

# Per una giustizia a misura di minore

Roma, 29 settembre 2012

## 1. Premessa

L'obiettivo di accentrare in un unico ufficio le competenze in materia di persone, minori e famiglia è auspicato da tutti, per l'esigenza di evitare l'attuale frammentazione delle competenze, spesso fonte di disagi e incertezze.

Realizzare tale ufficio non è però affatto semplice e vi è un aspetto fondamentale, fra gli altri, che il legislatore deve necessariamente considerare.

La giurisdizione familiare e quella minorile non sono fra loro sovrapponibili, perché la funzione dell'intervento del giudice nelle separazioni e nei divorzi è molto diversa da quella nei procedimenti di potestà e di adottabilità: il nuovo ufficio non può pertanto essere ricalcato in modo semplicistico sul sistema previsto nel Tribunale Ordinario, ma deve farsi carico di entrambi i tipi di intervento.

Quando si verifica la disgregazione di un nucleo familiare, il procedimento – che vede i coniugi come parti fra loro contrapposte – non riguarda i soggetti minori di età, tanto che sono moltissimi i procedimenti di separazione e di divorzio in cui non vi sono figli, o nei quali i figli sono ormai maggiorenni.

Per di più, quando vi sono figli minorenni, il procedimento non si apre per il fatto che si prospetti per loro una situazione di pregiudizio, né perché i genitori siano accusati di non svolgere adeguatamente il loro compito.

L'intervento del giudice deriva piuttosto dal fatto che, con la cessazione della convivenza, occorre regolamentare il nuovo assetto, tanto che, quando fra i genitori intervengono degli accordi, il giudice si limita a prenderne atto, se non sono contrari all'interesse dei figli (art.155 c.c., secondo comma).

Pur nella doverosa attenzione per la condizione dei figli minori, le esigenze di una loro specifica tutela sono quindi solo eventuali.

Invece, la giurisdizione minorile, che si esprime nei procedimenti di potestà e di adottabilità, ha ad oggetto la tutela dei minorenni, e i procedimenti si aprono soltanto quando sono emersi elementi di un possibile pregiudizio, legati al comportamento inadeguato dei genitori.

Si tratta di un compito fondamentale dello Stato, che trova le sue radici non solo negli artt. 2 e 3 della Costituzione, ma anche nelle previsioni secondo cui la Repubblica protegge l'infanzia (art. 31) e, nei casi di incapacità dei genitori, provvede a che siano assolti i loro compiti (art. 30).

Questo compito attivo – che impone la realizzazione di un sistema di tutela complesso e coinvolge quindi non solo aspetti giudiziari, ma anche di tipo amministrativo – si inserisce, per di più, in un contesto di obblighi internazionali.

La realizzazione di un ufficio unico non può avvenire a qualsiasi costo ed è

impensabile che, per evitare la frammentazione delle competenze, si sacrifichi una funzione così importante, calibrando e strutturando l'ufficio sul sistema pensato per i procedimenti di separazione e divorzio.

In particolare, sono almeno tre gli aspetti irrinunciabili: la composizione mista dell'ufficio, l'esclusività delle funzioni e l'attribuzione dei processi penali minorili.

## 2. La composizione mista.

E' fondamentale che dell'ufficio facciano parte anche i giudici onorari, pur essendo auspicabile che vengano meglio definiti, in sede di normazione primaria, i meccanismi di selezione, i percorsi di formazione e le funzioni ad essi delegabili.

Le ragioni della composizione mista dovrebbero essere scontate, ma per mostrare quanto sia necessaria la presenza dei giudici onorari, può considerarsi il fatto che le norme minorili sono formulate con clausole generali, molto ampie, che lasciano al giudice un'ampia discrezionalità.

Il risvolto della medaglia – e la vera ragione di questa indeterminatezza normativa – è la centralità che in questa materia la legge attribuisce alla specificità di ogni singola situazione.

Nel diritto minorile le caratteristiche specifiche del caso concreto sono fondamentali: l'art. 333 c.c. ad esempio prevede – se i genitori violano o trascurano i loro doveri determinando un pregiudizio per i figli, in modo non così grave da dare luogo alla pronuncia di decadenza – che il giudice adotti *i provvedimenti convenienti, secondo le circostanze*.

A fronte di valori troppo importanti per essere sacrificati, che non tollerano omologazioni derivanti da categorie formali e astratte, il giudice è chiamato a comprendere, di volta in volta, ogni singola situazione e a individuare i rimedi più adatti, in relazione alle numerose variabili del caso concreto, per loro natura non preventivabili: ogni concreta situazione ha bisogno di un vestito *'su misura'*, in mancanza del quale l'intervento giudiziario può addirittura rivelarsi di danno per lo stesso minore.

I profili psicologici, pedagogici, sociologici – che caratterizzano ogni singola situazione – si collocano in questa specifica concretezza, e sono dunque sempre presenti in ogni decisione.

Non è pertanto possibile distinguere tra *'valutazione tecnica'* e *'valutazione delle prove e delle questioni giuridiche'*, come invece è stato teorizzato nella presentazione di alcuni disegni di legge, né le competenze extragiuridiche sono richieste solo in via eventuale, come accade nelle separazioni e nei divorzi.

E' dunque inaccettabile la prospettiva di trasformare i giudici onorari in organi consultivi, assumendo un modello non ispirato all'integrazione dei saperi che, per di più, finirebbe sostanzialmente per spostare la decisione fuori dalla camera di

consiglio.

I giudici onorari costituiscono una risorsa molto importante anche in sede istruttoria.

In vari corsi formativi organizzati dal C.S.M., si è visto, ad esempio in materia di interlocuzione coi servizi e di ascolto del minore, che la possibilità di affiancamento al togato è particolarmente preziosa, specie se paragonata alle prassi dei giudici ordinari, spesso costretti a ricorrere ad ausiliari esterni per attività abituali nell'esercizio della giurisdizione minorile, come l'ascolto.

### 3. L'esclusività delle funzioni.

Non vi può essere una specializzazione adeguata se i magistrati assegnati all'ufficio devono trattare anche procedimenti di altro tipo.

La specificità dei procedimenti minorili e familiari è tale – basti considerare le caratteristiche dell'attività istruttoria e dei tempi della decisione – che il giudice deve potersi concentrare su questo tipo di giudizi, senza carico di altri processi che richiedano un approccio differente.

L'esclusività delle funzioni, in particolare, dev'essere assicurata per tutti i magistrati, anche per quelli del pubblico ministero, per i quali la previsione di meri '*gruppi di lavoro specializzati*' nelle procure ordinarie non escluderebbe la possibilità di assegnazione di procedimenti estranei alla materia familiare e minorile.

Si tratta di un'ipotesi strategicamente miope, perché depotenziare di fatto il ruolo del pubblico ministero nei procedimenti civili minorili pregiudicherebbe ulteriormente l'equilibrio del sistema processuale.

Uno dei temi fondamentali del processo civile minorile è oggi riuscire a rafforzare le garanzie di un giusto processo e assicurare, al tempo stesso, che non si perda l'effettività della giustizia minorile.

La chiave per contemperare queste due esigenze è il potenziamento del ruolo del pubblico ministero, con una migliore definizione dei suoi poteri e un aumento dei relativi organici (in modo analogo a quanto avvenuto nel 1989, in occasione della trasformazione del processo penale da inquisitorio a accusatorio).

Nei processi civili minorili, il pubblico ministero è fondamentale in primo luogo per svolgere un'adeguata funzione di filtro, portando innanzi al giudice solo le situazioni che non siano risolvibili in sede amministrativa, in modo da evitare che i tribunali intervengano in casi nei quali è impropria l'instaurazione di un giudizio.

In secondo luogo, è molto importante che nel corso del processo il pubblico ministero svolga in concreto un suo effettivo ruolo attivo, consentendo al Tribunale di decidere tra due prospettive contrapposte: tanto più significativo è il ruolo del pubblico ministero, tanto più il giudice acquista in 'terzietà'.

#### 4. L'unità con la giurisdizione penale minorile

Il nostro processo penale per i minorenni, fortemente impregnato della dimensione rieducativa, si fonda sul presupposto che i fattori educativi e sociali incidono profondamente nei reati commessi dagli adolescenti e che occorre tentare di intervenire quindi su tali fattori, nell'interesse non solo del giovane imputato, ma anche della stessa società.

Vi è una linea di continuità evidente fra il disagio adolescenziale e un esercizio della potestà inadeguato, ed è culturalmente importante che i magistrati che intervengono su uno dei due fronti conoscano e operino anche sull'altro.

L'intervento in ambito familiare è spesso necessario non solo nei casi in cui l'imputato minorenni fuoriesca dal circuito penale, ma anche in parallelo, mentre pende il processo; sono del resto gli stessi servizi territoriali ad intervenire sul fronte penale – in collaborazione con l'USSM – e su quello familiare.

In definitiva, rompere l'armonia giurisdizionale del sistema, ed escludere dalle attribuzioni dell'ufficio le competenze penali minorili, impoverirebbe l'intervento complessivo, oltre a determinare un'incomprensibile dispersione di risorse.

#### 5. Le questioni processuali

La giustizia minorile ha un forte bisogno di regole processuali, e vi è il rischio che questa esigenza non trovi risposta nella prospettata modifica ordinamentale.

Il fatto che i tribunali minorili abbiano prassi molto diverse ha in gran parte le sue radici nella carenza della legge – che per i procedimenti di potestà non detta quasi alcuna regola, limitandosi a poche generiche affermazioni – aggravata dal fatto che mancano pure pronunzie di legittimità, perché la Cassazione ritiene che in questa materia il ricorso non sia ammissibile.

Occorre dunque – e l'esigenza prescinde dalla costituzione del nuovo ufficio – che per i procedimenti di potestà la legge regoli il processo, con indicazioni chiare, fra l'altro, sui presupposti per la nomina del curatore speciale e sulla reclamabilità dei provvedimenti provvisori, questioni molto rilevanti per le quali non vi è certezza e uniformità nel territorio nazionale.

Francesco Micela