

## **FOCUS SUL PROCEDIMENTO DI VOLONTARIA GIURISDIZIONE AVANTI AL TRIBUNALE PER I MINORENNI**

*La scarsa normativa che disciplina il rito camerale nei procedimenti di cd. volontaria giurisdizione se interpretata in senso conforme alla Costituzione (come afferma Corte Cost., 16 gennaio 2002, n. 1) si rivela utile a perseguire con la massima duttilità l'obiettivo di tutelare il minore in situazioni di pregiudizio. Obiettivo che però non è in contrasto, anzi, con l'applicazione del principio del contraddittorio.*

*L'Uncm, associazione di avvocati che ha come focus la diffusione della cultura dei diritti dei minori, ritiene che dal punto di vista del bambino l'attuazione delle regole del giusto processo, la terzietà del Giudice, la partecipazione del minore, dei suoi genitori e dei parenti che hanno una relazione significativa con lui fin dal principio del procedimento, l'assistenza legale di un difensore per sé e per i genitori costituiscano attuazione del suo precipuo interesse ad una decisione maggiormente conforme ai suoi bisogni e alle sue specifiche necessità, che realizzi il suo best interest, l'interesse migliore di quel bambino e non il miglior interesse del minore in senso astratto. La dialettica processuale, ovvero la possibilità di rappresentare al Giudice i punti di vista di tutte le figure che compongono il mondo del bambino, costituisce un arricchimento del procedimento e offre al Giudice una visione più complessa ma più completa, utile anche a mantenere il governo sull'operato delle molte figure professionali che compongono la scena del procedimento minorile.*

**FASE INTRODUTTIVA<sup>1</sup>:** nella fase di avvio del procedimento è opportuno che il ricorso del Pubblico Ministero individui in maniera comprensibile per le parti sia il *petitum* che la *causa petendi* facendo riferimento all'attività istruttoria pur sommaria che ha svolto per addivenire al ricorso formulato.

Gli adulti destinatari del ricorso saranno così immediatamente posti in condizione di comprendere quali comportamenti/omissioni vengono loro attribuiti ed iniziare, oltre che a difendersi, a modificare, se per loro è possibile, i comportamenti che hanno sollevato l'attenzione del Pubblico Ministero minorile.

Il ricorso del Pubblico Ministero deve essere celermente notificato con il decreto di fissazione dell'udienza: questo perché le parti devono essere messe a conoscenza della

---

\*documento redatto in collaborazione con l'Avv. Laura Dutto, Direttivo Nazionale Uncm

<sup>1</sup>Si veda a tal proposito “*Esiti del tavolo sul processo (disegno di legge n. 2953 “Delega al Governo recante disposizioni per l’efficienza del processo civile”)*”, Roma, 27 luglio 2015, in [www.minoriefamiglia.it](http://www.minoriefamiglia.it); Dutto L., *Regole del processo minorile e fair trial: il punto di vista dell’avvocato*, in *Minorigiustizia*, 2/2017, 63 ss;

pendenza di un procedimento nei loro confronti in tempi brevi.

Nessuna altra attività può essere effettuata dal Tribunale per i Minorenni prima della convocazione, neppure la richiesta di ulteriori informazioni/relazioni ai servizi.

Non è infrequente che i genitori si dichiarino disponibili a collaborare con una serie di interventi - quelli che il Pubblico Ministero ha indicato nel suo ricorso e quelli che il Giudice delegato del Tribunale può prospettare alle parti - così consentendo di addivenire a un provvedimento in cui vi siano sì delle prescrizioni alle parti, ma che dia atto anche della loro disponibilità a effettuare un determinato percorso, a beneficio di una collaborazione con i servizi/con il progetto individuato, che rivela i propri effetti positivi innanzitutto per il minore/i minori coinvolti nel procedimento.

**DIFESA TECNICA DEGLI ADULTI:** l'art. 336 IV comma Cod. Civ. stabilisce che *“Per i provvedimenti di cui ai commi precedenti, i genitori e il minore sono assistiti da un difensore”*.

L'obbligatorietà della difesa processuale è tema ancora discusso, in presenza peraltro di una normativa che distingue fra il procedimento di adottabilità in cui la difesa tecnica è obbligatoria tanto che ai genitori si nomina d'ufficio un legale all'apertura del procedimento e il procedimento disciplinato dall'art. 336 Cod. Civ. che non contiene esplicitamente l'obbligo del ministero di un difensore ma si limita a prevederne la possibilità<sup>2</sup>.

L'affermazione della natura contenziosa del procedimento, idonea a formare il c.d. giudicato *rebus sic stantibus* (si veda *infra* ricorso in cassazione e reclamo avverso il decreto provvisorio) dovrebbe coerentemente condurre all'affermazione della necessità dell'assistenza tecnica per tutte le parti coinvolte, in conformità con un'interpretazione costituzionalmente orientata della norma dell'art. 336 IV comma Cod. Civ.

Così, recentissimamente afferma la Corte di Cassazione: *“Logico corollario dell'indicato principio [attitudine al giudicato rebus sic stantibus del provvedimento de potestate] resta l'ulteriore affermazione di questa Corte finalizzata a rimarcare del procedimento ex art. 336 c.c., la natura comunque contenziosa, con la conseguente necessaria partecipazione allo stesso di parti processuali tra loro in conflitto, genitori e minori, rispetto ai quali vi è obbligo di audizione e di ascolto, nell'assistenza di un difensore”* (Cass. Civ., sez. I, 13 marzo 2019, ord. n. 7196).

L'assistenza da parte di un legale esperto, specializzato e realmente motivato rappresenta un arricchimento del procedimento minorile e assai sovente uno stimolo al cambiamento dei genitori, in un'ottica in cui l'attuazione del principio del

<sup>2</sup> Corte Cost., 31 maggio 2019, n. 135 in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it), in tema di liquidazione dei compensi professionali a favore del difensore d'ufficio dei genitori rimasti contumaci nel procedimento per eventualmente dichiarare lo stato di adottabilità di un minore, lascia sullo sfondo la tematica della formazione dell'avvocato in ambito minorile, tema sul quale vi è un vuoto normativo;

contraddittorio diventa partecipazione attiva e non soltanto mera attività difensiva (sul ruolo degli avvocati degli adulti nei procedimenti familiari vedasi anche Trib. Milano, Sezione IX civile, ordinanza 23 marzo 2016).

**CURATORE:** l'Uncm, fin dall'entrata in vigore della legge n. 149/2001, ha partecipato al dibattito scientifico sulla rappresentanza e assistenza del minore quale parte nei giudizi di adottabilità e *de potestate* ed è ferma sostenitrice del ruolo fondamentale del curatore<sup>3</sup>.

L'associazione fin dal 2008 ha effettuato una rilevazione delle prassi applicative della Legge n. 149/2001 nei diversi Tribunali per i Minorenni d'Italia effettuata<sup>4</sup>.

Già nel 2012, prima associazione forense in Italia, ha elaborato, anche sulla scorta delle *Guidelines of Committee of Ministers of the Council of Europe on child-friendly justice*, le Linee Guida del Curatore Speciale/Difensore del minore nei procedimenti di adottabilità e *de potestate*, attualmente in fase di aggiornamento<sup>5</sup>.

Ancora recentemente, nel comunicato del 29 giugno 2019 l'Uncm ha sottolineato come la presenza del curatore all'interno di tutti i procedimenti minorili costituisca una garanzia di verifica e controllo del corretto operato di tutti gli attori del procedimento minorile ("*sentinella dei diritti fondamentali dei minori*"). Le oscillazioni della giurisprudenza sul punto, con riferimento ai procedimenti di limitazione/decadenza dalla responsabilità genitoriale, rafforzano la nostra convinzione in ordine alla necessità che la figura del curatore venga prevista a livello legislativo<sup>6</sup>.

Perché il curatore possa svolgere il suo delicato compito occorre infine che venga prevista, sempre a livello legislativo, la sua rigorosa formazione.

**TEMPI:** argomento molto complesso che richiede una riflessione approfondita.

I tempi fra la segnalazione dei servizi in Procura e il ricorso del PMM o l'archiviazione devono essere tempi utili, prima che brevi. Quando la Procura riceve una segnalazione e apre un fascicolo Affari Civili, ad esso non necessariamente segue

---

<sup>3</sup> Si vedano Cesaro G. O., Lovati P., *Ruolo del curatore del minore nei procedimenti di adottabilità: giurisprudenza e nuovi strumenti psicogiuridici*, in *Minorigiustizia*, 4/2017, 143 ss.; Cesaro G. O., *L'ascolto, l'assistenza e la rappresentanza del minore*, in [www.minoriefamiglia.it](http://www.minoriefamiglia.it), 2004, 8 ss;

<sup>4</sup> Cesaro G. O., Colombo B., Dutto L., Landi L., Perchiazzi R., *Prassi in evoluzione: la seconda indagine dell'Unione Nazionale Camere Minorili fotografa i Tribunali per i Minorenni d'Italia*, in *Il giusto processo e la protezione del minore*, in *Minorigiustizia*, 3/2011, Supplemento, 113 ss;

<sup>5</sup> *Linee guida del curatore speciale/difensore del minore nei procedimenti di adottabilità e de potestate*, Unione Nazionale Camere Minorili, Milano-Bari, 8 maggio 2012;

<sup>6</sup> Si veda Benzoni S., Cesaro G. O., Cavenaghi S., *Dalla tua parte*, Trento, Centro Studi Erickson, 2019, pag. 156 sulla figura del curatore speciale quale garante del minore in posizione di neutralità;

un ricorso al Tribunale per i Minorenni perché non sempre il disagio delle famiglie va giurisdizionalizzato, essendo sovente sufficiente l'attività dei servizi di territorio di monitoraggio e sostegno, meglio ancora quando quest'attività di esplica nelle forme, sempre più diffuse negli ultimi anni, di coinvolgimento delle famiglie nell'intervento con l'obiettivo di innescare processi di cambiamento idonei a stabilizzarsi nel tempo (vedi progetto P.I.P.P.I).

Siamo certi che i tempi debbano essere estremamente celeri tra l'applicazione dell'art. 403 Cod. Civ., la sua comunicazione alla Procura Minorile (al massimo entro il giorno successivo) e il ricorso del PM al Tribunale. Così come devono essere massimamente celeri i tempi per la fissazione dell'udienza di audizione dei genitori in caso di allontanamento ai sensi dell'art. 403 Cod. Civ. o di allontanamento disposto dal Giudice ai sensi dell'art. 336 III comma Cod. Civ.

Potrebbe risultare conveniente a garantire la sollecita giurisdizionalizzazione della procedura iniziata con un allontanamento ai sensi dell'art. 403 Cod. Civ. stabilire specifici termini di decadenza dell'efficacia del provvedimento in caso di mancato rispetto della celerità dei passaggi (da Pubblica Autorità a Pubblico Ministero Minorile e da Pubblico Ministero Minorile a Tribunale per i Minorenni e in caso di mancato successivo intervento del Giudice Minorile)<sup>7</sup>.

Quanto agli allontanamenti disposti ai sensi dell'art. 336 III comma Cod. Civ., come scriveva il Presidente Pazè nell'Ordinanza di remissione a seguito della quale la Corte Costituzionale pronunciò la famosa sentenza n. 1/2002, *“questa norma (l'art. 336 III comma Cod. Civ.) legittima delle diffuse prassi autoritarie che contraddicono il principio del contraddittorio e non rispettano il diritto di difesa. Tali l'inflazione di provvedimenti assunti al di fuori di reali situazioni di necessità e di urgenza ma definiti necessari e urgenti solo perché non preceduti dall'ascolto delle parti....; la mancanza di un successivo provvedimento che a seguito dell'ascolto delle parti confermi, modifichi o revochi il provvedimento urgente così assunto, ovvero la dilatazione nel tempo – a volte anni e anni dopo – del provvedimento successivo deliberato a seguito contraddittorio in modo che il primo provvedimento di urgenza assunto inaudita altera parte predetermina e sostanzialmente consolida la soluzione senza possibilità per la parte di opporsi”*.

Molto tempo è trascorso da allora e la giurisdizionalizzazione del procedimento minorile a seguito dell'entrata in vigore della legge n. 149/2001 ha modificato radicalmente la situazione che l'illustre Magistrato in allora indicava. Tuttavia, il rispetto dei tempi per l'instaurazione effettiva del contraddittorio rimane un aspetto sul quale occorre vigilare, in assenza di una normativa processuale maggiormente dettagliata.

---

<sup>7</sup> Si veda ancora *“Esiti del tavolo sul processo (disegno di legge n. 2953 “Delega al Governo recante disposizioni per l'efficienza del processo civile”)*”, Roma, 27 luglio 2015, in [www.minoriefamiglia.it](http://www.minoriefamiglia.it);

Il discorso è invece parzialmente diverso per il provvedimento definitivo.

Premesso che nessun fascicolo minorile dovrebbe rimanere dormiente e che il tempo nei procedimenti minorili non è mai indifferente, è proprio la direzione evolutiva del procedimento che richiede attenzione per evitare chiusure non meditate che lasciano poi ai Servizi, senza il controllo della giurisdizione, la responsabilità e il compito di attuare un disposto che potrebbe, nel tempo, rivelarsi non adeguato o non più adeguato alla situazione.

Meglio sarebbe, in presenza di un progetto elaborato dai Servizi in contraddittorio con le parti, emettere provvedimenti provvisori che consentano di attuare il progetto, ma anche di verificarlo, decorso un tempo da indicare in decreto, con fissazione di udienza di verifica, sia sul piano dell'esecuzione che dell'efficacia/adequazione.

In ogni caso la rapidità non deve andare a discapito di un'istruttoria approfondita.

**ISTRUTTORIA:** la partecipazione agli atti istruttori - la Corte di Cassazione lo ha chiarito più volte - è facoltà prevista solo riguardo agli accertamenti disposti dal Giudice nel corso del processo, mentre per quanto riguarda gli accertamenti della polizia giudiziaria, le informazioni della pubblica amministrazione e le relazioni dei vari servizi, tale partecipazione non può essere diretta. Le relazioni dei servizi, che costituiscono una parte fondamentale dell'istruttoria, possono essere esaminate, se ne può estrarre copia, svolgere deduzioni al riguardo o richieste anche di approfondimenti ulteriori. Si tratta in sostanza dell'esercizio di un contraddittorio posticipato e affievolito.

Correttivi verso una maggiore attuazione del principio del contraddittorio nella fase istruttoria: gli operatori dei servizi territoriali devono essere invitati a depositare le relazioni entro un termine stabilito; andrebbe promossa la diffusione di una prassi, peraltro utilizzata in vari Tribunali per i Minorenni in Italia, ossia quella dell'audizione degli operatori che hanno redatto le relazioni depositate nel fascicolo in contraddittorio con le parti del procedimento.

In ordine ai poteri/doveri di controllo dell'operato dei servizi da parte del Giudice vale la pena di rammentare un principio espresso dalla Corte di Cassazione con riferimento al procedimento di adottabilità ma valido, si ritiene, per ogni procedimento minorile: “l'oggetto del procedimento sia nello stesso tempo più articolato e eterogeneo rispetto a un processo civile di cognizione basato su uno schema avversariale e che presuppone una situazione di sostanziale parità di posizioni delle parti. Di questo particolare connotato e di questa specifica funzione del procedimento il giudice deve tenere conto non solo verificando la funzionalità del progetto all'effettivo recupero della funzione genitoriale ma anche svolgendo, unitamente agli operatori sociali e psicologici coinvolti nel procedimento, un ruolo proattivo inteso a sperimentare tutte

le possibilità di successo del progetto e ad apportare tutte le modifiche che si rendano a tal fine necessarie nel corso della sua attuazione” (così **Cass. Civ., sez. I, 7 ottobre 2014, n. 21110**).

La Consulenza Tecnica d’Ufficio, che è un accertamento disposto dal Giudice che consente alle parti di esercitare il diritto al contraddittorio per il tramite dei consulenti di parte (art. 201 c.p.c.), andrebbe maggiormente utilizzata anche nei procedimenti di volontaria giurisdizione con promozione dell’accesso al patrocinio a spese dello Stato.

L’ascolto dei genitori anche successivo alla sperimentazione di un progetto di tutela del figlio minore consente al Giudice di effettuare verifiche dirette, così come l’ascolto del fanciullo e l’ascolto degli affidatari, se presenti. Non si tratta di adempimenti meramente formali, ma di passi indispensabili verso una decisione in cui tutto il mondo che gravita intorno al minore e il minore stesso concorrono a offrire al Giudice una visione il più possibile completa della situazione.

**DECISIONE:** va sempre preceduta dal contraddittorio, anche prima dell’assunzione di provvedimenti provvisori. I decreti sia provvisori che definitivi vanno sempre motivati e comunicati nella loro interezza.

**RICORSO IN CASSAZIONE E RECLAMO AVVERSO IL DECRETO PROVVISORIO:** negli ultimi anni la Corte di Cassazione ha superato il precedente orientamento secondo cui “i provvedimenti resi dal giudice minorile ai sensi degli artt. 330, 332, 333 e 336 c.c. configurano espressione di giurisdizione volontaria non contenziosa, in quanto non risolvono conflitti fra diritti posti su un piano paritario, ma sono preordinati all’esigenza prioritaria della tutela degli interessi dei figli e sono, altresì, soggetti alle regole generali del rito camerale, sia pure con le integrazioni e specificazioni previste dalle citate norme. Con la conseguenza che detti provvedimenti, sebbene adottati dalla corte d’appello in esito a reclamo, non sono idonei ad acquistare autorità di giudicato, nemmeno “rebus sic stantibus”. Di talché esulano dalla previsione dell’art. 111 Cost. e non sono, pertanto, impugnabili neppure con ricorso straordinario per cassazione” (così **Cass. Civ., sez. I, 25 luglio 2018, n. 19780**). Tale orientamento, che assumeva come inconciliabili l’esercizio del diritto di difesa e la tutela del minore, è stato opportunamente rimeditato alla luce della considerazione che sia “indubitabile che il decreto adottato dal Tribunale per i Minorenni, con il quale si dispone la decadenza o la limitazione della responsabilità genitoriale, incide su diritti di natura personalissima, di primario rango costituzionale”. Da ciò discende che “tale provvedimento, emanato peraltro all’esito di un procedimento che si svolge con la presenza di parti processuali in conflitto tra loro, abbia attitudine al cd. giudicato rebus sic stantibus... Pertanto, dopo che la Corte d’Appello lo abbia confermato, revocato o modificato in sede di reclamo ex art. 739 c.p.c., il decreto camerale - secondo l’orientamento innovativo in esame - acquista una sua definitività, ed è senz’altro impugnabile con il ricorso per cassazione

*che va, di conseguenza, ritenuto pienamente ammissibile*” (ancora **Cass. Civ., sez. I, 25 luglio 2018, n. 19780**).

La Corte di Cassazione infine, a sostegno dell’argomento della ricorribilità per cassazione del decreto confermato o modificato dalla Corte d’Appello afferma che *“la mutata veste del minore, ormai parte del processo nei giudizi che lo riguardano al pari delle altre, nonché la previsione del patrocinio di un difensore per ciascuno dei soggetti coinvolti”* esclude che si possa tuttora sostenere che il procedimento *de potestate* avvenga senza contraddittorio (**Cass. Civ., sez. I, 13 dicembre 2018, n. 32359**).

L’attitudine dei provvedimenti di limitazione della responsabilità genitoriale ad incidere su diritti personalissimi è la *ratio* della recente decisione della Corte di Cassazione che ha finalmente affermato la reclamabilità del decreto del Tribunale per i Minorenni che *“pur se adottato nell’ambito di procedimento ancora in corso, è già idoneo a produrre effetti pregiudizievoli per i minori e per il genitore, in ragione delle sue immediate ripercussioni sulla relazione parentale e su diritti di natura personalissima e di primario rango costituzionale”* (**Cass. Civ., sez. I, 17 aprile 2019, ord. n. 10777**).

**ESECUZIONE:** le modalità di esecuzione sono stabilite dal Giudice che ha emesso il provvedimento e i Servizi di territorio informano tempestivamente il Giudice (o il PM se il procedimento è definito<sup>8</sup>) dell’avvenuta attuazione del provvedimento o di ogni eventuale ostacolo e difficoltà che si frapponga all’esecuzione. Quando l’esecuzione si prospetta complessa o suscettibile di modifiche sarebbe meglio non definire il procedimento e rimandare la chiusura del procedimento a una verifica dell’attuazione.

*L’istituto dell’affidamento eterofamiliare che nasce come espressione della solidarietà delle famiglie per accogliere minori con bisogni di assistenza e cura e che si propone come alternativa all’istituzionalizzazione che costituisce uno dei maggiori fattori di rischio per l’infanzia, non deve essere demonizzato a fronte di un utilizzo distorto e improprio dell’istituto<sup>9</sup>. Si pensi a iniziative ormai ultraventennali come il “Progetto Neonati” del comune di Torino che ha consentito a minori dagli zero ai due anni di non trascorrere neppure un giorno in strutture comunitarie a seguito del loro allontanamento dalla famiglia (e prima del rientro, ovvero prima dell’inserimento in una famiglia avente i requisiti per l’adozione). Sono naturalmente necessari controlli sia da parte della Giustizia Minorile (lo prevede la normativa*

---

<sup>8</sup> Si ritiene alternativamente che, in seguito all’emissione del decreto che definisce il procedimento innanzi al Tribunale per i Minorenni, possa prevedersi quale destinatario delle segnalazioni e degli aggiornamenti del servizio sociale, in luogo del Pubblico Ministero minorile, il Giudice Tutelare per l’azione di vigilanza *ex art. 337 Cod. Civ.*;

<sup>9</sup> L’implementazione del ricorso all’affido eterofamiliare quale misura di superamento dell’istituzionalizzazione minorile è quanto auspicato anche dal Comitato per i Diritti del Fanciullo delle Nazioni Unite nelle *Osservazioni conclusive sulla quinta e sesta relazione combinata periodica dell’Italia* del 1 febbraio 2019, par. 24 lett. b);

*sull'affidamento) sia da parte degli enti territoriali attraverso procedure che garantiscono la trasparenza delle verifiche. Così le strutture comunitarie, che dovrebbero essere state abolite e che purtroppo sopravvivono soprattutto nelle regioni in cui non è diffusa la cultura dell'affidamento eterofamiliare, dovrebbero essere sottoposte a verifiche costanti sia da parte del Pubblico Ministero Minorile, sia delle commissioni di vigilanza appositamente costituite all'interno delle ASL, sia degli enti territoriali per cui operano e che devono provvedere ad accreditarle, ciò che deve avvenire soltanto in presenza di determinati requisiti<sup>10</sup>.*

*Talora la filiera dei controlli si inceppa ed è giusto reagire con fermezza ad ogni possibile forma di abuso, anche da parte delle istituzioni, a danno dell'infanzia. Ma ciò non deve contribuire al diffondersi di una cultura che obliteri i diritti dei bambini a beneficio di una visione adultocentrica.*

Milano, 16 luglio 2019

Avv. Grazia Ofelia Cesaro  
Presidente Unione Nazionale camere Minorili

---

<sup>10</sup> Secondo il *III Rapporto Supplementare CRC 2017 del Gruppo di Lavoro per la Convenzione sui Diritti dell'Infanzia e dell'Adolescenza* in [gruppocrc.net](http://gruppocrc.net) in tema di monitoraggio S.In.Ba - Sistema Informativo nazionale sulla cura e la protezione dei bambini e delle loro famiglie, in attuazione del D.M. n. 206 del 16 dicembre 2014, “*il sistema italiano evidenzia tutt'ora importanti carenze e non dispone di un sistema di raccolta dati in grado di garantire – in tempi certi e il più possibile recenti – un'adeguata conoscenza del numero e della tipologia esatta dei minorenni fuori dalla propria famiglia d'origine e delle caratteristiche del loro percorso di accoglienza*”.



