

PRIME CONSIDERAZIONI SULL'ATTUAZIONE DELLA LEGGE 173/2015 "MODIFICA ALLA LEGGE 4 MAGGIO 1983/1983 N. 184 SUL DIRITTO ALLA CONTINUITÀ AFFETTIVA DEI BAMBINI E DELLE BAMBINE IN AFFIDO FAMILIARE"

Premessa.

Questa nota vuole rappresentare una lettura delle norme introdotte con la nuova legge 173/2015. Vengono riportati di seguito i 4 articoli della legge ed i relativi commi, con una esplicitazione delle varie indicazioni, opportunità ed alternative che esse contengono.

LEGGE 19 ottobre 2015, n. 173

Art. 1

1. All'articolo 4 della legge 4 maggio 1983, n. 184, e successive modificazioni, dopo il comma 5 sono inseriti i seguenti:

***5-bis.** Qualora, durante un prolungato periodo di affidamento, il minore sia dichiarato adottabile ai sensi delle disposizioni del capo II del titolo II e qualora, sussistendo i requisiti previsti dall'articolo 6, la famiglia affidataria chieda di poterlo adottare, il tribunale per i minorenni, nel decidere sull'adozione, tiene conto dei legami affettivi significativi e del rapporto stabile e duraturo consolidatosi tra il minore e la famiglia affidataria.*

Minore affidato dichiarato adottabile e adozione da parte degli affidatari

Sono quattro le condizioni necessarie per l'adozione del minore affidato da parte degli affidatari:

1. Che il minore sia stato dichiarato adottabile durante un prolungato affidamento familiare.

Com'è noto la legge n. 184/1983 ha stabilito il ricorso prioritario all'affidamento familiare quando il minore è "temporaneamente privo di un ambiente familiare idoneo" e ha precisato che la durata dell'affidamento consensuale reso esecutivo dal giudice tutelare, non superi i due anni, e che: "è prorogabile, dal tribunale per i minorenni, qualora la sospensione dell'affidamento rechi pregiudizio al minore".

Va quindi precisato che **non** è la prolungata durata dell'affidamento l'elemento che determina la dichiarazione dello stato di adottabilità dei minori, ma questo è determinato dall'accertamento della: "situazione di abbandono perché privi di assistenza materiale e morale da parte dei genitori o dei parenti tenuti a provvedervi, purché la mancanza di assistenza non sia dovuta a causa di forza maggiore di carattere transitorio" (vedi capo II del Titolo II della l.n. 184/1983).

Al minore che si trova in affidamento familiare ai sensi dell'art.4 legge 1983 n. 184 va equiparato il minore affidato ai sensi degli artt. 330-333 c.c. e quello che si trova in collocamento a rischio giuridico ai sensi dell'art. 10 comma 3 legge citata.

Lo stato di adottabilità dovrà essere comunicato agli affidatari in tempo utile per presentare la domanda, non appena diventato definitivo.

2. Che gli affidatari chiedano di adottarlo

Qualora gli affidatari del minore dichiarato adottabile, desiderino adottarlo, devono presentare domanda di adozione nominativa al tribunale per i minorenni. Il giudice disporrà le indagini necessarie per la valutazione dell'idoneità e del possesso dei requisiti.

Se invece gli affidatari non desiderano adottare il minore dichiarato adottabile, essi non hanno nessun obbligo ed è sufficiente che non presentino domanda.

3. Che gli affidatari abbiano i requisiti per l'adozione

Gli affidatari devono avere i requisiti previsti dall'art. 6, l.n.184/1983 e cioè essere coniugati da almeno tre anni (o dimostrare una convivenza della stessa durata precedente il matrimonio), essere ritenuti affettivamente idonei e capaci di educare un minore, avere una differenza di età con il minore adottando non superiore a 45 anni e non inferiore ai 18. E' bene però precisare che i limiti di età degli adottanti possono essere derogati in base all'art. 6 commi 5 e 6 della l. n. 184/1983 e s.m.i. "qualora il Tribunale per i minorenni accerti che dalla mancata adozione derivi un danno grave e non altrimenti evitabile per il

minore” e quando “siano genitori di figli anche adottivi dei quali almeno uno di età minore, ovvero quando l’adozione riguardi un fratello o una sorella del minore già da essi adottati”.

4. Che il tribunale per i minorenni accolga la domanda degli affidatari.

Il tribunale per i minorenni deve quindi, in sede di abbinamento, tener conto dei legami affettivi significativi e del rapporto stabile e duraturo consolidatosi tra il minore e la famiglia affidataria che chiede l’adozione, avvalendosi “anche delle valutazioni documentate dei servizi sociali” come già previsto dall’art. 22 della legge 184/83.

Art. 1

5-ter. Qualora, a seguito di un periodo di affidamento, il minore faccia ritorno nella famiglia di origine o sia dato in affidamento ad altra famiglia o sia adottato da altra famiglia, e' comunque tutelata, se rispondente all'interesse del minore, la continuita' delle positive relazioni socio-affettive consolidatesi durante l'affidamento.

Minore affidato che rientra in famiglia d’origine o viene affidato o adottato da un’altra famiglia

1. Se il minore rientra nella sua famiglia di origine (genitori, fratelli o sorelle maggiori, nonni, zii, etc.) la continuità affettiva deve essere mantenuta se rispondente al suo interesse. Il progetto di affidamento che su indicazione dell’ autorità giudiziaria minorile competente viene predisposto dai servizi sociali deve pertanto indicare le modalità relative al mantenimento dei rapporti del minore stesso con gli affidatari nel periodo successivo al rientro in famiglia. Tale progetto sarà condiviso con gli affidatari e la famiglia di origine.

La legge quindi non consente che il mantenimento o l’ interruzione di tali rapporti sia rimesso alle decisioni autonome di genitori/parenti (cfr. art 402, 2° comma, c.c.).

2. Se il minore viene affidato ad altri affidatari il progetto di affidamento deve considerare le motivazioni che hanno portato alla conclusione dell’ affidamento precedente e deve contenere indicazioni in merito al mantenimento dei rapporti con i primi affidatari.

3. Se il minore viene adottato da un’altra famiglia, i servizi sociali dell’affido e della famiglia adottiva, ove necessario in collaborazione, dovranno predisporre, su indicazione del tribunale per i minorenni, un progetto con le modalità di inserimento nella famiglia adottiva e di mantenimento del rapporto del minore con gli affidatari, se rispondente al suo interesse.

Con la pronuncia della sentenza di adozione il minore diventa figlio a tutti gli effetti, con l’assunzione piena della responsabilità genitoriale da parte degli adottanti, cui va riconosciuto il ruolo irrevocabile di genitori definitivi del minore.

Art. 1

5-quater. Il giudice, ai fini delle decisioni di cui ai commi 5-bis e 5-ter, tiene conto anche delle valutazioni documentate dei servizi sociali, ascoltato il minore che ha compiuto gli anni dodici o anche di età inferiore se capace di discernimento».

Compiti del giudice

Con questa norma si vuole ricordare che tra gli elementi che il giudice deve prendere in considerazione sia per l’adozione che per il rientro in famiglia, oltre all’ascolto della famiglia affidataria, ci sono anche le relazioni dei servizi sociali che devono fornire al giudice stesso relazioni approfondite sulla situazione personale e familiare del minore.

L'ascolto del minore dovrà avvenire secondo modalità adeguate all'età e alla condizione personale dello stesso.

Art. 2

1. All'articolo 5, comma 1, della legge 4 maggio 1983, n. 184, e successive modificazioni, l'ultimo periodo e' sostituito dal seguente: «L'affidatario o l'eventuale famiglia collocataria devono essere convocati, a pena di nullita', nei procedimenti civili in materia di responsabilita' genitoriale, di affidamento e di adottabilita' relativi al minore affidato ed hanno facolta' di presentare memorie scritte nell'interesse del minore».

L'ascolto obbligatorio degli affidatari da parte del giudice in tutti i procedimenti che riguardano i minori affidati

Il tribunale per i minorenni deve convocare gli affidatari, prima di decidere sul futuro dei minori da loro accolti. L'innovazione introdotta dalla legge n. 173/2015 è che se questo non avviene il relativo procedimento è nullo. La legge 173/2015 non riconosce agli affidatari il ruolo di **“parte processuale”**: lo sono il P.M., i genitori ed il minore (legalmente rappresentato dal tutore e/o curatore) Questo non esclude la possibilità di un raccordo/ascolto fra il curatore e/o il tutore del minore e gli affidatari per una conoscenza diretta della situazione del minore.

Gli affidatari possono presentare al giudice memorie sull'andamento dell'affidamento, con le quali rappresentare ogni circostanza utile a documentare i legami affettivi del minore. Essi possono quindi interloquire direttamente con la magistratura come riconoscimento di un diritto, non di una concessione discrezionale da parte del singolo magistrato.

Questo comporta necessariamente che i fascicoli relativi ai minori affidati non vengano chiusi dal tribunale per i minorenni dopo avere disposto l'affidamento, in modo da poter mantenere una continuità e poter intervenire tempestivamente. A tal fine si suggerisce che il giudice, nel provvedimento di affidamento, disponga l'invio di relazioni periodiche di aggiornamento da parte dei servizi.

Art. 3

*1. All'articolo 25 della legge 4 maggio 1983, n. 184, e successive modificazioni, dopo il comma 1 e' inserito il seguente:
«1-bis. Le disposizioni di cui al comma 1 si applicano anche nell'ipotesi di prolungato periodo di affidamento ai sensi dell'articolo 4, comma 5-bis».*

Anche nel caso di adozione nominativa a seguito di richiesta degli affidatari, il tribunale per i minorenni deve comunque disporre l'affidamento preadottivo, con le modalità previste dall'art.22, co.5-6-7-8, della legge 183/1984.

Si applicheranno inoltre anche gli artt.23 e 24, che disciplinano l'affidamento preadottivo.

Solo al termine del periodo di affido preadottivo potrà essere pronunciata l'adozione.

Art. 4

1. All'articolo 44, comma 1, lettera a), della legge 4 maggio 1983, n. 184, e successive modificazioni, dopo le parole: «stabile e duraturo,» sono inserite le seguenti: «anche maturato nell'ambito di un prolungato periodo di affidamento,».

L'adozione in casi particolari dell'affidato

Viene integrata la lettera a) dell'art. 44 della l.n.184/1983 stabilendo che un minore – **orfano di entrambi i genitori** - possa essere adottato da persone unite al minore da un preesistente rapporto stabile e duraturo, con l'aggiunta che questo rapporto può essere maturato anche nell'ambito di un prolungato periodo di affidamento.

Si tratta di una adozione “in casi particolari” ciò significa che non ha effetti legittimanti, che non snatura legami di parentela con la famiglia degli adottanti, e che può essere disposta anche nei confronti di una persona singola.

TESTO DELLA LEGGE 183 DEL 1984
come modificato per effetto della legge 173/2015

ART. 4.

1. L'affidamento familiare e' disposto dal servizio sociale locale, previo consenso manifestato dai genitori o dal genitore esercente la responsabilita' genitoriale, ovvero dal tutore, sentito il minore che ha compiuto gli anni dodici e anche il minore di eta' inferiore, in considerazione della sua capacita' di discernimento. Il giudice tutelare del luogo ove si trova il minore rende esecutivo il provvedimento con decreto.

2. Ove manchi l'assenso dei genitori esercenti la responsabilita' genitoriale o del tutore, provvede il tribunale per i minorenni. Si applicano gli articoli 330 e seguenti del codice civile.

3. Nel provvedimento di affidamento familiare devono essere indicate specificatamente le motivazioni di esso, nonche' i tempi e i modi dell'esercizio dei poteri riconosciuti all'affidatario, e le modalita' attraverso le quali i genitori e gli altri componenti il nucleo familiare possono mantenere i rapporti con il minore. Deve altresì essere indicato il servizio sociale locale cui e' attribuita la responsabilita' del programma di assistenza, nonché la vigilanza durante l'affidamento con l'obbligo di tenere costantemente informati il giudice tutelare o il tribunale per i minorenni, a seconda che si tratti di provvedimento emesso ai sensi dei commi 1 o 2. Il servizio sociale locale cui e' attribuita la responsabilita' del programma di assistenza, nonche' la vigilanza durante l'affidamento, deve riferire senza indugio al giudice tutelare o al tribunale per i minorenni del luogo in cui il minore si trova, a seconda che si tratti di provvedimento emesso ai sensi dei commi 1 o 2, ogni evento di particolare rilevanza ed e' tenuto a presentare una relazione semestrale sull'andamento del programma di assistenza, sulla sua presumibile ulteriore durata e sull'evoluzione delle condizioni di difficoltà del nucleo familiare di provenienza.

4. Nel provvedimento di cui al comma 3, deve inoltre essere indicato il periodo di presumibile durata dell'affidamento che deve essere rapportabile al complesso di interventi volti al recupero della famiglia d'origine. Tale periodo non puo' superare la durata di ventiquattro mesi ed e' prorogabile, dal tribunale per i minorenni, qualora la sospensione dell'affidamento rechi pregiudizio al minore.

5. L'affidamento familiare cessa con provvedimento della stessa autorita' che lo ha disposto, valutato l'interesse del minore, quando sia venuta meno la situazione di difficoltà temporanea della famiglia d'origine che lo ha determinato, ovvero nel caso in cui la prosecuzione di esso rechi pregiudizio al minore.

(5-bis. Qualora, durante un prolungato periodo di affidamento, il minore sia dichiarato adottabile ai sensi delle disposizioni del capo II del titolo II e qualora, sussistendo i requisiti previsti dall'articolo 6, la famiglia affidataria chieda di poterlo adottare, il tribunale per i minorenni, nel decidere sull'adozione, tiene conto dei legami affettivi significativi e del rapporto stabile e duraturo consolidatosi tra il minore e la famiglia affidataria. 5-ter. Qualora, a seguito di un periodo di affidamento, il minore faccia ritorno nella famiglia di origine o sia dato in affidamento ad altra famiglia o sia adottato da altra famiglia, e' comunque tutelata, se rispondente

all'interesse del minore, la continuità delle positive relazioni socio-affettive consolidatesi durante l'affidamento.

5-quater. Il giudice, ai fini delle decisioni di cui ai commi 5-bis e 5-ter, tiene conto anche delle valutazioni documentate dei servizi sociali, ascoltato il minore che ha compiuto gli anni dodici o anche di età inferiore se capace di discernimento).

6. Il giudice tutelare, trascorso il periodo di durata previsto, ovvero intervenute le circostanze di cui al comma 5, sentiti il servizio sociale locale interessato ed il minore che ha compiuto gli anni dodici e anche il minore di età inferiore, in considerazione della sua capacità di discernimento, richiede, se necessario, al competente tribunale per i minorenni l'adozione di ulteriori provvedimenti nell'interesse del minore.

7. Le disposizioni del presente articolo si applicano, in quanto compatibili, anche nel caso di minori inseriti presso una comunità di tipo familiare o un istituto di assistenza pubblico o privato.

ART. 5.

1. L'affidatario deve accogliere presso di se' il minore e provvedere al suo mantenimento e alla sua educazione e istruzione, tenendo conto delle indicazioni dei genitori per i quali non vi sia stata pronuncia ai sensi degli articoli 330 e 333 del codice civile, o del tutore, ed osservando le prescrizioni stabilite dall'autorità affidante. Si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni dell'articolo 316 del codice civile. In ogni caso l'affidatario esercita i poteri connessi con la responsabilità genitoriale in relazione agli ordinari rapporti con la istituzione scolastica e con le autorità sanitarie. ***(L'affidatario o l'eventuale famiglia collocataria devono essere convocati, a pena di nullità, nei procedimenti civili in materia di responsabilità genitoriale, di affidamento e di adottabilità relativi al minore affidato ed hanno facoltà di presentare memorie scritte nell'interesse del minore).***

2. Il servizio sociale, nell'ambito delle proprie competenze, su disposizione del giudice ovvero secondo le necessità del caso, svolge opera di sostegno educativo e psicologico, agevola i rapporti con la famiglia di provenienza ed il rientro nella stessa del minore secondo le modalità più idonee, avvalendosi anche delle competenze professionali delle altre strutture del territorio e dell'opera delle associazioni familiari eventualmente indicate dagli affidatari.

3. Le norme di cui ai commi 1 e 2 si applicano, in quanto compatibili, nel caso di minori ospitati presso una comunità di tipo familiare o che si trovino presso un istituto di assistenza pubblico o privato".

4. Lo Stato, le regioni e gli enti locali, nell'ambito delle proprie competenze e nei limiti delle disponibilità finanziarie dei rispettivi bilanci, intervengono con misure di sostegno e di aiuto economico in favore della famiglia affidataria.

ART. 25.

1. Il tribunale per i minorenni che ha dichiarato lo stato di adottabilità, decorso un anno dall'affidamento, sentiti i coniugi adottanti, il minore che abbia compiuto gli anni dodici e il minore di età inferiore, in considerazione della sua capacità di discernimento, il pubblico ministero, il tutore e coloro che abbiano svolto attività di vigilanza o di sostegno, verifica che ricorrano tutte le

condizioni previste dal presente capo e, senza altra formalita' di procedura, provvede sull'adozione con sentenza in camera di consiglio, decidendo di fare luogo o di non fare luogo all'adozione. Il minore che abbia compiuto gli anni quattordici deve manifestare espresso consenso all'adozione nei confronti della coppia prescelta.

(1-bis. Le disposizioni di cui al comma 1 si applicano anche nell'ipotesi di prolungato periodo di affidamento ai sensi dell'articolo 4, comma 5-bis).

2. Qualora la domanda di adozione venga proposta da coniugi che hanno discendenti, questi, se maggiori degli anni dodici, debbono essere sentiti.

3. Nell'interesse del minore il termine di cui al comma 1 puo' essere prorogato di un anno, d'ufficio o su domanda dei coniugi affidatari, con ordinanza motivata.

4. Se uno dei coniugi muore o diviene incapace durante l'affidamento preadottivo, l'adozione, nell'interesse del minore, puo' essere ugualmente disposta ad istanza dell'altro coniuge nei confronti di entrambi, con effetto, per il coniuge deceduto, dalla data della morte.

5. Se nel corso dell'affidamento preadottivo interviene separazione tra i coniugi affidatari, l'adozione puo' essere disposta nei confronti di uno solo o di entrambi, nell'esclusivo interesse del minore, qualora il coniuge o i coniugi ne facciano richiesta.

6. La sentenza che decide sull'adozione e' comunicata al pubblico ministero, ai coniugi adottanti ed al tutore.

7. Nel caso di provvedimento negativo viene meno l'affidamento preadottivo ed il tribunale per i minorenni assume gli opportuni provvedimenti temporanei in favore del minore ai sensi dell'articolo 10, comma 3. Si applicano gli articoli 330 e seguenti del codice civile.

ART. 44.

1. I minori possono essere adottati anche quando non ricorrono le condizioni di cui al comma 1 dell'articolo 7:

a) da persone unite al minore da vincolo di parentela fino al sesto grado o da preesistente rapporto stabile e duraturo, **(anche maturato nell'ambito di un prolungato periodo di affidamento,)** quando il minore sia orfano di padre e di madre;

b) dal coniuge nel caso in cui il minore sia figlio anche adottivo dell'altro coniuge;

c) quando il minore si trovi nelle condizioni indicate dall'articolo 3, comma 1, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, e sia orfano di padre e di madre;

d) quando vi sia la constatata impossibilita' di affidamento preadottivo.

2. L'adozione, nei casi indicati nel comma 1, e' consentita anche in presenza di figli.

3. Nei casi di cui alle lettere a), c), e d) del comma 1 l'adozione e' consentita, oltre che ai coniugi, anche a chi non e' coniugato. Se l'adottante e' persona coniugata e non separata, l'adozione puo' essere tuttavia disposta solo a seguito di richiesta da parte di entrambi i coniugi.

4. Nei casi di cui alle lettere a) e d) del comma 1 l'eta' dell'adottante deve superare di almeno diciotto anni quella di coloro che egli intende adottare.

