

XXXV° CONGRESSO NAZIONALE FORENSE
Lecce 6-7-8 ottobre 2022

**MOZIONE RELATIVA AL CURATORE SPECIALE DEL MINORE,
PER LA DEFINIZIONE**

- DEL RUOLO,
- DEI REQUISITI PER LA NOMINA ,
- DEI DOVERI ANCHE DISCIPLINARI ,
- DEI POTERI
- DEL COMPENSO DOVUTO

RIENTRANTE NEI SEGUENTI TEMI CONGRESSUALI

1. UN NUOVO ORDINAMENTO PER UN'AVVOCATURA PROTAGONISTA DELLA TUTELA DEI DIRITTI NEL TEMPO DEI CAMBIAMENTI GLOBALI E
2. L'ATTUAZIONE DELLE RIFORME E GLI EFFETTI, ANCHE ECONOMICI, SULL'ESERCIZIO DELLA PROFESSIONE), DALL'UNIONE TRIVENETA DEI CONSIGLI DELL'ORDINE DEGLI AVVOCATI IN PERSONA DELLA SUA

PRESENTATA DA

Gaudenzia Brunello, delegata del Foro di Treviso

PREMESSO

(1)

Nell'ultimo trentennio, anche per il deciso intervento della Corte EDU e per il rilievo attribuito dalle fonti sovranazionali e internazionali ai "diritti del fanciullo", dottrina e giurisprudenza hanno ribadito con convinzione via via crescente la necessità di porre il minore coinvolto nei conflitti familiari nelle condizioni di esercitare personalmente i propri diritti, perché distinti da quelli degli altri componenti della famiglia e talvolta confliggenti.

(2)

Si è così parallelamente radicato e diffuso un orientamento giurisprudenziale al quale ha dato supporto anche la Corte Costituzionale¹ secondo il quale in tutte le situazioni in cui il giudice

¹Con sentenza 179/2009 la Corte Costituzionale ha precisato che il giudice può procedere anche *ex officio* alla nomina di un curatore speciale per il minore in caso di conflitto di interessi con i genitori avendo, dovendo riconoscersi valore

rileva un grave conflitto genitoriale è doveroso assicurare tutela al minore facendo applicazione dell'art. art. 78 cpc, provvedendo cioè alla nomina di un "curatore speciale", figura alla quale la norma processuale appena richiamata attribuisce il compito di rappresentare e assistere l'incapace "finché non subentri colui al quale spetta la rappresentanza o l'assistenza...o quando vi è conflitto di interessi con il rappresentante."

La nomina del curatore è considerata addirittura obbligatoria nei procedimenti "de potestate" e nei procedimenti di adozione perché in questi procedimenti il possibile contrasto tra i diritti del figlio e quello dei genitori è considerato in "re ipsa"

(3)

La L. 206/21 di riforma del processo civile ha previsto

- la nomina anche d'ufficio di un curatore speciale «in tutti i casi in cui i genitori che esercitano la responsabilità genitoriale, anche a causa dell'esasperata conflittualità o per altre gravi ragioni sono temporaneamente inadeguati a rappresentare gli interessi del minore e si trovano con lo stesso in conflitto d'interessi»,
- la possibilità che il giudice possa conferire al curatore anche «poteri di rappresentanza sostanziali»
- l'obbligo, in ogni caso, per il curatore di procedere all'ascolto del minore

(4)

La legge di riforma lascia però irrisolti problemi già emersi e ne solleva di nuovi

- a) Non chiarisce quali requisiti professionali il curatore debba possedere ;
- b) Nulla prevede in materia di compenso²;

precettivo alla *Convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli adottata dal Consiglio d'Europa a Strasburgo il 25.01.1996* , ratificata in Italia con L. 77/2003),

² L'iniquità che deriva da questa omissione non è passata inosservata

RITA RUSSO, *Il curatore speciale del minore: prospettive de iure condendo*, in *Il Familiarista*, 2021, sottolinea "la necessità di risolvere un altro punto dubbio e cioè se l'opera del curatore – posto che è così complessa – debba essere gratuita oppure sia possibile prevedere una retribuzione, non sempre essendo possibile ammettere il minore al patrocinio a spese dello Stato, valevole comunque solo per la difesa in giudizio".

L'ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI MAGISTRATI PER I MINORENNI E PER LA FAMIGLIA ha evidenziato nelle **Osservazioni e proposte sull'art. 15 bis dell'emendamento predisposto / proposto dal ministero di giustizia ai disegni di legge AS 1662 delega processo civile in trattazione dinanzi alla Commissione Giustizia del Senato:**

"Qualsiasi riforma che miri a potenziare il ruolo dei curatori speciali deve trattare contestualmente il tema delle risorse da destinare a questo obiettivo; per questo aspetto, nessuna riforma può essere immaginata a costo zero. Un primo profilo di questo aspetto riguarda la definizione legislativa di un sistema di remunerazione delle attività processuali e non, soprattutto se si va nella direzione dei compiti di rappresentanza anche sostanziale.

Un secondo profilo riguarda le attività non direttamente processuali ma a queste strettamente connesse: un'adeguata formazione professionale specialistica e l'istituzione di albi professionali coordinati dagli Ordini professionali rappresentano in questo senso obiettivi essenziali di cui il legislatore dovrebbe prevedere lo sviluppo, anche dotandoli delle necessarie coperture di spesa".

ALESSANDRA CORDIANO, *Il curatore del minore nei procedimenti de responsabilitate. Luci e ombre di un percorso*, in *Famiglia*, 2022, p. 524, scrive le "residue e ancora aperte questioni relative al compenso, che, infatti, è riconosciuto solo nel caso in cui il curatore sia anche avvocato, attraverso l'istanza di ammissione al gratuito a spese dello Stato, il cui accesso non è peraltro automatico: quest'ultima scelta appare peraltro del tutto antitetica rispetto a quanto previsto dalla l. 47 del 2017 in tema di minori stranieri non accompagnati, i quali, in forza di questa peculiare

- c) Non chiarisce quali siano i poteri di rappresentanza sostanziale che il giudice può conferire al curatore ;
- d) Sembra negare il diritto di esser parte processuale e di conseguenza ad avere non solo un “curatore che lo rappresenta”, ma anche un avvocato che lo difende³;

Si sottolinea quanto al punto *b* che in alcuni casi è stato attribuita al curatore il compito di assumere “*tutte le decisioni concernenti l’ordinaria gestione del minore*”⁴



Quelle riassunte al punto 4 sono incertezze che devono essere risolte e lacune che devono essere colmate.

Da un lato rischiano infatti di tradursi in una tutela solo apparente dei minori, rappresentati da figure dotate di poteri dai confini molto variabili e magari privi delle competenze tecniche necessarie per relazionarsi con i minori stessi, comprenderne i bisogni e assicurare un’adeguata assistenza.

Dall’altro, omettendo qualsiasi previsione di compenso, svisliscono un’attività che esige una preparazione multidisciplinare e la profusione di un grande impegno



Conseguentemente si

vulnerabilità, hanno il diritto alla nomina di un (particolare) tutore volontario e, altresì, alla difesa legale a spese dello Stato, senza mediazione altra di figure ulteriori (come quella del curatore)”.

Ignora invece il problema, pare il CNF: Le **Raccomandazioni per gli avvocati curatori speciali del minore**, al punto 2 infatti recitano “*Il Curatore speciale che assuma le vesti di difensore, ove ricorrano i presupposti previsti dal DPR 115/2002, deposita - in nome e per conto del minore - istanza per l’ammissione al Patrocinio a Spese dello Stato, in applicazione anche del disposto di cui all’art. 27, IV comma 4, CDF*”

Da segnalare anche qualche precedente, come quello commentato da CHIARA CURCULESCU

<https://www.avvocatipersonefamiglie.it/notizie/affidamento-dei-figli/la-figura-del-curatore-speciale-del-minore-con-poteri-di-natura-sostanziale-il-tribunale-di-treviso-anticipa-gli-effetti-della-riforma-del-processo-civile/> richiamato anche in nota 4

³ Ritiene che la riforma abbia radicalmente escluso la difesa tecnica del minore

GUSTAVO SERGIO *Riflessioni sulle proposte di procedimenti in materia di famiglia e riforma ordinamentale della Commissione Luiso* in QG che si riporta testualmente nella parte che qui interessa

<https://www.questionegiustizia.it/articolo/nm60f68f7074df64-38062834.>

“*Va poi ricordato anche che all’art. 336 del codice civile fu aggiunto dalla L. 149 il seguente comma oggi in vigore: «Per i provvedimenti di cui ai commi precedenti, i genitori e il minore sono assistiti da un difensore, anche a spese dello Stato nei casi previsti dalla legge».*

L’abolizione oggi proposta del difensore per il minore e la sola presenza di un curatore speciale, il cui ruolo è di mera rappresentanza del minore nel processo, cui possono essergli stati attribuiti dal giudice anche specifici poteri di rappresentanza sostanziale, riconduce il bambino o l’adolescente coinvolto nel processo nella condizione tradizionale di soggezione. Infatti se i procedimenti de potestate riprendono i caratteri che avevano prima della riforma attuata dalla legge n.149 del 2001 il minore non sarà più un soggetto, parte del processo, che difende i propri diritti con il suo rappresentante - difensore (questa è infatti la situazione attuale) ma oggetto della protezione del tribunale per i minorenni che (evidentemente) attraverso un rapporto diretto con i servizi sociali può persino iniziare il procedimento con un provvedimento d’ufficio.

Tali modifiche peraltro a nulla possono giovare per soddisfare la finalità della riforma di riduzione dei tempi del processo civile, e nel contempo costituiscono un allontanamento del nostro paese dalla Convenzione Europea sull’esercizio dei diritti dei minori adottata a Strasburgo il 25 gennaio 1996 e ratificata dall’Italia con legge n. 77 del 2003, che riconosce anche il diritto del minore di nominare – e quello dell’autorità giudiziaria - nell’ambito di un procedimento riguardante i diritti relazionali un suo rappresentante difensore (artt. 4, 5 e 9)”.

⁴ <https://www.avvocatipersonefamiglie.it/media/5711658911466.pdf>

CHIEDE

- 1) Che il legislatore sia sollecitato
 - a) a definire il ruolo del curatore speciale esplicitamente prevedendo che possa rappresentare processualmente il minore assumendone la difesa tecnica e che possa essere onerato della rappresentanza sostanziale solo per gli adempimenti strettamente connessi
 - b) a prevedere che possa essere nominato curatore del minore solo l'avvocato iscritto nell'appositi registri tenuti dai Consigli degli Ordini
 - c) a prescrivere quali requisiti per l'iscrizione nel registro una competenza multidisciplinare (documentata dalla frequentazione di specifici corsi, eventi formativi, percorsi di approfondimento) e una solida esperienza in materia familiare e minorile, (desumibile dal numero dei casi riguardanti rapporti familiari o diritti personalissimi in precedenza trattati)
 - d) a prevedere che il curatore riceva adeguato compenso per l'attività svolta e a tal fine siano indicati i criteri di liquidazione, sia individuato l'obbligato passivo (che potrebbe essere il minore, se titolare di redditi propri o lo Stato); sia attribuita al curatore facoltà di compensare, anche parzialmente, i crediti maturati e liquidati nei confronti dello Stato coi debiti di imposta IVA e IRPEF
 - e) a prevedere che il curatore possa avvalersi della collaborazione di professionisti con competenze diverse e in particolare quando svolge il ruolo del difensore possa nominare consulenti di parte e a tal fine che siano chiaramente indicati i criteri di liquidazione dei compensi e l'entità degli stessi sia adeguata e non tale da impedire di fatto il coinvolgimento di terzi e quindi un'adeguata tutela del minore
- 2) che il CNF sia sollecitato a disciplinare anche dal punto di vista deontologico l'assunzione e lo svolgimento dell'incarico in particolare
 - a) richiamandolo a doveri di indipendenza rispetto al giudice che gli ha conferito l'incarico, ai Servizi sociali coinvolti e rispetto agli altri componenti della famiglia
 - b) prevedendo incompatibilità e obbligo di astensione nei casi previsti dall'art.51 cpc e nei casi in cui abbia prestato la propria attività professionale a favore di altri componenti della famiglia o abbia rapporti personali con gli stessi.