

DIALETTICA DELLE PARTI E ACCERTAMENTO DELLA VERITA'

NEL PROCEDIMENTO MINORILE CIVILE

19 giugno 1998

GALLERIA D'ARTE MODERNA

ASPETTI PROCEDURALI

PREMESSA: LA POSIZIONE DEGLI AVVOCATI

Prima di entrare nel merito delle questioni sottoposte alla mia riflessione ritengo corretto darvi conto di quelle che sono le posizioni ufficiali degli avvocati familiaristi, riuniti nell'Aiaf, riassunte nel documento associativo votato all'unanimità al congresso di Roma del 29 e 30 maggio scorso, per darvi immediatamente la cornice dentro la quale si svilupperanno le mie considerazioni.

Gli avvocati familiaristi si sono espressi:

- 1) Contro la degiurisdizionalizzazione della materia familiare e minorile: si legge nel menzionato documento; *"I diritti su cui si controverte in materia di famiglia e minori appartengono ai diritti fondamentali delle persone e sugli stessi rivendichiamo competenza a decidere da parte della giurisdizione ordinaria sebbene specializzata, costituendo ancora la tutela giurisdizionale piena dei diritti lo strumento di migliore garanzia rispetto alla discrezionalità che facilmente diventa arbitrio dei poteri amministrativi". "Va in proposito ricordata la posizione più volte da noi illustrata e sostenuta sulla pretestuosità della categoria dell'interesse del minore- contrapposta o meglio sostitutiva della categoria di diritti- che è servita a giustificare lo strapotere nell'intervento di supplenza dei giudici e dei servizi e l'emarginazione della difesa".*

- 2) Gli avvocati hanno espresso: *“Rispetto per le attività integrative ad opera di altri soggetti, istituzioni e saperi per la soluzione delle vertenze familiari e relative ai minori, purché si realizzino al di fuori della giurisdizione o in un quadro di norme che ne specifichino poteri e responsabilità”*.
- 3) Hanno ribadito infine: *“Da ciò soprattutto la battaglia contro l'uso e l'abuso del rito camerale che, pensato per la giurisdizione volontaria- cosiddetta attività para-amministrativa della giurisdizione- attribuisce al giudice una discrezionalità totale, sia nella acquisizione delle prove (gran parte delle quali si formano fuori dal processo e senza contraddittorio alcuno nè controllo del giudice) che nella gestione del processo: il che costituisce l'esatto contrario delle garanzie che devono presiedere all'esercizio della giurisdizione la cui caratteristica fondante sono le regole, certe e predeterminate che devono preesistere al processo e che devono distribuire in modo equilibrato i poteri tra le parti, nella garanzia del principio del contraddittorio, del giudice terzo e del diritto di difesa”*.

Ritengo a questo punto indispensabile, anche a beneficio delle altre professionalità presenti, fare un piccolo excursus sul rito camerale, che è il rito applicabile, secondo il disposto dell'articolo 38 disp. Att. Codice civile, alla maggior parte delle procedure demandate alla competenza del Tribunale per i Minorenni, per passare poi all'esame delle regole giurisprudenziali che ci consentono di individuare “de iure condito” una struttura ben più completa di ciò che appare dalla sola lettura delle disposizioni normative di cui agli articoli 737 e ss riunite sotto capo intitolato

“Disposizioni comuni ai procedimenti in camera di consiglio”

Originariamente il codice aveva previsto due grandi gruppi di procedimenti:

a) Quelli contenziosi caratterizzati da:

- un conflitto tra due o più parti in causa.
- da definire con un provvedimento suscettibile di passare in giudicato sia sotto il profilo formale che quello sostanziale
- da decidere secondo le regole del rito ordinario

b) Quelli non contenziosi ossia di giurisdizione volontaria caratterizzati da:

- l'assenza di una lite cioè di contrapposizione di opposte pretese
- la mancanza di giudicato in senso sostanziale, data la loro revocabilità o modificabilità in ogni tempo
- alcuni requisiti comuni sotto il profilo processuale, come ad esempio domanda proposta con ricorso, provvedimento emesso con decreto, prove non solo ad istanza di parte ma potere del giudice di assumere d'ufficio informazioni, riproponibilità in ogni tempo del ricorso respinto
- a tali procedure il codice disponeva l'applicabilità del rito camerale delineato dagli artt. 737 e segg.

La scarsa regolamentazione che si trova negli articoli citati è dovuta al fatto che sostanzialmente erano nati per formare procedure di tipo amministrativo e non giurisdizionale in senso stretto.

(Storicamente l'espressione giurisdizione volontaria trova origine nel processo medioevale: con il termine romano *iurisdictio voluntaria* ci si riferiva ad un complesso di atti che l'organo giurisdizionale poneva in essere nei confronti di un solo interessato o sull'accordo di più interessati, quindi *inter volentes*, con funzione documentale di negozi fra privati, funzione passata poi in parte ai notai -Vacarro-).

"Rito camerale e procedimento minorile", in *Dir. fam. e pers.* 98, 220 – Siamo dunque molto lontani dal concetto attuale di giurisdizione volontaria, al punto di far sostenere ad alcuni autori che questa definizione non offre alcun contributo ad un attendibile tentativo di sistemazione del diritto vigente -Denti-).

Col tempo la legislazione e la giurisprudenza hanno rimaneggiato profondamente sia la concezione che il contenuto dei procedimenti trattati con rito camerale modificando, di fatto, la bipartizione sopra esposta.

Mi riferisco al fatto, che lo stesso legislatore ha disposto che fossero regolati dal rito camerale una serie di procedimenti certamente di natura contenziosa, ritenendo tale rito più snello e semplice, in una materia ove la celerità è da considerarsi valore prioritario.

Così, con legge 29/7/98 n. 331 il legislatore riforma la procedura di cui all'art. 710 c.p.c. (quella per la modifica delle condizioni di separazione) sottraendola al rito ordinario e attribuendola al rito camerale esattamente come il legislatore del 1970 aveva demandato alla camera di consiglio tutte le questioni che potevano sorgere tra i coniugi dopo la pronuncia del divorzio (modificabilità condizioni, attribuzioni quote pensione a carico dell'eredità etc.)

Parallelamente la giurisprudenza ha proseguito un incessante lavoro per completare le scarnissime norme dettate dagli artt. 737 e segg. ed introdurre in queste procedure il rispetto del principio del contraddittorio sancito dall'art. 101 c.p.c. che dispone: "Il giudice, salvo che la legge disponga altrimenti, non può statuire su alcuna domanda se la parte contro la quale è stata proposta non è stata regolarmente citata e non è comparsa".

Sostiene il Vullo in un articolo dal titolo "In tema di volontaria giurisdizione, procedimenti camerali e principio del contraddittorio" n Famiglia e Diritto n. 6/96 che "si ritiene che tale norma rappresenti, nel contesto della legislazione ordinaria, la proiezione del principio generale contenuto nell'art. 24 (costituzione laddove sancisce l'inviolabilità del diritto di difesa in ogni stato e grado del procedimento".

Esempio eclatante dei risultati di tale lavoro giurisprudenziale, di cui per ragioni di tempo vi risparmio i vari passaggi, ma che di fatto ha introdotto un tertium genus di processo che chiamerei "processo camerale contenzioso" è rappresentato dalla sentenza delle Sezioni Unite della Cassazione del 19/4-

5/8/96 n. 7170 che, sanando un precedente contrasto giurisprudenziale, assegna definitivamente al rito camerale il giudizio di merito (quello di ammissibilità era già da tempo demandato al rito camerale) relativo alla dichiarazione giudiziale di paternità di cui all'art. 269 cod. civ.

L'assegnazione al rito camerale di questo giudizio rappresenta a mio parere una novità relevantissima, trattandosi pacificamente di procedura contenziosa che vede contrapposti ben quattro soggetti madre, padre, figlio in persona del curatore speciale e P.M.), che si conclude con un provvedimento che incide sullo status di una persona (filiazione) e che è suscettibile di passare in giudicato sia sotto il profilo sostanziale che formale.

Siamo quindi molto lontani dalle procedure per le quali era stato "inventato" il rito camerale.

Di questa "novità" dà conto la stessa massima della precitata sentenza, che afferma: "il giudizio relativo alla dichiarazione giudiziale di paternità o maternità naturale deve svolgersi secondo le forme del procedimento camerale divenuto ormai, in virtù delle scelte del legislatore un contenitore neutro capace di assicurare da un canto la speditezza e la concentrazione del processo, dall'altro, rispettosa dei limiti imposti all'incidenza della forma procedimentale dalla natura della controversia che, in quanto relativa diritti e status gode di apposite garanzie costituzionali".

La stessa della sentenza argomenta ampiamente riconoscendo che questa decisione scardina definitivamente binomio procedimento camerale uguale volontaria giurisdizione. Per dare vita ad un processo che, come ho detto prima, può definirsi camerale contenzioso.

Vediamo quindi brevemente le caratteristiche enucleate dalla giurisprudenza che ora regolano questo "tertium genus" di processo:

- Necessità della notifica alla controparte dell'atto introduttivo e in ogni caso nullità dei provvedimenti assunti senza che il soggetto nei confronti del quale

essi sono destinati a produrre effetto sia stato ascoltato o abbia potuto esercitare il diritto di difesa. (Tribunale per i Minorenni di Lecce, sentenza 11/4/96 in Famiglia e diritto n 6/96 con una lunga nota del Vullo già in precedenza citata)

- Inapplicabilità della disposizione di cui all' art. 738 c.p.c che prevede tra l'altro la partecipazione del P.M alle udienze o l'assunzione di conclusioni scritte. (Cass. 20/12/1994 n. 10951).
- Inapplicabilità dei disposti degli articoli 189 e 190 c.p.c. che prevedono la precisazione delle conclusioni definitive e il deposito di comparse conclusionali. (Cass. 7/2/96 n 986).
- Necessità dell'assistenza di un difensore. (Cass. 29/5/90 n. 5025).
- Possibilità di pronunciare sulle spese secondo il principio della soccombenza (Tribunale di Milano 23/12/1988) mediante deposito di ricorso e non con citazione.
- Impugnabilità dei decreti conclusivi, nel termine ordinario di cui all'art. 325 c.p.c., quindi trenta giorni e non dieci a decorrere dalla notifica effettuata ad istanza di una delle parti (Cass. Sez. Un. 29/4/97 n. 3670), non già dalla comunicazione di Cancelleria, attesa la loro natura sostanziale di sentenze (sentenza Cass. Sez. Un. 7170/96 - Cass. Sez. Un 19/6/96 n. 5629)
- Effetto devolutivo dell'appello: "nei procedimenti camerale quale quello per la modifica dei provvedimenti relativi ai coniugi e ai figli conseguenti alla separazione coniugale, aventi ad oggetto contrapposte posizioni di diritto soggettivo, e quindi definiti con provvedimento suscettibile di acquisire autorità di giudicato, trovano applicazione i principi del processo di cognizione circa l'onere dell'impugnazione e la conseguente delimitazione del riesame da parte del giudice di secondo grado alle questioni a lui devolute con i motivi di gravame con la conseguenza che è viziata da ultra petizione la pronuncia del giudice del reclamo che abbia riformato il

provvedimento reclamato in difetto di apposito motivo di censura". (Cass. 4 settembre 1996 n. 8063)

- Ricorribilità in cassazione ex art. 111 Cost. per violazione di legge. (Cass. 21/6/95 n. 6974). Da notare però a questo proposito che una precedente sentenza esclude tassativamente la ricorribilità in Cassazione anche ex art. 111 dei provvedimenti a tutela dei minori emessi dal Tribunale per i Minorenni con la seguente massima: "I provvedimenti modificativi, ablativi o restitutivi della potestà dei genitori, resi dal giudice minorile ai sensi degli articoli 330, 332, 333, e 336 cc.. configurano espressione di giurisdizione volontaria, non contenziosa, perché non risolvono conflitti su diritti posti su di un piano paritario, ma sono preordinati alla 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. Detti provvedimenti, pertanto, ancorché adottati dalla Corte di Appello in esito a reclamo! non sono idonei ad acquistare autorità di giudicato, nemmeno rebus sic stantibus, in quanto sono modificabili e revocabili non solo ex nunc, per nuovi elementi sopravvenuti, ma anche ex tunc, per un riesame (di merito o di legittimità) delle originarie risultanze, con la conseguenza che esulano dalla previsione di cui all'art. 111 Costituzione e non sono impugnabili con ricorso per Cassazione" (Cass. 28/1/95 n. 1026).

Tale orientamento è stato successivamente confermato dalla Cassazione con sentenza 5226 del 1997.

*** * ***

Pur nell'attuale situazione di vuoto legislativo o almeno di carenza legislativa quindi, alla luce degli orientamenti appena esposti, ci si domanda se non sia possibile già oggi ricondurre tutti o quasi i procedimenti pendenti avanti il Giudice minorile a questi schemi, almeno tutti i procedimenti in cui sussista un contraddittorio formale o sostanziale fra due o più parti.

*** * ***

Ma vediamo in concreto quali sono oggi i problemi più evidenti e le anomalie più macroscopiche nei procedimenti di V.G. così come si svolgono avanti il Tribunale per i Minorenni.

Vorrei inizialmente richiamare quanto ha scritto il dott. Luciano Grasso. Magistrato presso la Corte d'Appello di Torino - Sez. Minorenni (dopo un lungo periodo trascorso conie Magistrato presso il Tribunale per i Minorenni) in un articolo apparso sul "Diritto di famiglia e delle persone" del 1995 dal titolo significativo "Servizi territoriali e Tribunali per i Minorenni: ambiguità e rischi connessi a violazioni del principio del contraddittorio".

Dice testualmente il dott. Grasso: "...non è infrequente il caso dell'assunzione di provvedimenti di Volontaria giurisdizione, quali l'allontanamento del minore dai genitori, motivato nel solco dell'interesse per il minore stesso, ai sensi dell'art. 333 cod. civ., inaudita altera parte, e, in particolare, il caso del provvedimento di allontanamento, assunto ai sensi degli artt. 333 e 336, u.c. cod. civ, e cioè motivato con l'urgente necessità di provvedere al minore, ma fuori di tale urgente necessità, con il sacrificio pressoché completo di ogni parvenza, anche formale, di garanzia del contraddittorio".

In concreto accade frequentemente che il Tribunale per i Minorenni decida d'ufficio, senza sentire né i genitori né il Pubblico Ministero, fondando il suo provvedimento esclusivamente sulla segnalazione che è stata fatta dai Servizi territoriali.

E' evidente che vi sono casi in cui vi è effettivamente necessità di provvedere con la massima urgenza per tutelare una situazione di grave pregiudizio del minore, ma, a mio parere, ad eccezione di questi casi, che dovrebbero essere piuttosto rari, non si può ipotizzare l'utilizzo sistematico dello strumento dell'ultimo comma dell'art. 336 cod. civ.

Vorrei ancora citare il dott. Grasso, anche perché mi sembra molto significativo che la critica provenga proprio da un Magistrato che ha operato all'interno del sistema, laddove testualmente dice "purtroppo avviene che si utilizzi l'art. 336 u.c. cod. civ. irritualmente, tenendo poi in piedi il provvedimento per mesi e mesi, senza fare alcuna attività istruttoria, con una forzatura che finisce per rimettere la congruità della decisione giudiziale alla erronea ritenuta autosufficienza del solo Collegio specializzato" (sostiene infatti il dr. Grasso che la natura e composizione mista del Collegio giudicante (giudici togati e giudici onorari) fa credere che si possa supplire, con la ricchezza degli apporti, all'interno del meccanismo collegiale decidente, alle carenze di previa assunzione probatoria).

Se la regola generale del principio del contraddittorio consacrato dall'art. 101 c.pc. deve essere applicata anche ai procedimenti di Volontaria Giurisdizione (e sull'applicabilità di tale principio nei suddetti procedimenti vi è ampio consenso sia in dottrina che in giurisprudenza) è evidente come le eccezioni a tale principio debbano essere limitate il più possibile in ogni caso, laddove sia necessario provvedere con la massima urgenza, occorrerebbe ripristinare il principio del contraddittorio immediatamente dopo l'assunzione del provvedimento - che non può che essere provvisorio - mediante urgente convocazione delle parti interessate.

Ciò purtroppo non sempre accade, in quanto è piuttosto consueto ormai, anche in relazione all'attuale super lavoro del Tribunale per i Minorenni ed alla sua carenza di organico (mi riferisco nella specie al Tribunale in cui opero, cioè a quello di Torino) che ad un provvedimento provvisorio anche drastico quale quello di allontanamento di un minore, non faccia seguito alcuna convocazione per un periodo piuttosto lungo.

La conseguenza è che si possa giungere ad un provvedimento definitivo dopo molti mesi, senza che si siano raccolti ulteriori elementi istruttori (fatta eccezione per qualche relazione sociale di aggiornamento), provvedimento che

spesso è di conferma di quello provvisorio, anche sulla base di una situazione che si è comunque consolidata nel tempo.

La prassi della convocazione delle parti a tempi lunghi rispetto al provvedimento provvisorio è invalsa recentemente anche nei procedimenti più gravi cioè quelli assunti ai sensi della legge 184/83; mi è capitato recentemente di affrontare un caso di apertura di un procedimento per l'eventuale dichiarazione dello stato di adottabilità di un minore sulla sola base della scarna segnalazione del Servizio Sociale dell'ospedale dove il bambino era nato in S.A.N.; il provvedimento ha disposto che il minore venga inserito in Comunità, con convocazione della madre, per la sua prima audizione, a distanza di cinque mesi dall'assunzione del provvedimento.

A questa palese violazione del diritto di difesa della parte, in una situazione già così complessa come quella delineata, si aggiungono ulteriori gravi problemi:

1) E' controverso se i provvedimenti provvisori di Volontaria Giurisdizione siano o meno impugnabili in sede di reclamo ex artt. 739 e segg. c.p.c.

Sebbene la Corte d'Appello - Sez. Minorenni - di Torino ammetta la reclamabilità, salvo poi, nella maggior parte dei casi, confermare il provvedimento del Tribunale (e peraltro spesso non potrebbe fare altrimenti, sulla base delle scarse notizie su cui il provvedimento si è fondato), vi sono alcuni orientamenti giurisprudenziali nel senso della non reclamabilità, non solo dei provvedimenti assunti ex art. 10 legge 184/83, in quanto trattasi di provvedimenti in itinere, sempre modificabili o revocabili dallo stesso Giudice che li ha emessi, ma di tutti i provvedimenti provvisori di V.G. in analogia al caso di modificabilità ex art. 708 c.p.c. dei provvedimenti presidenziali da parte del Giudice Istruttore nei procedimenti di separazione (e analogamente in quelli di divorzio). In questo senso vi segnalo: Corte d'Appello di Roma, ordinanza 10/5/93 in Dir. fam. e pers. 1996, pag. 1386 con nota di Conte;

Corte d'Appello di Roma - Sez. Minorenni, 24/9/96 in Famiglia e Diritto n. 6/97 con nota di Merlin.

Se però il provvedimento si è fondato su mere segnalazioni, senza l'audizione delle parti e se non è neppure possibile il reclamo, è evidente come un provvedimento in materia così delicata possa essere soltanto subito dalle parti, che si sentono schiacciate da un potere talvolta incomprensibile.

E' dunque necessario, anche al fine di rendere la giustizia più credibile e più vicina ai cittadini, individuare dei correttivi.

2) E' abbastanza frequente che il Tribunale neghi alle parti e ai loro difensori la possibilità di prendere visione degli atti su cui si fonda il provvedimento impugnato; la motivazione della cosiddetta "decretazione" degli atti non è sempre ed esclusivamente quella della contemporanea apertura di un procedimento penale, con sottoposizione degli atti a segreto istruttorio, ma talvolta quella più generica della delicatezza della situazione, che richiede ulteriori approfondimenti istruttori.

A questo punto la violazione di ogni diritto di difesa giunge al culmine. in quanto è concretamente impedita anche la possibilità di proporre reclamo, se non "al buio".

Per quanto a me noto, la Corte d'Appello di Torino - Sez. Minorenni, in questi casi ha dichiarato la legittimità della secretazione degli atti purché a tempo determinato, al fine di consentire alla parte interessata di poter conoscere i motivi su cui si fonda il provvedimento che l'ha coinvolta.

In ogni caso questa prassi, così come già hanno osservato alcuni autori, oltre che rappresentare una seria compromissione delle garanzie di difesa di cui all'art. 24 Cost., crea una disparità di trattamento rispetto al PubblicoMinistero, il quale, secondo il disposto di cui all'art. 1 disp. att.

c.p.c., ha diritto di richiedere al Giudice comunicazione di tutti gli atti per l'esercizio dei poteri a lui attribuiti dalla legge.

3) Piuttosto anomalo, rispetto a quanto accade nei giudizi ordinari, è il regime di raccolta delle prove nel procedimento di Volontaria Giurisdizione avanti il Giudice Minorile.

E' infatti regola generale che il Tribunale per i Minorenni per le sue decisioni si fondi per lo più sulle relazioni dei Servizi territoriali (intendendo con tale accezione sia i Servizi Sociali, che quelli di N.P.I., che quelli di N.P.A. o del Sert in quanto occorra); è inconsueto che nei procedimenti di V.G. vengano sentiti testimoni o che venga disposta CTU (anche se recentemente è invalsa la prassi, avanti il Tribunale per i Minorenni di Torino, di far ricorso alla consulenza tecnica nei casi particolarmente delicati).

Il ruolo dei Servizi viene quindi ad essere preponderante, anche in quelle situazioni estremamente delicate che possono sfociare in una recisione dei rapporti fra il minore e i genitori (decadenza potestà e, a maggior ragione, procedimenti di adottabilità).

Ma vi è di più: talvolta lo stesso rapporto che viene ad instaurarsi fra il Giudice Minorile ed i Servizi può risultare ambiguo.

Non è una novità per nessuno, ed è peraltro riconosciuto in alcuni scritti (mi riferisco all'articolo di Losana e Bouchard: "La collegialità nella prassi del Tribunale per i Minorenni di Torino" pubblicato su "Minori Giustizia" del 1994 - fasc. 1 pag. 115) che la maggior parte dei Giudici togati ha la consuetudine di intrattenere periodici incontri con i Servizi territoriali; questa prassi è fondata per lo più su ragioni di economia processuale, ma la stretta connessione che ne è derivata fra il Giudice e i Servizi (cito testualmente) "ha trasformato il primo in supervisore dei secondi, sollecitato a valutare addirittura situazioni non conosciute dall'autorità giudiziaria ... questo assetto ha fatto assurgere il Servizio alla funzione di effettivo (mai innominato) componente privato del Tribunale".

Questa situazione è quella che fa dire al dott. Grasso nell'articolo che ho già citato, che "il rapporto Giudice-Servizi non può comunque fare del Giudice la longa manus dei Servizi".

Rispetto alla decisione di merito la relazione privilegiata fra il Giudice e i Servizi ha, a detta di molti, alterato i principi di imparzialità cui dovrebbe informarsi l'attività del Tribunale per i Minorenni.

In questa situazione è ancor più necessario il rispetto del principio del contraddittorio, al fine di evitare che il privato cittadino si senta stritolato in un meccanismo perverso; occorre ridistinguere in modo chiaro la ripartizione dei ruoli fra assistenza, potere di iniziativa giurisdizionale e potere decisionale.

Altrimenti, come giustamente dicono Losana e Bouchard nel loro articolo: "Più la funzione giurisdizionale si identifica con una funzione assistenziale rafforzata dal potere di imperio, più i cittadini coltiveranno ansie persecutorie verso la giustizia minorile.

*** * ***

Nella situazione attuale, vigendo l'attuale legislazione, occorre a questo punto trovare comunque dei sistemi correttivi, che garantiscano la possibilità di difesa del cittadino e che restituiscano a ciascuno il suo ruolo.

Da quanto è stato detto precedentemente, credo che i rimedi, oltre alle proposte svolte nella prima parte (riconducibilità agli schemi del contenzioso camerale) siano facilmente trovabili:

- utilizzo dei provvedimenti ex art. 336 u.c. nei casi di effettiva urgenza, salvo il ripristino il più possibile immediato del principio del contraddittorio in una fase immediatamente successiva all'emissione del decreto inaudita altera parte; sul punto mi permetto di citare ancora il Vaccaro (Rito Camerale e procedimento Minorile) che de iure condendo, propone, in analogia con gli schemi del processo cautelare, di imporre un termine, trascorso il quale, senza che il decreto sia stato confermato o modificato, il decreto diviene inefficace.

- Convocazione immediata delle parti, in tutti gli altri casi, al fine di consentire - a ciascuno di esplicitare le proprie difese; soprattutto nei procedimenti di affidamento di minori ad uno o all'altro genitore (separazione di conviventi) credo che neppure noi avvocati ci scandalizzeremmo se si giungesse a sostenere che i provvedimenti provvisori e urgenti non sono reclamabili ex art. 739 c.p.c., a condizione che le parti siano state convocate in contraddittorio tra loro e che il provvedimento sia stato assunto con la massima urgenza, al fine di evitare l'acuirsi di un conflitto a tutto danno dei minore, ferme restando tutte le altre verifiche successive nella fase istruttoria e la modificabilità del provvedimento in qualunque momento;
- utilizzo di altri mezzi probatori, oltre alle relazioni dei Servizi, facendo maggiormente ricorso all'audizione di testi eventualmente indicati dalle parti e alle CTU;
- eliminazione totale della prassi di secretazione degli atti.

*** * ***

Al fine di ovviare ai maggiori inconvenienti riscontrati e sulla base della giurisprudenza prima citata, l'Aiaf, con delibera del comitato direttivo in data 11/11/95 che troverete qui allegata, ha sancito le "Regole idonee a garantire il diritto di difesa delle persone coinvolte nei procedimenti minorili minime" comunicandole anche attraverso gli organi direttivi dell'associazione Magistrati Minorili ai Tribunali per i Minorenni e chiedendone il rispetto.

E' doveroso dare conto che tale documento è successivo e ricalcato in buona parte su quello a suo tempo concordato con gli avvocati del Gruppo famiglia di Torino, con il Tribunale Minorenni locale. In materia di rapporti e rispetto delle regole il T.M. di Torino è uno dei più rispettosi delle regole del diritto di difesa rispetto a molti altri Tribunali Minorili Italiani.

Recentemente alcune prassi sono state rinegoziate ed in seguito all'incontro fra i Magistrati del T.M. e della Procura e il Gruppo famiglia è scaturito il

documento del dicembre 1997, che modifica in parte le disposizioni concordate con il Presidente Losana.

*** * ***

Prima di concludere ritengo darvi notizia di quelle che sono le proposte “de iure condendo”. Ho già citato l'approfondito studio del Vaccaro recentemente pubblicato sulla rivista, "Il diritto di famiglia e delle persone" della Giuffrè, fasc. 1 del 1998, dal titolo “Rito camerale e provvedimento minorile”; in esso vengono anche affrontate tutte le prospettive per una riforma della materia, anche alla luce della creazione del Giudice Unico.

Vi rimando a quello scritto, per ovvie esigenze di tempo.

Ritengo comunque opportuno aggiungere che è stato esaminato e licenziato dal comitato ristretto della Commissione Giustizia della Camera dei Deputati un testo dal titolo "Nuove norme in materia di separazione personale dei coniugi e di scioglimento del matrimonio". Tale testo, all'art. 712 ter propone la modifica dell'art 38 delle disposizioni di attuazione del codice di procedura civile (quello che sancisce la attuale competenza del Tribunale per i Minorenni) demandando al Tribunale Ordinario la competenza a decidere, quando si tratti di figlio naturale riconosciuto da entrambi i genitori, i. procedimenti di cui agli artt. 316, 317 bis, 330, 332, 333, .334 e 335.

La riforma, se approvata, sarà di grande portata in quanto sottrarrà al T.M. la competenza relativa alle “separazioni delle famiglie di fatto” e a tutti i provvedimenti relativi alla decadenza e limitazione della potestà parentale sia delle famiglie di fatto che legittime, sottoponendole sia sotto il profilo sostanziale che processuale a delle nuove regole, enucleate dagli artt. 708, 708 bis, 709, 710, 711, 712 dello stesso progetto.

Senza entrare nel dettaglio delle nuove regole previste, che necessiterebbe di un intero incontro, esamino le novità previste.

1. Competenza del Tribunale in composizione monocratica.

2. Rappresentanza da parte del PM degli interessi morali materiali della prole a suo potere di iniziativa anche per la proposizione dell'impugnazione limitatamente a tale aspetto.
3. Possibilità per le parti di chiedere una sospensione del giudizio per un periodo non superiore a tre mesi onde consentire, a tutela dell'interesse morale e materiale dei figli, l'accesso delle parti alla mediazione familiare.
4. L'estensione dalle norme dettate per i figli legittimi dell'art. 155 cc. ai figli naturali riconosciuti, ossia alle famiglie di fatto.

Poiché non se ne fa espressa menzione si ritiene che tale riforma escluda le procedure familiari e minorili dell'ambito di applicazione della novella processuale del 1990 che tanti "guasti" in termine di pronta definizione delle procedure di separazione e divorzio sta ora causando.

GIULIA FACCHINI

LUCIANA GUERCI