Camera Minorile

Camera Minorile in cammino

in CamMIno

Camera Minorile Italiana fondata nel 1999

Roma, 13 novembre 2008

All'Associazione Italiana Magistrati per i Minori e la Famiglia

Alla Camera minorile di Milano

Ai Presidenti, Giudici, Operatori ed Avvocati
che operano nel settore famiglia e minori
e alle loro associazioni

Proposta di una legge in materia di procedimenti ex art. 317 bis c.c. e *de potestate*, pubblicata sul sito www.cameraminorile.com e sul sito dell'AIMMF.

Gentili e Illustri Presidenti, Giudici, Operatori e Colleghi avvocati,

prima di tutto ringraziamo sinceramente l'AIMMF per lo spazio dedicato alla nostra iniziativa e a tutti coloro che hanno ad essa prestato attenzione. Il vivace dibattito che ne è scaturito è sintomatico di quanto il problema sia da tutti considerato significativo.

La nostra proposta è certamente perfettibile, da discutere, in alcuni punti opinabile, in altri certamente più condivisibile: ma è l'unica iniziativa che ci risulta dopo oltre un anno di incertezze e di disagi soprattutto per i cittadini e i minori, di generosi sforzi interpretativi di molti giudici minorili illuminati che, nel silenzio del legislatore, hanno tentato di supplire le troppe lacune di un ordinamento processuale e sostanziale inadeguato, incoerente, contraddittorio al fine di superare i deficit di tutela che affliggono i figli naturali nel momento delicatissimo della crisi della relazione tra i genitori. Quindi forse vale la pena di lavorarci sopra.

In particolare ringraziamo la Camera minorile di Milano che ci ha inviato un documento evidenziando alcune criticità. Vorremmo a questo proposito da parte nostra rilevare come si tratti per queste, così come per altre che ci sono state comunicate, di divergenze marginali o forse che nascono da qualche

Sede della Associazione: 00136 Roma – Piazza Friggeri n. 13
C/o Studio legale Avv. Maria Giovanna Ruo
info@cameraminorile.com– www.cameraminorile.com

incomprensione. Tentiamo qui di chiarire le esigenze sottostanti la proposta in oggetto, sempre disponibili a un colloquio costruttivo.

In particolare;

1) **Rito unico e Tribunale per la famiglia**.

1.a la previsione di un procedimento *ad hoc* per l'affidamento dei figli di genitori non coniugati davanti al Tribunale per i minorenni non è e non può essere in alcun modo in contrasto con la previsione di un giudice unico per la materia famiglia e minori, ma è piuttosto anticipatoria di un rito unico e di uguali garanzie per tutti i figli nel momento della crisi della famiglia, pur davanti a giudici diversi, in attesa che si pervenga al più presto alla creazione del Tribunale per la famiglia.

1.b Concordiamo pienamente e senza riserve sulla necessità dell'istituzione del Tribunale per la famiglia (v. nostri editoriali su Famiglia e minori n. 6/2007 e n. 9/2008) ma non possiamo sottovalutare i tempi tecnici che ciò necessariamente comporterà e che non saranno brevissimi. Nel frattempo è intollerabile che i figli naturali continuino a subire discriminazioni processuali e sostanziali gravissime che si potrebbero eliminare prima agevolmente con un correttivo semplice e immediato della procedura e privo di costi. Vogliamo attendere i tempi del giudice unico per avere il titolo esecutivo, i provvedimenti di urgenza, l'ultrattività dei provvedimenti provvisori, le garanzie dell'art. 156 c.c., IV, V e VI comma, etc. in modo omogeneo su tutto il territorio oppure continuare ad avere una situazione applicativa necessariamente frammentata e non sempre garantista attendendo il giudice unico?

1.c Nel momento che entrerà in vigore il giudice unico non sarà necessario altro che sostituire le parole 'Tribunale per i minorenni' con 'Tribunale per la famiglia' o con la denominazione del giudice unico che sarà prescelta. Così come sarà necessario per molte altre disposizioni. Ugualmente se la Corte Costituzionale dovesse in futuro decidere per la competenza del Tribunale ordinario: non si potrebbe in tal caso infatti ritenere di per sé applicabile il rito della separazione e del divorzio e vi sarebbe necessità in ogni caso di un rito *ad hoc*.

Francamente non riusciamo a comprendere come si possa ritenere utile per gli utenti rinviare la soluzione –a portata di mano- di problematiche urgentissime, che ci affannano quotidianamente e che non sarebbero risolte nemmeno se divenisse competente il Tribunale ordinario.

2) **Previsione di un curatore in ogni procedimento de potestate (330 e 333 c.c.) sul presupposto di un conflitto di interessi tra minori e genitori.**

Secondo la Cassazione (sent. 13507/2002): "*la verifica del conflitto va compiuta in astratto ed ex ante, secondo l'oggettiva consistenza della materia del contendere dedotta in giudizio anziché in concreto e a posteriori alla stregua degli atteggiamenti assunti dalle parti in causa* " . D'altronde il conflitto di interessi che emergesse successivamente (ad es. in II grado) avrebbe già

prodotto vizi radicali di tutti gli atti processuali fino ad allora compiuti con tutte le conseguenze processuali in tema di nullità, l'incremento di costi, lo spreco di risorse, la dilatazione dei tempi. Quanto è previsto nella proposta è la mera applicazione anche del principio di prudenza. Tuttavia una soluzione potrebbe essere quella di stralciare per ora la seconda parte della proposta che riguarda, per l'appunto, i procedimenti '*de potestate*'.

3) **Audizione del minore e presenza dei difensori**.
La presenza dei difensori è prevista come possibile e non esclusa *a priori*. Ciò dipende dalle seguenti considerazioni:
3.a siamo tutti d'accordo che l'audizione del minore non è un atto di istruzione probatoria; ma è pur sempre un atto processuale dal quale il giudice trae elementi per il proprio libero convincimento.
3.b Nella proposta non è assolutamente previsto che i difensori possano proporre domande dirette al minore; né sarebbe possibile perché l'audizione nel processo civile è termine tecnico che prevede il dialogo del giudice con la persona per la quale è disposta l'audizione. Così è anche per l'audizione dell'adulto, non si vede come potrebbe non esserlo per l'audizione di un minore.
3.c Peraltro la mera possibile presenza dei difensori, restando necessariamente in silenzio perché non possono e non debbono fare domande o interloquire, non si vede come possa inficiare la serenità di un minore e la genuinità delle sue dichiarazioni (che non sono deposizioni).
Tuttavia, date le divergenze sul territorio nazionale e i diversi protocolli (ci risulterebbe che non solo a Roma è possibile la presenza dei difensori), l'inciso che riguarda la presenza dei difensori si potrebbe eliminare.

Quanto sopra per quel che riguarda le criticità evidenziate dalla Camera minorile di Milano.

Alcune ulteriori considerazioni:
- sappiamo bene che c'è un problema di numeri (lo abbiamo evidenziato nell'editoriale di Famiglia minori n. 6/2007 da subito). I Tribunali per i minorenni sono troppo pochi e oberati di competenze. Ma non è certo lasciandoli nel caos procedurale che tali problemi si risolvono: anzi si acuiscono.
- E così per i tempi: anche perché la giurisprudenza della Corte Europea su questo aspetto è categorica e la sua giurisprudenza, dopo le sentenze della Corte Costituzionale n. 348 e n. 349 del 24 ottobre 2007, ha una posizione di rilievo costituzionale nel nostro ordinamento.

Forse quella della riforma procedurale può essere invece una buona occasione per far emergere questi problemi con rinnovata urgenza e per dare impulso ulteriore alla riforma ordinamentale.

Infine un invito: discutere è utile ed opportuno e la nostra associazione è e sarà ben lieta di ricevere ogni proposta e critica costruttiva sulla mail info@cameraminorile.com.

Grati dell'attenzione e del dialogo costruttivo, inviamo a tutti i nostri più cordiali saluti.

Camera minorile in CamMIno
Per il Consiglio direttivo
Il Presidente
Maria Giovanna Ruo