ordinari", citata dall'ultimo comma dell'[art. 473-bis.39](#) c.p.c. sia l'opposizione ai sensi dell'ultimo comma dell'[art.473-bis.38](#), ultimo comma, c.p.c., che, si noti, non era contemplata dalla legge delega.

A ben vedere quest'ultimo problema si pone anche qualora si aderisca alla tesi, che pure è stata prospettata in giurisprudenza, secondo cui il procedimento ex [art. 473-bis.39](#) c.p.c. è soggetto al rito unico ordinario poiché la sentenza emessa all'esito di esso sarebbe impugnabile davanti alla Corte di appello mentre l'opposizione ex [art.473-bis.38](#) c.p.c. va proposta davanti al Tribunale.

L'inammissibilità della riconvenzionale spiegata dalla resistente

Sempre in via preliminare è necessario anche chiedersi se sulle conclusioni esposte nel precedente paragrafo possa influire la circostanza che nel caso di specie la resistente ha spiegato una domanda riconvenzionale, che, pacificamente, avendo ad oggetto, come si è detto, la modifica delle condizioni economiche che le parti avevano pattuito in sede di divorzio, è soggetta al rito unico ordinario.

In particolare occorre verificare se tale iniziativa possa determinare una sorta di mutamento del procedimento sommario introdotto dal ricorrente in un giudizio ordinario.

Ebbene, ad avviso di questo giudice, una serie di concordi considerazioni inducono a rispondere negativamente a tale interrogativo.

Innanzitutto deve evidenziarsi che l'ipotizzata trasformazione non è contemplata da nessuna norma cosicché non si vede come vi si potrebbe dar corso, senza considerare poi i concreti problemi di gestione del fascicolo che essa provocherebbe, atteso che si dovrebbe procedere ad una nuova assegnazione del procedimento ad un giudice non più monocratico ma relatore nell'ambito di un collegio, data la natura collegiale del giudizio di merito.

Tale evento poi snaturerebbe le caratteristiche di deformalizzazione ed anche di celerità del procedimento sommario, che trovano un preciso riscontro normativo nel disposto del secondo comma, secondo periodo, dell'[art. 473-bis.38](#) c.p.c.

Esso infatti stabilisce che: "Quando è instaurato successivamente tra le stesse parti un giudizio che ha ad oggetto la titolarità o l'esercizio della responsabilità genitoriale, il giudice dell'attuazione, anche d'ufficio, senza indugio e comunque entro quindici giorni adotta i provvedimenti urgenti che ritiene necessari nell'interesse del minore e trasmette gli atti al giudice di merito. I provvedimenti adottati conservano la loro efficacia fino a quando sono confermati, modificati o revocati con provvedimento emesso dal giudice del merito".

La ratio di tale previsione è illustrata dalla relazione al [D.Lgs. n. 149 del 2022](#) nei seguenti termini: "Il legislatore ha previsto, sempre nel secondo comma, l'ulteriore concreta ipotesi che venga instaurato un nuovo e diverso procedimento tra le parti avente ad oggetto la responsabilità genitoriale, privilegiando la necessità, in questo caso, di una concentrazione di "competenze" in capo al giudice del merito in capo al quale verrà trasferita la causa avente ad oggetto l'attuazione del provvedimento in precedenza adottato.

In quest'ultimo caso, ferma la competenza del "giudice dell'attuazione" di assumere i provvedimenti urgenti e necessari nell'interesse del minore, si prevede la trasmissione dinanzi al giudice del procedimento di nuova instaurazione con possibilità di conferma, modifica o revoca di quanto disposto."

La norma in esame quindi da un lato richiede la proposizione di un autonomo giudizio di merito per trattare le questioni relative alla titolarità o all'esercizio della responsabilità genitoriale, e a fortiori anche quelle di modifica delle condizioni di separazione o divorzio, ma dall'altro lato autorizza il giudice del procedimento sommario a provvedere in caso di urgenza così riconoscendo priorità alla sua decisione rispetto a quelle di merito.

Ora, se si ammettesse la possibilità di trasformare il rito sommario in ordinario, a seguito della proposizione di una domanda riconvenzionale di merito, il predetto assetto normativo verrebbe sovvertito perché se ne incentiverebbe l'aggiramento rendendo al contempo estremamente incerti tempi e modalità della decisione sui provvedimenti attuativi, tenuto conto della esigenza di osservare la scansione dei termini per lo scambio delle memorie di cui all'[art. 473-bis.17](#) c.p.c.

Risulta invece più coerente con la funzione del procedimento ex [art. 473-bis 38](#) c.p.c. sopra indicata ritenere che la parte in esso convenuta che vanta delle pretese di merito debba proporre un autonomo giudizio ovvero approfitti, a tal fine, della eventuale opposizione avverso l'ordinanza pronunciata all'esito del procedimento sommario, espressamente sottoposta al rito ordinario, dovendosi peraltro

tener presente che in entrambi i casi tale parte può anche richiedere dei provvedimenti indifferibili se vi fossero delle ragioni di urgenza.

E' evidente peraltro che la ricostruzione, qui esposta, delle conseguenze processuali della proposizione nell'ambito di un sommario della domanda riconvenzionale soggetta a rito ordinario costituisce una deroga alla disciplina dell'[art. 40](#), terzo comma, c.p.c. che, come è noto, consente il cumulo alla domanda principale della domanda riconvenzionale che sia connessa alla prima per l'oggetto o per il titolo o di cui siano comunque opportune la trattazione e decisione simultanea (così [Cass. 10356/2005](#)), attribuendo prevalenza al rito ordinario concorrente con quello speciale, diverso dal rito lavoro.

Le considerazioni sin qui svolte giustificano pertanto una declaratoria di inammissibilità della riconvenzionale svolta dalla resistente, trattandosi della conseguenza che la giurisprudenza di legittimità aveva ricollegato, prima della riforma, al cumulo tra domanda soggetta al rito camerale e quella sottoposta al rito ordinario ad esempio nei giudizi di separazione (cfr, ex plurimis [Cass. 3316/2017](#)).

L'infondatezza nel merito del ricorso

Venendo al merito il ricorso è invece infondato atteso che, dalla prospettazione dello stesso ricorrente e dalla documentazione da lui prodotta, si evince piuttosto chiaramente che la resistente non ha avuto nessuna influenza nella determinazione della minore di interrompere la frequentazione del genitore.

Lo stesso ricorrente infatti nella parte narrativa del ricorso ha ricondotto il cambiamento di atteggiamento della figlia nei propri confronti al pesante disagio da lei avvertito nell'aver assistito alla invero inusuale reazione avuta dal padre verso una amica nonché coetanea della ragazza ad una festa del capodanno del 2023 (episodio pacifico tra le parti).

Inoltre i numerosi messaggi whatsapp che dopo quell'episodio padre e figlia si sono scambiati, e che la resistente ha prodotto in causa, consentono di apprezzare come la minore abbia spiegato più volte al genitore le ragioni del proprio disappunto per quel suo comportamento, per lei incomprensibile e comunque del tutto ingiustificato, che l'aveva messa in grave difficoltà verso gli amici presenti, tanto da indurla a lasciare la festa mentre il ricorrente nei suoi messaggi non solo ha ribadito la giustezza di quella sua reazione ma non ha nemmeno evitato di colpevolizzare la figlia anche per pregresse vicende familiari.

Estremamente indicativo di tale atteggiamento del ricorrente risulta il messaggio in cui egli scrive alla figlia che lei "lo ha pugnalato, lo ha usato, spiato, provato a rovinarlo" e che lui aveva provato a perdonarla perché credeva che fosse stata usata.

Si tratta di una serie di accuse piuttosto gravi e difficilmente comprensibili da parte di chiunque.

A fronte di esse, peraltro, la minore aveva fatto notare al padre, in un successivo messaggio, che era stato lui "a farle vivere un anno di inferno con discorsi sulla colpa di sua madre" e che lei aveva provato a confrontarsi, a parlare, ad avere un avvicinamento per cercare di sistemare ma questo non era servito perché lei gli aveva solo chiesto di capire quello che provava, i suoi sentimenti.

Il tenore e la lunghezza di tali messaggi induce a ritenerli genuini e del resto il ricorrente non ha fornito nessun elemento per poter dubitare della loro provenienza.

Anche i messaggi della resistente che il ricorrente ha prodotto come proprio doc. 8, al fine di dimostrare che il rifiuto della minore di incontrarlo sarebbe influenzato dalla resistente, smentiscono tale assunto poiché da essi si evince come la convenuta lo riconduca all'atteggiamento oppositivo ed accusatorio nei suoi confronti del ricorrente.

Del resto è anche singolare che il ricorrente si sia opposto all'audizione della minore, pur richiesta dalla resistente, sebbene sia l'unica attività che consentirebbe alla ragazza di esprimere direttamente il suo punto di vista in causa, qualora esso non fosse chiaro o addirittura non spontaneo, come

ipotizzato dal ricorrente.

#### La regolamentazione delle spese del procedimento

Occorre regolare anche le spese del procedimento pur in mancanza di una espressa previsione sul punto da parte dell'[art. 473-bis.38](#) c.p.c., in applicazione innanzitutto del principio generale affermato da Corte Cost. 14.11.20027 n. 379, secondo il quale il giudice che emetta un provvedimento anche solo ipoteticamente idoneo al giudicato deve anche provvedere sulle spese, atteso che la presente ordinanza, come si è detto, è passibile del rimedio di cui all'ultimo comma della norma sopra citata.

Del resto alla medesima conclusione conduce la considerazione che, anche a volerlo considerare un procedimento solo eventualmente bifasico, occorre regolare le spese relative alla fase sommaria sulla falsariga di quanto richiede la giurisprudenza prevalente con riguardo al procedimento possessorio riformato poiché, come in quello, anche nel presente procedimento alla fase sommario-cautelare, anche in caso di provvedimento positivo, non consegue necessariamente la fase a cognizione ordinaria, ma unicamente su iniziativa di una delle parti.

Ciò detto, il rigetto del ricorso e la declaratoria di inammissibilità della riconvenzionale determinano una situazione di soccombenza reciproca delle parti che giustifica l'integrale compensazione delle spese.

#### **P.Q.M.**

Rigetta il ricorso e dichiara inammissibile la riconvenzionale spiegata dalla resistente.

Compensa tra le parti le spese del procedimento.

#### **Conclusioni**

Così deciso in Verona, il 30 gennaio 2024.

Depositata in Cancelleria il 30 gennaio 2024.

# Iscrizione scolastica e ora di religione: il Giudice non interviene se c'è un precedente accordo tra genitori

Da Notteerke

Fonte: Trib. Roma, 20 settembre 2023

Valeria Mazzotta

14 Dicembre 2023

La questione attiene sia allo strumento processuale cui ricorrere in caso di disaccordo tra i genitori in ordine a scelte inerenti l'esercizio della responsabilità genitoriale, sia ai limiti del potere di intervento del Giudice nel caso in cui vi sia un previo accordo tra genitori che successivamente uno dei due chieda di superare

## Massima

Il **contrasto** relativo alla scelta della scuola, come anche quello sulla **frequenza dell'ora di religione cattolica**, integrano una controversia in ordine all'esercizio della **responsabilità genitoriale**, che segue le regole del procedimento **ex art. 473-bis 38 c.p.c.**

Il Giudice non può tuttavia intervenire superando un **precedente accordo tra genitori**, tanto più se non si ravvisa un **concreto interesse del minore** in tal senso.

## In senso conforme

Cass. Civ. sez. I, 7 marzo 2023, n. 6802

Cass. Civ. sez. I, 19 settembre 2023, n. 26820

## Il caso

In un caso di affidamento condiviso, il padre chiedeva in via d'urgenza l'emissione di un provvedimento indifferibile ai sensi dell'art. 473-bis.15, che lo autorizzasse, senza il consenso materno, a iscrivere il figlio alla prima classe della scuola primaria presso una scuola diversa da quella rispetto alla quale i genitori si erano accordati, seppure a fronte della già preventiva iscrizione effettuata unilateralmente dal padre.

Precisamente, il padre aveva, senza il consenso della madre, effettuato la preiscrizione del figlio presso due scuole primarie, in una delle quali tuttavia non v'era disponibilità di posti, sicché il bambino aveva iniziato l'anno scolastico nell'altra scuola. La madre aveva acconsentito. Liberatosi successivamente un posto nella scuola diversa, l'uomo chiedeva di essere autorizzato a spostare il figlio ma la madre si opponeva, e chiedeva in via riconvenzionale sia che fosse disposto l'obbligo in capo all'uomo di consegnare il passaporto italiano del figlio alla madre come da accordo in precedenza ratificato dal Tribunale, sia che fosse concesso il nulla osta per far frequentare al figlio l'ora di religione cattolica a scuola.

## La questione

La questione attiene sia allo strumento processuale cui ricorrere in caso di disaccordo tra i genitori, cui il figlio sia affidato in via condivisa, in ordine a scelte inerenti l'esercizio della responsabilità genitoriale, come quelle inerenti alla scuola e all'insegnamento della religione cattolica, sia ai limiti del potere di intervento del Giudice nel caso in cui vi sia un previo accordo tra genitori che successivamente uno dei due chieda di superare, diversamente decidendo, con una autorizzazione giudiziale.



# Le soluzioni giuridiche

Il Giudice, in virtù del potere di "switch" processuale conferito dalla norma generale di cui all'art. 4 d. lgs. n. 150/2011 in caso di erronea introduzione del processo, ossia di mutamento del rito se il procedimento è stato introdotto erroneamente, qualifica il ricorso, presentato dal padre ex art. 473-bis.15 c.p.c., ai sensi dell'art. 473-bis.38 c.p.c., al contempo ritenendo che non sussistano i presupposti per una decisione inaudita altera parte, essendo carenti i presupposti di cui al sesto comma del citato articolo (vale a dire il pericolo attuale e concreto, desunto da circostanze specifiche e oggettive, di sottrazione del minore o di altre condotte che potrebbero pregiudicare l'attuazione del provvedimento).

Correttamente viene esclusa l'ammissibilità della domanda volta ad attuare l'obbligo di consegna di una cosa determinata (il passaporto del minore) poiché non si tratta di una statuizione relativa all'affidamento del minore, né della soluzione di una controversia in ordine all'esercizio della responsabilità genitoriale.

Passando all'esame del merito della domanda principale, ossia dell'iscrizione del figlio presso una scuola diversa da quella frequentata e scelta con l'accordo dei genitori (seppure il consenso materno fosse intervenuto a iscrizione già unilateralmente fatta dal padre), il Giudice ritiene che non gli sia conferito il potere di superare l'intesa sulla scuola già raggiunta dai genitori autorizzando il cambio di istituto richiesto solo da uno dei due, non sussistendo ragioni giustificatrici, trattandosi di due istituti pubblici entrambi idonei e rispetto ai quali non erano emerse, per nessuno dei due, fatiscenze o inidoneità strutturali. Tanto più che il bambino aveva già iniziato l'anno scolastico inserendosi positivamente e ritrovando in classe altri amici. L'istanza sul punto viene quindi correttamente respinta.

Parimenti respinta è la domanda riconvenzionale di ottenere il nulla osta alla frequenza dell'ora di religione cattolica: il padre, di fede ebraica, sosteneva che i genitori si fossero accordati per far professare al figlio solo quella religione, mentre la madre invocava un diverso accordo per cui al figlio era consentito di professare anche la fede cattolica. Il Giudice evince che i genitori avessero concordato di non avvalersi dell'ora di insegnamento scolastico della religione cattolica dal fatto che, avendo l'accordo per la regolamentazione dell'affidamento disciplinato sia le festività cattoliche che quelle ebraiche, le due diverse fedi religiose erano state poste sullo stesso piano, sicchè, coerentemente, a ciò era conforme la scelta paterna di non avvalersi dell'ora di religione cattolica.

## Osservazioni

Il provvedimento che si annota consente di fare chiarezza sull'utilizzo **delle nuove regole processuali** nella materia della giustizia familiare introdotte dalla cd. Riforma Cartabia, in particolare segnando il distinguo applicativo tra i provvedimenti indifferibili (art. 473-bis.15) e quelli resi dal Giudice quando si tratti di risolvere le **controversie in ordine all'esercizio della responsabilità genitoriale.**

Quanto ai primi, si tratta di un provvedimento reso all'esito di un procedimento di natura cautelare, proposto incidentalmente nell'ambito del giudizio di merito, e che regola *ad interim* il lasso di tempo che trascorre tra il deposito del ricorso e l'udienza di comparizione ex art. 473-bis.21, allorché occorra adottare una misura interlocutoria urgente rispetto a situazioni che richiedono tutela immediata. Con siffatta speciale procedura è **risolta definitivamente l'annosa questione dell'ammissibilità o meno del procedimento cautelare ex art. 700 c.p.c.** nel processo di famiglia, tema sulla quale si è a lungo dibattuta la dottrina, mentre la giurisprudenza in rari casi ha dato risposta affermativa (ad esempio, in senso favorevole, Trib. Bari, 14 ottobre 2007; in senso contrario Trib. Bologna ord. 3 luglio 2020, Trib. Trani, 7 novembre 2008).

Per quanto sia quindi da accogliere molto favorevolmente la nuova previsione, se ne deve fare buon uso: nei primi mesi d'applicazione della Riforma, infatti, la tendenza è stata quella di catalogare quale "indifferibile" la richiesta di qualsivoglia provvedimento, con inevitabili decreti di rigetto. I presupposti per l'adozione sono costituiti dalla necessaria presenza, disgiunta e non concorrente, di **due condizioni: il pregiudizio imminente e irreparabile e l'evenienza che l'instaurazione del contraddittorio potrebbe vanificare l'attuazione del provvedimento.** Il procedimento, infatti, comporta l'adozione della misura inaudita altera parte, salvo poi confermare, modificare o revocare il provvedimento dato all'esito di una udienza apposita (che la relazione illustrativa definisce "udienza di convalida"), entro i successivi 15 giorni (nel caso di decreto di rigetto dell'istanza, l'udienza non viene fissata).

(si parla infatti di "provvedimenti necessari"), dunque si tratta di provvedimenti atipici rispetto ai quali il Giudice è dotato di discrezionalità ampia (Lupoi, *Le misure provvisorie e la loro impugnativa*, in AA.VV. *La riforma del processo e del giudice per le persone, per i minorenni e per le famiglie*, a cura di C. Cecchella, Torino, 2023 p. 93). In ogni caso occorre **allegare il rischio che la convocazione della controparte** possa pregiudicare l'attuazione del provvedimento, poiché solo il *periculum* può giustificare la pronuncia *inaudita altera parte* (Graziosi, *Sui provvedimenti provvisori ed urgenti nell'interesse dei genitori e dei figli minori*, in *Fam. Dir.* 2022, p.373). È chiaro comunque che, ai fini dell'adozione del decreto, che è provvisoriamente esecutivo, non viene svolta una **istruttoria approfondita**, in che tuttavia non esclude un'istruttoria sommaria accelerata da parte del Giudice (che infatti può "assumere sommarie informazioni").

La prassi applicativa più frequente riguarda finora casi in cui v'è il rischio di sottrazione del minore, Trib. Ancona decr. 13 ottobre 2023, affidamento e collocamento provvisorio del minore Trib. Roma 22 luglio 2023, previsione di un assegno di mantenimento Trib. Ravenna decr. 14 ottobre 2023 e Trib. Verona decr. 4 ottobre 2023, cambio di collocamento Trib. Bari decr. 5 ottobre 2023, frequentazione padre/figlio Trib. Trento 7 settembre 2023, solo a titolo esemplificativo.

Fatte queste premesse, senza alcuna pretesa di esaustività sul tema, cui si rimanda ad autorevoli fonti (ad esempio, Vullo, *Provvedimenti indifferibili, temporanei ed urgenti*, in *Fam Dir.* 2023 p. 982 ss.; Buffone, *I provvedimenti ad interim*, NLCC, n. 4-5, 1 luglio 2023, p. 872), il decreto del Tribunale di Roma correttamente **esclude che l'istanza** con cui il genitore chiede in **via d'urgenza di emettere un provvedimento che lo autorizzi**, senza il consenso dell'altro, **ad iscrivere il figlio a una scuola diversa da quella frequentata**, possa essere idonea ad instaurare lo speciale procedimento *ex art. 473-bis.15*: **non sussistono infatti i presupposti richiesti dalla norma** per l'adozione di un provvedimento indifferibile, né sotto il profilo del pregiudizio imminente ed irreparabile, né il fatto che la convocazione delle parti potrebbe pregiudicare l'attuazione del provvedimento.

Si tratta piuttosto di **dirimere un contrasto tra genitori** in ordine all'esercizio della responsabilità genitoriale, cui a seguito della Riforma Cartabia, è **deputato lo strumento del ricorso** (e il correlato procedimento) previsto *ex art. 473-bis.38 c.p.c.*: mediante tale procedimento infatti si affrontano i problemi attuativi, che possono essere, appunto un contrasto tra titolari ed esercenti la responsabilità genitoriale sulle decisioni di particolare importanza per il minore (sulla scorta del "vecchio" art. 709-ter c.p.c.) ovvero le difficoltà di esecuzione in concreto delle prescrizioni contenute nel provvedimento giudiziale.

Premesso che "il figlio ha diritto di essere mantenuto, educato, istruito e assistito moralmente dai genitori, nel rispetto delle sue capacità, delle sue inclinazioni naturali e delle sue aspirazioni" *ex art. 315-bis c.c.* comma 1, le decisioni di maggiore interesse per i figli relative all'istruzione, all'educazione, alla salute e alla scelta della residenza abituale del minore devono essere assunte di comune accordo tenendo conto delle capacità, dell'inclinazione naturale e delle aspirazioni dei figli. Allorchè i genitori non siano in grado di comporre i loro dissidi e trovare un accordo sulla linea educativa, la decisione è rimessa al giudice. In tal senso si esprime l'*art. 337-ter* comma 3 c.c. ma anche il novellato *art. 316 c.c.* che detta la regola d'esercizio della responsabilità genitoriale nell'ambito della famiglia unita, disponendo che in caso di contrasto su questioni di particolare importanza, tra le quali quelle relative all'istituto scolastico del figlio minorenne, onde evitare la "paralisi", ciascuno dei genitori possa ricorrere senza formalità al giudice indicando i provvedimenti che ritiene più idonei: se non si riesce a raggiungere una soluzione concordata sarà il Giudice ad adottare la soluzione che ritiene più adeguata all'interesse del figlio sempre tenendo conto del bene del minore (secondo la formulazione antecedente la riforma Cartabia, il giudice era autorizzato a delegare la scelta al genitore ritenuto più adatto a proteggere l'interesse del minore, così preservando la parità tra i genitori, ma non altrettanto efficacemente tutelando il minore).

Ma l'*art. 473-bis.38* ha uno spettro applicativo per più ampio, rappresentando quello della soluzione delle controversie solo uno, che si affianca all'altro dell'attuazione dei provvedimenti sull'affidamento del minore. Il tema è tra quelli più interessanti ma anche più problematici cui la Riforma ha dato origine, anche per la formulazione non chiarissima della norma. Non è questa la sede per approfondirlo, se non per linee generali. Basti dirsi che uno dei pregi dell'innovazione legislativa è quello di dare risposta **all'esigenza di effettività della tutela giurisdizionale** particolarmente viva nei casi in cui vi siano difficoltà applicative di provvedimenti che regolano l'affidamento dei figli e l'esercizio della responsabilità genitoriale: dovendosi escludere infatti il ricorso all'esecuzione forzata (ad esempio è impensabile per le implicazioni emotive e psicologiche ipotizzare l'esecuzione di un obbligo di consegna del minore al genitore non collocatario, sul

autore *L'attuazione dei provvedimenti sull'affidamento e i provvedimenti in caso di inadempienze e violazioni*, in NLCC, 2023, pp. 915ss), occorre trovare altre vie attuative. Ne sono state regolate due, diverse ma tra loro imprescindibili: quella dell'attuazione diretta (art. 473-bis.38) e indiretta (art. 473-bis.39). A quest'ultima norma sono affidate le sanzioni dell'esecuzione indiretta già disciplinate dall'art. 709-ter c.p.c., con una novità rappresentata dalla possibilità che il Giudice, su domanda di parte o d'ufficio, individui ai sensi dell'art. 614-bis c.p.c. la somma di denaro da comminare all'obbligato per ogni violazione o inosservanza successiva ovvero per ogni giorno di ritardo nell'esecuzione del provvedimento.

L'art. 473-bis.38 costituisce invece una novità, e regola un procedimento "speciale" con cui il Giudice "dell'attuazione" (che è anche il Giudice del merito) tenta di fare accordare le parti sulla controversia relativa all'esercizio della responsabilità genitoriale o sulle modalità di attuazione dei provvedimenti pronunciati in tale materia e in quella dell'affidamento della prole minore e, se il tentativo fallisce, in virtù degli ampi poteri che gli sono conferiti attua detti provvedimenti anche con misure coercitive, financo la forza pubblica.

Il procedimento è unico e di carattere sommario, si promuove con ricorso cui segue la fissazione di un'udienza in cui, per garantire il contraddittorio, devono essere sentiti i genitori o coloro che esercitano in loro vece la responsabilità genitoriale, nonché, se nominato, il curatore speciale. È possibile l'adozione del **provvedimento** anche *inaudita altera parte* ma solo se il Giudice rileva un **pericolo attuale e concreto**, desunto da **circostanze specifiche e oggettive**, di sottrazione del minore o di altre condotte che potrebbero pregiudicare l'attuazione del provvedimento.

Tornando al provvedimento che si annota: quello del contrasto sull'iscrizione scolastica è senza dubbio un caso che rientra nel novero di quelli che vanno affrontati col procedimento di cui all'art. 473-bis.38. Nel caso di specie, non sussistendo alcun concreto ed attuale pericolo, non v'era ragione per provvedere *inaudita altera parte*.

Parimenti corretta è la dichiarazione d'**inammissibilità dell'istanza**, sia paterna che materna, cui il Giudice perviene. Infatti, quanto alla richiesta autorizzazione di iscrivere il figlio alla prima classe primaria di un istituto diverso da quello che frequentava (e che i genitori, seppur solo in una seconda fase, avevano scelto concordemente), a fronte della sopravvenuta disponibilità della scuola di accogliere il bambino, il Giudice ritiene di non potersi arrogare il potere di decidere diversamente in ordine a una scelta che i genitori avevano prima concordato, avallando e autorizzando il mutamento di scelta di uno solo dei due, non ravvisandosi di fatto alcuna ragione valida cui farsi riferimento in virtù del superiore interesse, morale e materiale, del minore coinvolto (sui criteri che devono guidare il Giudice nel caso di contrasto tra i genitori sulla scelta del percorso scolastico del figlio minore, di recente, Cass. civ., ord. 19 settembre 2023, n. 26820).

Analogo principio è sotteso al rigetto della richiesta materna d'autorizzazione di far frequentare il figlio l'ora di religione cattolica a scuola: il Giudice deduce dalle allegazioni di entrambe le parti in causa e dal fatto che con la separazione avevano disciplinato sia **le festività cattoliche che ebraiche**, che i genitori non avessero inteso preferire un credo all'altro quanto all'educazione religiosa del figlio. Il Giudice, quindi, non può sostituirsi a nessuno dei due nell'operare una scelta diversa, tanto più che non sussiste alcun contrario preminente interesse del minore da perseguire.

Riferimenti normativi



Riferimenti giurisprudenziali



Tribunale Ordinario di Modena

Scelta  
Sentenza

N. .../2023 R.G.A.C.

Il Giudice dott. Eugenio Bolondi, designato alla trattazione del procedimento iscritto al N.R.G. .../2023

promosso da

X (C.F. \*\*\*) con l'Avvocato ...

RICORRENTE

contro

Y (\*\*\*)

RESISTENTE CONTUMACE

con l'intervento del PUBBLICO MINISTERO IN SEDE

Letti atti, documenti e verbali di causa;

sciogliendo la riserva assunta all'udienza del 4.7.2023;

pronuncia la seguente

**ORDINANZA EX ART. 473-BIS 38 C.P.C.**

1. I coniugi parti in causa si sono separati consensualmente avanti questo Tribunale il 10.7.2019 e le condizioni della separazione, omologata in pari data, prevedono, per quanto qui rileva, l'affidamento condiviso del figlio minore M., nato il giorno 1.6.2012 (l'altra figlia R., nata il successivo 5.6.2018, non è interessata da questo procedimento).

2. Con ricorso del 30.3.2023, la madre ha domandato l'autorizzazione a conferire in autonomia incarico alla dott.ssa R.V., o ad altro psicologo, per l'attivazione di percorso psicoterapeutico a favore di M., stante il rifiuto del padre.

A sostegno della pretesa, la X – che ha precisato di essere disponibile a sobbarcarsi per intero i relativi costi – ha riferito che il ragazzino sarebbe "provato emotivamente dalla separazione dei propri genitori e dalla presenza carente e talvolta conflittuale con il padre" (pagina 7 del ricorso), militare di professione, sovente impegnato in missioni all'estero, di indole rigida e severa.

Conferma di quanto precede, si ricaverebbe da quanto scritto dal minore in recente tema scolastico, nonché dal corrispondente consiglio ricevuto dalla maestra elementare di M. durante colloquio tenutosi il 12.11.2022.

3. Il padre non si è costituito, nonostante la rituale notifica ricevuta, ma ha presenziato senza difensore all'udienza del 4.7.2023 – in cui è stata dichiarata la sua contumacia – facendo in precedenza pervenire articolate note personali, acquisite al fascicolo processuale in data 28.6.2023, inammissibili e di cui non si terrà quindi conto ai fini della decisione.

4. Non si è proceduto all'ascolto del minore, vuoi perché di età inferiore agli anni 12, vuoi perché trattasi di questione di esclusiva spettanza dei genitori, dato che l'immatùrità del ragazzino non gli consente ancora adeguata valutazione della concreta portata delle tematiche di causa, vuoi, infine, perché l'incombente risultava comunque superfluo alla luce delle considerazioni che seguono.

§

Nel caso di genitori separati aventi l'affidamento condiviso della prole, in mancanza di giudizio pendente tra gli stessi, la soluzione di contrasto avente a oggetto l'esercizio della responsabilità genitoriale – nello specifico scelte sanitarie – è rimessa al giudice che ha pronunciato l'ultimo provvedimento, se ivi risiede ancora il minore, in composizione monocratica, nell'ambito di procedimento, nella sostanza deformalizzato, che si conclude con ordinanza (art. 473-bis 38, secondo e terzo comma, c.p.c.).

Poiché la separazione dei coniugi è stata omologata dall'intestato Tribunale e la ricorrente risiede tuttora a Modena assieme a M., sussiste la competenza di questo Ufficio.

Ciò premesso, si rileva come la domanda di X sia infondata e debba essere respinta.

La ricorrente avrebbe dovuto, quanto meno, produrre corrispondente indicazione del pediatra curante o altro medico, soli professionisti in grado di valutare la rispondenza all'interesse del minore del trattamento sanitario richiesto, non avendo per certo l'insegnante di scuola elementare di M. le relative necessarie competenze.

Non solo.

Da quanto si apprende dallo stesso ricorso della madre, il ragazzino ha buon profitto scolastico, è apprezzato anche a livello comportamentale dall'insegnante, pratica sport, suona la batteria, è inserito in adeguato contesto familiare.

I sentimenti di tristezza derivanti dalla separazione dei genitori, del tutto fisiologici in casi simili, andranno, di conseguenza, affrontati e gestiti non già da psicologo ma, assai più semplicemente, dai genitori stessi, cosa che, tra l'altro, aiuterà anche M. a non ingigantirli, ma a superarli in breve e senza difficoltà.

Sotto differente, ma collegato, aspetto, si rileva come nel corso del procedimento, in primis dal chiaro tenore del ricorso della X, sia invece emerso che siano le parti, e non già il figlio minore, a necessitare di supporto di professionista per la normalizzazione dei propri rapporti e l'adozione di quelle usuali forme di quotidiana collaborazione, proprie di ogni coppia separata, fondamentali, esse sì, per garantire stabile serenità alla prole.

Questa è, in definitiva, la sola concreta criticità riscontrata, che sarà compito dei genitori risolvere nel reale interesse del minore, persistendo la quale, invece, ogni differente intervento – in primis su M. che, come visto, non ha alcun effettivo problema personale – non sortirebbe effetto alcuno.

Le parti vengono pertanto invitate, come in dispositivo, a intraprendere le opportune iniziative.

Nulla sulle spese in difetto di costituzione di Y.

P.Q.M.

Il Tribunale Ordinario di Modena, in composizione monocratica, ogni diversa domanda, istanza ed eccezione disattesa e rigettata:

- respinge il ricorso;

- invita i genitori ad attivare quanto prima, con professionista di comune fiducia o per il tramite del Servizio sociale territorialmente competente, cui essi, in caso, si rivolgeranno in autonomia, percorso di mediazione familiare e di sostegno alla genitorialità;

- nulla sulle spese.

Si comunichi.

Modena, 6.7.2023

IL GIUDICE

dott. Eugenio Bolondi

Pubblicazione il 06/07/2023