

I poteri del Giudice Tutelare

Autore: Redazione

In: Diritto civile e commerciale

Come gli altri ordinamenti di derivazione francese, il codice italiano del 1865 non comprendeva la figura del giudice tutelare. Per tutelare gli **interessi dei minori** prevedeva, per i legittimi, i consigli di famiglia e per i figli nati fuori dal matrimonio i consigli di tutela, organi presieduti dal pretore e non riprodotti dal codice del 1942, il quale, in conformità con le concezioni dell'epoca, concentrò i poteri in un'unica figura, il giudice tutelare, in grado di agire tempestivamente ed efficacemente (18). La principale norma codicistica di riferimento, per tale figura, è l'**art. 344 c.c.**, inserito nel capo I del titolo X del codice civile, dedicato alla tutela dei minori.

Avendo compiti di vigilanza, il giudice tutelare può convocare in qualunque momento il tutore ed il protutore allo scopo di chiedere informazioni, chiarimenti e notizie sulla gestione della tutela; ed avendo altresì compiti di direzione, dopo avere convocato il tutore ed il protutore, può dare ad essi istruzioni inerenti agli interessi morali e patrimoniali del minore (art. 44 disp. att.).

Gli artt. 43, 44 e 45 disp. att. c.c. riguardano specifici aspetti dei procedimenti che si svolgono dinanzi al giudice tutelare, ad integrazione della disciplina generale dei procedimenti in camera di consiglio (artt. 737-742-bis c.p.c.) e delle normative speciali dettate per singoli procedimenti affidati al giudice tutelare.

In particolare, l'**art. 43, comma 1, disp. att. c.c.** dispone che il giudice tutelare adotta i propri provvedimenti con decreto che non richiederebbe ai sensi dell'art. 135 c.p.c. la motivazione, salvo espressa previsione di legge, come nei procedimenti in camera di consiglio. In quest'ultimo caso, la regola generale è nel senso dell'obbligo della motivazione, salva diversa disposizione di legge (art. 737 c.p.c.).

Rientra nel potere del G.T. l'emissione di provvedimenti di diversa natura giuridica: oltre ai **provvedimenti autoritativi** in senso proprio, idonei a costituire, modificare od estinguere posizioni giuridiche, esistono ulteriori categorie di atti del giudice tutelare ed, in particolare, le autorizzazioni, gli

atti di gestione, gli atti di mera vigilanza e i pareri. Le autorizzazioni, pur rese nella forma giurisdizionale, si ritiene presentino natura di provvedimento amministrativo e non possono produrre effetti giuridici nella sfera dell'interessato, se non unitamente alla volontà di ulteriori soggetti, come i genitori o il tutore rispetto ad atti riferiti al minore, il tutore rispetto all'interdetto, il curatore ed il beneficiario inabilitato, l'amministratore ed il beneficiario nell'amministrazione di sostegno.

Tra gli atti di gestione ricorre l'approvazione del rendiconto del tutore il cui mancato ottenimento può produrre solo la rimozione ovvero il **risarcimento dei danni** quali sanzioni a carico di chi abbia posto in essere attività di gestione non approvate. Gli atti di mera vigilanza costituiscono espletamento dell'attività di **controllo e verifica da parte del G.T.** dell'attività posta in essere nell'interesse del beneficiario da proteggere e della sua correttezza rispetto alle regole che ad essa presiedono, ma non comprende poteri direttamente sanzionatori o modificativi dell'attività svolta.

Il “best interest of the child”

Le disposizioni della Carta costituzionale, hanno realizzato il passaggio da un sistema in cui il minore era pressoché esclusivamente considerato un soggetto da formare ai fini del suo inserimento nel sistema produttivo, a una concezione del minore inteso come persona umana da tutelare nelle sue fondamentali esigenze evolutive dell'identità personale (19).

La Costituzione pur non prevedendo una disciplina specifica per i minori, inaugura un favor minoris che fonderà la base di un complessivo sistema di promozione dei diritti del minore, considerato nella sua condizione di soggetto in formazione (20) e ritenuto meritevole di protezione, a prescindere dalla nazionalità, dalla capacità di inserirsi nel processo produttivo e dallo sviluppo di un sufficiente grado di autonomia. Il sistema di garanzie costituzionali in favore del minore non è limitato alle disposizioni inserite tra i **principi fondamentali della Repubblica** (artt. 2 -3) (21), ma si completa con le previsioni di cui agli artt. 30, 31, 32, 34, 37 e 38, comma 3, Cost., che, anziché delineare forme episodiche di tutela in favore di soggetti istituzionalmente deboli, si pongono quali elementi costitutivi di una strategia di intervento legislativo, dove il favor minoris si concretizza nella promozione dei diritti del minore.

Il “**best interest of the child**” è consacrato anche nell'art. 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea proclamata a Nizza nel 2000 (22), ai sensi del quale tale interesse «in tutti gli atti relativi a minori, siano essi compiuti da autorità pubbliche o da istituzioni private [...] deve essere considerato preminente». Interesse del minore «che non si limita all'aspetto fisico e materiale, ma abbraccia il minore nella totalità del suo essere e nella complessità delle componenti fisiche e psichiche» (23). La norma si inserisce nel quadro della normativa europea intesa ad assicurare l'impegno degli Stati

nella promozione dei diritti dei minori, apprestando loro una tutela adeguata nei singoli ordinamenti interni, sotto tutti gli aspetti che li riguardano.

L'espressione "**interesse superiore del minore**" serve a indicare il criterio guida cui il legislatore deve ispirarsi ed il giudice (e, più in generale, l'operatore del diritto) attenersi, al fine di indicare una soluzione giuridica alle questioni che riguardano il minore. Tale espressione risulta oggi codificata nei principali testi internazionali a tutela del minore, accolta pressoché unanimemente dalle legislazioni nazionali minorili e richiamata costantemente nella prassi giudiziaria interna ed internazionale.

In ambito internazionale la prima affermazione della dottrina del Best Interests of the Child si deve alla Dichiarazione dei diritti del fanciullo, adottata, all'unanimità, dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, il 20 novembre 1959.

Il secondo principio e il **par. 2 del settimo principio** prevedono, rispettivamente: «The child shall enjoy special protection, and shall be given opportunities and facilities, by law and by other means, to enable him to develop physically, mentally, morally, spiritually and socially in a healthy and normal manner and in conditions of freedom and dignity. In the enactment of laws for this purpose, the best interests of the child shall be the paramount consideration»; «The best interests of the child shall be guiding principle of those responsible for his education and guidance; that responsibility lies in the first place with his parents» .

Accolto in modo sporadico da numerose convenzioni internazionali sulla tutela dei diritti umani, come la Convenzione per l'eliminazione di ogni forma di discriminazione nei confronti delle donne del 1979 (artt. 5 e 16) e i Patti sui diritti civili e politici (artt. 23 e 24) e sui **diritti economici, sociali e culturali** (art. 10) del 1966, il principio ha ricevuto la sua definitiva consacrazione nella Convenzione sui diritti del fanciullo, siglata a New York il 20 novembre 1989.

Il "best interest of the child" è consacrato anche nell'art. 24 della Carta dei diritti fonamen

tali dell'Unione Europea proclamata a Nizza nel 2000 (24), ai sensi del quale tale interesse «in tutti gli atti relativi a minori, siano essi compiuti da autorità pubbliche o da istituzioni private [...] deve essere considerato preminente».

A fronte di un uso così frequente del termine, non è dato riscontrare negli studi dedicati al criterio e nelle soluzioni giurisprudenziali una nozione chiara ed univoca dello stesso.

Tra le tante accezioni riconducibili all'interesse superiore del minore, solo per citare alcuni esempi, vi sono: il perseguimento del benessere materiale e **morale del fanciullo**; la completezza d'affetti e l'assenza di precarietà; lo sviluppo pieno della personalità del minore; il riconoscimento del grado di maturità raggiunto, tenuto conto della sua età.

I molteplici significati, caso per caso, inquadrati nel criterio dell'interesse superiore del minore derivano principalmente dal carattere ampio ed indeterminato dello stesso. E dunque, l'interesse del minore «non si limita all'aspetto fisico e materiale, ma abbraccia il minore nella totalità del suo essere e nella complessità delle componenti fisiche e psichiche».

Il presente contributo è tratto da

Note

(18) Filippis - Casaburi, Il giudice tutelare nella dottrina e nella giurisprudenza, Cedam, 1999

(19) Per un quadro completo dell'evoluzione della condizione del minore nella famiglia e nella società, cfr. G. Assante, P. Giannino, F. Mazziotti, Manuale di diritto minorile, Bari, 2000, p. 3; M. Bessone, G. Alpa, A. D'Angelo, G. Ferrando, M. R. Spallarossa, La famiglia nel nuovo diritto. Principi costituzionali, riforme legislative, orientamenti della giurisprudenza, Bologna, 2002, p. 257.

(20) Nel sistema precostituzionale, il minore era invece destinatario di una serie di norme speciali che tendevano a separarlo ed emarginarlo dal contesto sociale di riferimento; sul punto, cfr. G. Palmeri, Diritti senza poteri. La condizione giuridica dei minori, Napoli, 1994, p. 4.

(22) Con il Trattato di Lisbona del 2007 - ratificato dall'Italia con l. 2 agosto 2008, n. 130, ed entrato in vigore il 1° dicembre 2009 - la Carta ha assunto lo stesso valore giuridico dei Trattati.

(23) Stanzone, Sciancalepore, Minori e diritti fondamentali, Milano, 2006, 9.

<https://www.diritto.it/i-poteri-del-giudice-tutelare/>