



Convegno AIMMF del 29 settembre 2012

ABSTRACT INTERVENTO

di Maria Giovanna Ruo

***Presidente CamMiNo-Camera Nazionale Avvocati per la
Famiglia e i Minorenni***

1. Inadeguatezza dell'attuale sistema di giustizia minorile e sulle relazioni familiari. L'attuale sistema di giustizia civile sulle relazioni familiari e minorile è gravemente inadeguato. Le competenze sono frazionate tra giudici diversi (Tribunale ordinario e Tribunale per i minorenni) con diversa composizione dell'organo giudicante¹ e diverse regole processuali: il procedimento davanti al TO avviene secondo un rito strutturato e rispettoso dei diritti di difesa; il TM assume le proprie decisioni in un procedimento nel quale il rito è destrutturato e privo di regole; ciò provoca che si verifichino anche arbitrarie mortificazioni del contraddittorio e dei diritti di difesa. Si tratta delle cd. "prassi distorsive" che hanno provocato, in via reattiva, nell'opinione pubblica e nella classe forense, una crescente ostilità nei confronti dei TM. Questi, oltre tutto, per le competenze in materia di potestà genitoriale, a tutela dei figli debbono anche spesso assumere provvedimenti intrusivi e limitativi nella sfera di libertà personale e di rapporti figli-genitori: ciò incrementa l'ostilità generalizzata e la richiesta di abolizione dei TM.

2. Le principali tendenze evolutive del pensiero giuridico in materia: autodeterminazione e tutela dei soggetti vulnerabili. Il pensiero giuridico in materia si sta evolvendo in una duplice direzione: da una parte la sottolineatura del principio di autodeterminazione che mal tollera confini etero-determinati e normati². Dall'altra vi è la altrettanto forte sottolineatura della necessità della tutela dei diritti inviolabili della persona e, in particolare, dei cd. soggetti vulnerabili, tra i quali certamente i figli minori di età, il cui sano sviluppo psico-fisico non può e non deve essere compromesso dalle scelte di coloro alla cui cura sono affidati.

3. Il criterio del preminente interesse del minore e specificità del diritto e della giurisdizione minorile. I moderni sistemi giuridici si sono orientati per la prioritaria tutela dei figli minori di età nella crisi delle relazioni familiari, individuando il criterio del superiore interesse del minore come criterio preminente di giudizio³ che si concretizza nella necessaria prioritaria effettiva tutela delle migliori condizioni di sviluppo psico-fisico.

Ne consegue che la concreta ed effettiva realizzazione dei diritti della persona minore di età (compreso quello alla bigenitorialità) anche nelle relazioni familiari:

- da una parte è funzionale alla piena realizzazione di tale interesse e cioè al suo miglior sviluppo psico-fisico;

¹ Il tribunale ordinario è composto di soli giudici togati, magistrati di carriera; di solito giudica in composizione collegiale (3 giudici), ma quando le competenze sono del giudice tutelare giudica come vice monocratico. Il Tribunale per i minorenni è composto anche da giudici onorari (esperti in discipline pedagogiche, psicologiche, sociali): il collegio è composto da due giudici togati e da due giudici onorari, un uomo e una donna.

² Da cui il rifiuto non solo del matrimonio, ma quando l'unione coniugale finisce anche della separazione. Quando la comunione materiale e spirituale tra i coniugi finisce, non si recano più dal giudice subito per normare la nuova situazione, ma si separano di fatto e possono andare avanti così anche per anni.

³ Convenzione di New York 20.11.1989, art. 3; Carta di Nizza art. 24; così anche univocamente la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, della Corte di giustizia europea, della Corte costituzionale e della Cassazione. Tale interesse è oramai considerato "clausola generale dell'ordinamento".

- dall'altra conferisce alla giustizia minorile una caratteristica necessariamente non contrappositiva tra posizioni paritetiche, ma costitutiva di nuovi assetti relazionali in funzione del miglior interesse della persona minore di età e quindi della posizione sopra ordinata di tale soggetto vulnerabile;

- infine è evidente che per la corretta valutazione di tale superiore interesse, non sono sufficienti nel giudice e in tutti gli operatori mere conoscenze giuridiche, ma è necessario l'apporto anche di altri saperi: pedagogia, psicologia, scienze sociali.

4. I requisiti della giurisdizione minorile a salvaguardia della sua specificità. La giurisdizione minorile, che risponde a logiche affatto diverse da quella della giurisdizione generalista, deve essere salvaguardata con **esclusività delle funzioni** del giudice⁴, sua **specializzazione**⁵, e **prossimità**⁶.

5. Necessario collegamento tra penale minorile e interventi sulla genitorialità. La persona minore di età che ha deviato deve essere recuperata. E' necessario un processo di (ri)educazione e quindi interventi anche quantomeno di sostegno dei suoi genitori. Se un figlio minore attua comportamenti che costituiscono reato, è evidente che qualcosa del processo educativo non ha funzionato e che, quindi, è necessario anche un intervento sulla genitorialità.

6. Unitarietà degli interventi sulla genitorialità. Se gli interventi sulla funzione genitoriale sono certamente scindibili a seconda della rilevanza di quello richiesto di volta in volta per la tutela dell'interesse del minore, è però vero che sovente sconfinano l'uno nell'altro. In una crisi disgregativa della coppia genitoriale conflittuale –che comporta pregiudizio per i figli– debbono essere assunti provvedimenti sulla potestà a loro tutela. Sulla stessa situazione familiare possono succedersi provvedimenti di vario genere e intensità, a seconda dell'evolversi/involgersi della situazione (da provvedimenti meramente limitativi e a pronuncia di adottabilità). Inoltre la storia di un minore per la cui adottabilità si sta procedendo deve essere conosciuta dal giudice che deve trovargli una famiglia sostitutiva con affidamento o adozione. Non è possibile, nell'interesse del minore, che i procedimenti sulla potestà siano di competenza di giudici diversi.

7. La complessa realtà dei procedimenti a tutela dei figli minori. In questo quadro, i procedimenti disgregativi della coppia genitoriale (separazione, divorzi, modifiche, procedimenti relativi ai figli dei genitori non coniugati) costituiscono una parte dei procedimenti che riguardano le persone minori di età e che debbono essere definiti secondo il loro superiore interesse. Nei procedimenti disgregativi della coppia dei genitori, la funzione genitoriale si deve presumere conservata: ma tale filosofia non può essere esportata in altri procedimenti minorili nei quali vi è anche necessità di provvedimenti intrusivi nella relazione genitori-figli nel superiore interesse del minore proprio perché in tali fattispecie invece la funzione genitoriale è compromessa.

** ** *

I modelli di riforme ordinamentali attualmente in discussione non tengono conto del complesso quadro di cui sopra quando confinano la specializzazione del giudice a una specie di consulente permanente che deve assisterlo in non meglio precisate forme (peraltro pericolosissime proprio per i diritti di difesa che si vorrebbero invece maggiormente garantiti); quando non prevedono l'effettiva specializzazione del giudicante con l'integrazione anche di altri saperi; quando scindono le competenze civili e penali minorili e spostano solo alcuni procedimenti, collegati invece sistematicamente ad altri in una prospettiva di effettività della tutela delle persone minori di età che non può essere segmentata.

⁴ Il giudice non può evidentemente avere funzioni promiscue con altri ambiti disciplinari per la peculiarità dello stesso processo logico di giudizio che non deve avvenire su un piano di "torto/ragione" ma su quello della ricostruzione delle relazioni in funzione del superiore interesse del minore.

⁵ La specializzazione del giudice deve essere interdisciplinare, comprendendo anche quegli altri saperi, oltre a quello giuridico, senza i quali non è possibile valutare il miglior interesse del minore (così anche le Linee guida del Consiglio d'Europa del 17.11.2010).

⁶ Il giudice deve essere strettamente collegato al territorio, sia per l'accessibilità, sia per la conoscenza delle specificità territoriali, sia per il più stretto collegamento con il sistema di welfare che deve intervenire a sostegno della genitorialità se compromessa.

Tra i modelli di giudice unico specializzato (Tribunale per la persona e la famiglia oppure Sezioni specializzate presso il Tribunale ordinario), il primo appare più idoneo a garantire esclusività delle funzioni e specializzazione del giudice, che sono necessari alla specificità della giustizia minorile.

I modelli di riforma processuale attualmente in discussione non tengono conto del complesso quadro di cui sopra quando prevedono un processo a impulso sostanzialmente o solo di parte, nel quale il giudice non abbia poteri istruttori e decisorio in funzione del superiore interesse del minore, anche nell'assumere provvedimenti provvisori ed urgenti. Quando prevedono un rito rigido, con preclusioni e decadenze, che non si adatta a situazioni in perenne *fieri* come quelle che riguardano persone minori di età.

Non è pensabile esportare il rito 'separazione/divorzio' ad altri procedimenti nei quali si debbano assumere provvedimenti a tutela del minore nei confronti del distorto uso della funzione genitoriale; debbono essere salvaguardate le caratteristiche dei procedimenti minorili nei quali il giudice ha poteri d'ufficio a tutela del soggetto vulnerabile, anche in ambito istruttorio. Tali poteri officiosi debbono essere temperati con meccanismi che li concilino con i principi del contraddittorio e dei diritti di difesa in un rito deformalizzato che abbia regole certe in ogni fase del procedimento.