

Convegno nazionale  
**ADOZIONE A AFFIDAMENTO FAMILIARE A LUNGO TERMINE.**  
**RIFLESSIONI E PROPOSTE “dalla parte dei minori”**  
organizzato da Anfaa, Associazione Nazionale Famiglie Adottive e Affidatarie,  
con il patrocinio della Regione Piemonte  
e con la collaborazione  
della Fondazione Promozione Sociale Onlus e di Prospettive Assistenziali  
Torino, Centro Incontri Regione Piemonte, 9 novembre 2009

**Principi fondamentali in materia di adozione e di affidamento familiare di minori**

a cura di **Piorgio Gosso**, giurista,  
consigliere ANFAA,  
Presidente Onorario Aggiunto della Corte di Cassazione

SOMMARIO: Premessa generale 2. Le critiche alla legge 184. L'adozione mite e l'adozione aperta 3. Gli aiuti alle famiglie in difficoltà 4. Il controllo delle segnalazioni 5. L'età degli adottanti 6. L'aiuto alle famiglie adottive 7. Gli effetti della dichiarazione di adozione 8. L'adozione in casi particolari 9. Gli affidamenti familiari 10. Gli affidamenti a lungo termine 11. Gli aiuti alle famiglie affidatarie 12. I programmi e gli interventi negli affidamenti 13. I diritti delle famiglie affidatarie

## **1. Premessa generale**

Per mettere a fuoco gli elementi portanti della legislazione sull'adozione e sull'affidamento familiare dei minori, occorre sottolineare come l'intera materia abbia subito una continua evoluzione, quanto meno a partire dal 1967 (anno della prima affermazione degli istituti in questione), fino a trovare sbocco, in tappe successive, nella più compiuta disciplina dettata dalla legge n. 149 del 2001, che ha integrato in più punti la legge n. 184 del 1983 tuttora in vigore. Tale disciplina si regge sull'affermazione del diritto del minore a crescere e ad essere educato nell'ambito della propria famiglia (art. 1), e non a caso il suo titolo attuale non è più: “Disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori”, ma bensì: “Diritto del minore ad una famiglia”, diritto che del resto già trovava la sua solenne enunciazione nella nostra carta costituzionale, agli articoli 29, 30 e 31. In particolare gli articoli 29 e 30 proclamano la priorità dei valori familiari nel contesto della società civile, affiancando ai compiti dello Stato nella tutela della famiglia (art. 31) il dovere dei genitori di mantenere, istruire ed educare i figli, anche se nati fuori del matrimonio, e nell'ambito dell'istituzione matrimoniale tale responsabilità genitoriale è stata ribadita dal nuovo articolo 147 del codice civile<sup>1</sup>, introdotto dalla riforma del diritto di famiglia del 1975. Ed è ancora la Costituzione a esigere (art. 30, comma 2°) che, nei casi di incapacità dei genitori, la legge provveda a che siano assolti i loro compiti. Non può, dunque, non trovare piena adesione la dizione “Diritto del minore ad una famiglia”, che sta a significare come ogni minore debba essere inserito in una valida famiglia degli affetti, poiché la cellula familiare è la prima formazione sociale entro la quale - come recita l'art. 2 della Costituzione - si svolge la sua personalità, e farne parte è diritto inviolabile di ciascun individuo.

Nel doveroso rispetto di tali valori, dunque, in primo luogo lo Stato e gli altri enti pubblici devono garantire un adeguato sostegno alle famiglie in difficoltà, per metterle in condizione di far fronte ai propri compiti. Quando, nonostante ciò, la famiglia non sia in grado di provvedere alla crescita e all'educazione dei figli minori, trovano applicazione gli istituti delineati dalla legislazione speciale: affidamento familiare (o provvedimenti sostitutivi, in caso di sua impraticabilità), se le carenze familiari - pur gravi - non appaiano palesemente irreversibili; adozione, ove sia accertata una totale e irrecuperabile privazione di assistenza morale e materiale da parte dei genitori o dei parenti tenuti a provvedervi<sup>2</sup>.

## **2. Le critiche alla legge 184. L'adozione mite e l'adozione aperta**

L'impianto complessivo della legislazione che regola i percorsi attraverso ai quali questi interventi si devono articolare, così come la sua applicazione da parte dei giudici minorili e dei servizi sociali del territorio, sono - non soltanto da oggi - oggetto di ricorrenti critiche, che da un lato ne stigmatizzano l'eccessivo rigore sia ai danni delle famiglie in cui si manifesta il disagio infantile che ai danni di quanti vorrebbero dare accoglienza a questi minori, e dall'altro lamentano la durata eccessiva dei relativi procedimenti, auspicando il ricorso a “prassi virtuose” che permettano una gestione

<sup>1</sup> “Il matrimonio impone ad ambedue i coniugi l'obbligo di mantenere, istruire ed educare la prole tenendo conto delle capacità, dell'inclinazione e delle aspirazioni dei figli”.

<sup>2</sup> A norma dell'art. 2, comma 2° della legge 184, solo quando non sia possibile l'affidamento del minore è consentito il suo inserimento in una comunità di tipo familiare.

“flessibile”, “duttile” ed “elastica” delle procedure di adottabilità, da condurre servendosi degli strumenti del consenso e della mediazione tra le parti coinvolte, e che consentano di preservare il più possibile la continuità degli affetti maturati dal minore sia verso la propria famiglia d’origine che nei confronti di quelle persone che in vario modo lo hanno accolto. Si suggeriscono anche dei ritocchi alla legislazione vigente, finalizzati a impedire il “limbo” degli affidamenti a lunga durata o *sine die* ampliando le fattispecie riguardanti l’istituto dell’adozione non legittimante previsto dagli articoli 44 e ss. della legge 184 e introducendo nuove forme di adozione, come ad esempio l’**adozione aperta** e l’**adozione mite**, o addirittura altri istituti più “attenuati” dell’adozione non legittimante, simili alla scomparsa **affiliazione**, abolita dalla legge 184 perché non rispondente alle esigenze dei minori (e che, ad esempio, escludano che il minore acquisisca il diritto a succedere all’adottante). Più in particolare, con una sorta di giurisprudenza “creativa”, è stata varata qualche anno fa dal tribunale per i minorenni di Bari una “sperimentazione” di “adozione mite” (che peraltro non risulta più praticata da tale ufficio giudiziario), con il proclamato intento di dare una soluzione a quelle “zone grigie” in cui si troverebbero molti minori, la cui famiglia, pur essendo gravemente carente nell’adempimento dei propri compiti, conserva con gli stessi un legame affettivo che non sarebbe giusto interrompere: questi minori, in considerazione del loro presunto “semiabbandono permanente”, vengono pertanto affidati a coppie di qualunque età od a persone singole, purché si impegnino ad accudirli sino a quando avvenga il loro rientro in famiglia o, se ciò risultasse impossibile, accettino di esserne dichiarati genitori adottivi con semplici effetti non legittimanti, ai sensi dell’art. 44, comma 1°, lett. d) della stessa legge vigente, e dopo aver ricevuto e scambiato il consenso della famiglia di origine<sup>3</sup>. Non occorre spendere molte parole per mettere in rilievo l’incongruità di una simile prassi che, facendo leva su di un concetto evanescente e ambiguo come quello di “semiabbandono permanente”, non procura al minore le risorse di una vera famiglia, in quanto lo priva del necessario riferimento a precise figure genitoriali e lo colloca in uno *status* giuridico sfornito di serie tutele, inserendolo - attraverso un meccanismo consensuale tipico dei contratti di diritto privato - in un rapporto con persone la cui capacità educativa è tutta da dimostrare. Le “zone grigie”, come bene è stato osservato<sup>4</sup>, si possono e si devono a un certo punto chiarire, nel difficile cammino da percorrere per assicurare al minore il pieno riconoscimento di quel diritto alla famiglia che la dichiarazione di semiabbandono gli dà soltanto precariamente e in parte: per dissiparle non serve far ricorso a pasticciate formule sperimentali gravide di incognite, ma si richiede, piuttosto, un forte e coordinato panorama di politiche sociali di prevenzione e di formazione, e che non siano soltanto di natura meramente economica<sup>5</sup>.

Quanto all’**adozione aperta**, la stessa è contraddistinta da una pattuizione tra adottanti e famiglie d’origine in cui il benessere del minore, anziché essere messo in primo piano, è subordinato alle scelte degli adulti<sup>6</sup>: ne deriva una specie di “triangolo adottivo” che, oltre a deresponsabilizzare totalmente le famiglie di origine, espone gli adottati ad un regime di vita privo di sicuri riferimenti affettivi ed educativi.

### 3. Gli aiuti alle famiglie in difficoltà

La tutela del fanciullo per quanto attiene alla sua completa maturazione passa *in primis* - si ripete - attraverso un doveroso e prioritario sostegno da assicurare, così come si trova espresso all’art. 1, comma 3° della legge, ai “nuclei familiari a rischio”, al fine di prevenire per quanto possibile l’abbandono. Al riguardo, tale norma dispone testualmente che lo Stato, le regioni e gli enti locali intervengono “**nei limiti delle risorse finanziarie disponibili**”. Simile dizione, di evidente portata riduttiva, appare palesemente inconciliabile con l’effettivo adempimento di tale compito e andrebbe pertanto abolita, soprattutto dopo che con la legge quadro 8.11.2000 n. 328 sulla realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali e con la legge costituzionale 18.10.2001 n. 3 di revisione del titolo V della Costituzione la materia delle politiche sociali è stata assegnata in via esclusiva alle regioni e ai comuni, restando allo Stato la sola competenza a definire i livelli essenziali di assistenza indispensabili al fine di uniformare su tutto il territorio nazionale l’erogazione delle prestazioni dovute: il suo mantenimento, pertanto, non può che incentivare il disimpegno dei servizi socio-assistenziali e sanitari degli enti locali.

### 4. Il controllo delle segnalazioni

Poiché la totale privazione di assistenza morale e materiale del minore da parte dei genitori o dei parenti tenuti a provvedervi costituisce il presupposto fondamentale dell’adozione, il suo accertamento dovrebbe essere particolarmente scrupoloso e approfondito. In proposito la legge 184 del 1983 prevedeva che tutte le **segnalazioni di presunto stato di adottabilità**, sia da parte di privati che da parte di organi qualificati, confluissero al tribunale per i minorenni, cui spettava

<sup>3</sup> Franco OCCHIOGROSSO, Manifesto per una giustizia minorile mite, Franco Angeli, 2008: cfr., in particolare le pp. 52 ss, 65 ss., 78 ss, 141 ss., 176 ss..

<sup>4</sup> Luigi FADIGA, Aggiornamento a A.C.MORO, Manuale di diritto minorile, Zanichelli, 2008, p. 288.

<sup>5</sup> Si vedano, al riguardo, su [http://www.bice.or/ewb\\_pages](http://www.bice.or/ewb_pages), le diffuse raccomandazioni formulate con l’Appel mondial à une nouvelle mobilisation pour l’enfance, redatto il 4 giugno 2009 dal Bureau Catholique International de l’Enfance in occasione del ventesimo anniversario della Convenzione ONU sui diritti del fanciullo del 1989, nonché quanto elaborato il 15 ottobre 2009 dall’Osservatorio Nazionale per l’Infanzia e l’Adolescenza nello Schema del III piano biennale nazionale di azioni e di interventi per la tutela dei diritti e lo sviluppo dei soggetti in età evolutiva.

<sup>6</sup> L’*open adoption* è in voga soprattutto nello Stato della California, che non a caso è stata definita “*il paradiso dell’adozione aperta*” perché essa viene attuata con il ricorso ad agenzie private di intermediazione, dando luogo ad un vero e proprio mercato: cfr. Laurent DOULSAN, La France et l’adoption ouverte, in <http://www.france-info.com/chroniques>.

la decisione di accertare e di dichiarare - anche d'ufficio - lo stato di adottabilità del minore, dopo aver sentito in proposito il procuratore della Repubblica. La modifica legislativa del 2001 ha invece privato il tribunale per i minorenni di tutte queste fondamentali prerogative, disponendo che le segnalazioni devono essere raccolte dal procuratore della Repubblica, cui spetta in via esclusiva il compito chiedere con ricorso al tribunale per i minorenni la dichiarazione di adottabilità, ove ne ritenga esistenti i presupposti (art. 9, comma 2°). Tale modifica, anche se è stata salutata con favore da chi ritiene che il giudice dei minori debba sempre operare in una posizione di assoluta terzietà<sup>7</sup>, non sembra però garantire una disamina esaustiva di tutte le situazioni di potenziale stato di adottabilità, disamina che proprio per la sua estrema delicatezza e complessità non può essere lasciata al solo filtro discrezionale del P.M., esigendo al contrario un' accurata valutazione di tutte le segnalazioni da parte dell'organo giudicante (non dovendosi dimenticare, tra l'altro, che il tribunale per i minorenni è composto anche da figure professionali specializzate nelle tematiche dell'infanzia). Appare perciò prevedere, quanto meno, una disposizione che stabilisca che il P.M., quando ritiene infondata la suddetta segnalazione, debba darne comunque informazione al tribunale per i minorenni, il quale potrà, se di diverso avviso, decidere l'apertura di un apposito procedimento.

## 5. L'età degli adottanti

I genitori adottivi sono portatori di un compito di estrema responsabilità e di grande impegno, anche fisico e psicologico. L'attuale limite massimo relativo alla loro **differenza di età con gli adottati** (45 anni) appare pertanto troppo esteso, rendendo problematica la possibilità di attingere alle indispensabili risorse che si richiedono a chi debba poi affrontare le problematiche personali e sociali dei figli adottivi, specialmente per quanto riguarda la fase dell'adolescenza. Sarebbe dunque preferibile, rispettando il noto criterio della *imitatio naturæ*, contenere tale differenza entro il limite dei 35 anni (anziché negli attuali 45, oltre tutto derogabili nei casi previsti dall'art. 6, commi 5° e 6° della legge), anche in considerazione dello squilibrio quantitativo a tutt'oggi esistente tra domande di adozione e minori adottabili (sia italiani che stranieri), il che provoca in capo a molti aspiranti all'adozione delle aspettative destinate a non trovare realizzazione, oltre ad aggravare inutilmente il carico di lavoro degli operatori sociali e dei magistrati.

## 6. L'aiuto alle famiglie adottive

Anche per gli adottanti la legge (art. 6, comma 8°) prevede la prestazione da parte dell'ente pubblico di misure di sostegno non soltanto di carattere economico, e ciò fino al raggiungimento dei diciotto anni degli adottati, quanto meno per i casi di adozione di minori ultradodicesenni o portatori di *handicap*, ma tali misure vengono prospettate solo come eventuali ("*possono intervenire.....nei limiti delle disponibilità finanziarie dei rispettivi bilanci*"). Come già rilevato per le prestazioni verso le famiglie a rischio, queste prestazioni dovrebbero invece formare oggetto di un diritto esigibile, da sancire con l'abolizione di tali formule di ambigua portata.

Dovrebbe poi inserirsi nel *corpus* della legge una apposita disposizione che impegni gli enti locali a mettere a disposizione degli adottanti un'attività di supporto per sopperire ad eventuali difficoltà che abbiano ad insorgere nel **post-adozione**.

## 7. Gli effetti della dichiarazione di adozione

Quanto agli **effetti dell'adozione**, bisogna tener presente che non sempre la stessa comporta necessariamente la totale cessazione dei rapporti del minore con la sua famiglia di origine (come, ad esempio, nel caso di minori grandicelli adottati da famiglie che li avevano accolti in affidamento). Pertanto, per evitare fuorvianti interpretazioni restrittive della norma occorre precisare, nell'art. 27, comma 3° della legge, che ad essere sempre interrotti nell'adozione legittimante sono esclusivamente i **rapporti giuridici** dell'adottato verso la famiglia d'origine.

## 8. L'adozione in casi particolari

Un'ulteriore riflessione si impone per quanto riguarda l'attuale assetto della **adozione in casi particolari** (artt. 44 e ss. della legge). Occorre, cioè, domandarsi se tale istituto - il quale non è altro che la "vecchia" adozione ordinaria, non legittimante, prevista dagli articoli 291 e ss. del codice civile, adattata ad alcune situazioni che vedono coinvolti i minori privi di cure familiari - continui davvero ad essere finalizzato all'unico scopo di venire incontro alle esigenze affettive dei minori, o se, invece, esso non si sia andato trasformando, nel tempo, in una formula cui far ricorso per dare un bambino a

---

<sup>7</sup> Leonardo LENTI, Un programma per una giustizia mite, in Manifesto cit., p. 12.

quegli adulti che per varie ragioni non potrebbero altrimenti accedere all'adozione. L'interrogativo si pone in particolar modo per quanto riguarda la fattispecie di più estesa applicazione, che è senza dubbio quella contemplata alla lettera d) del 1° comma dell'art. 44 (“**quando vi sia la constatata impossibilità di affidamento preadottivo**”), della quale non poche volte ci si è avvalsi, anche da parte della Corte Costituzionale (si veda, tra le altre, la nota pronuncia n. 347 del 15 luglio 2005), per “sanare” - sulla base della preservazione della “continuità degli affetti” - relazioni pre-adozionali poste in essere, al di fuori dei controlli e delle autorizzazioni richieste dalla legge, da parte di persone sprovviste dei requisiti previsti dalla stessa. Non pare, allora, azzardato auspicare che si abbia la coerenza e la fermezza di abolire una volta per tutte dal panorama legislativo minorile tale fattispecie, riportando nell'alveo di un'unica, trasparente (e garantita) adozione legittimante le situazioni eccezionali in cui vengano a trovarsi i minori che, presentando condizioni di vita “particolari”(affidati a lungo termine od a rischio giuridico di adozione, handicappati gravi e privi di cure familiari), meritano un trattamento personalizzato, potendo essere adottati anche da persone non dotate dei requisiti di età e di famiglia richiesti dall'art. 6, comma 1° e 3° della legge<sup>8</sup>. Quanto all'ipotesi attualmente disciplinata dalla lettera a) dell'art. 44, comma 1°, il caso del minore rimasto orfano di entrambi i genitori che conserva significative relazioni affettive nella cerchia familiare potrà essere regolato dagli articoli 343 e seguenti del codice civile, che prevedono la nomina di un tutore, da scegliersi prioritariamente nell'ambito parentale (art. 348, comma 2°), cui incombe il compito di “educare e istruire il minore conformemente a quanto è prescritto dall'art. 147” (art. 348, comma 4°), oltre a quello di preservare il suo patrimonio ereditario (senza che sia inibita un'eventuale, successiva pronuncia di adozione piena nei confronti del minore stesso). Per quanto riguarda, poi, le ipotesi prese in esame dalla lettera b) dell'art. 44, comma 1°, non sembra proprio necessaria una specifica previsione adozionale *ad hoc*, poiché tali ipotesi riguardano le situazioni tipiche delle cosiddette “famiglie allargate” (separazioni, divorzi, vedovanze), in seno alle quali deve trovare applicazione - a tutela dei minori che ne fanno parte - la responsabilità genitoriale prevista dall'art. 147 del codice civile, e cioè “l'obbligo di mantenere, istruire ed educare la prole tenendo conto delle capacità, dell'inclinazione naturale e delle aspirazioni dei figli”: non si vede, infatti, per quale ragione ad un simile obbligo non debba considerarsi tenuto anche chi si unisca in matrimonio a persona con figlio minore convivente, così come lo stesso obbligo continua a sussistere a carico di entrambi i genitori separati o divorziati, anche se non è stato disposto l'affidamento condiviso dei loro figli minori<sup>9</sup>.

Nell'ambito del “nuovo” art. 44 è, invece, raccomandabile inserire espressamente una diversa e distinta fattispecie, relativa ai casi in cui, nell'interesse del minore in affidamento e successivamente dichiarato adottabile per il mancato recupero della famiglia d'origine, le persone affidatarie si possano “trasformare” in genitori adottivi (casi, questi, che i fautori dell'adozione mite disciplinano con il ricorso all'adozione non legittimante, ai sensi dell'art. 44, comma 1°, lettera d), attraverso un percorso non privo di rischi e di ambiguità, giustificandolo con l'equivoca formula del “semiabbandono permanente” e così privando il minore di una relazione familiare completa a tutti gli effetti).

Si ravvisa, inoltre, la necessità di abolire la **disposizione contenuta al comma 2° dell'art. 31** (introdotta con L. 31.12.1998 n. 476), secondo la quale, “nelle situazioni considerate dall'articolo 44, primo comma, lettera a)”, agli aspiranti all'adozione internazionale può essere consentito di svolgere personalmente la maggior parte delle pratiche che la legge attribuisce alla competenza esclusiva delle enti autorizzati. Tale norma, infatti, sembra dare per scontato che si possa dar luogo nel nostro Stato alla pronuncia di adozioni internazionali non legittimanti, così ponendosi in contrasto inconciliabile con quanto è disposto dagli artt. 32, comma 2°, lettera b) e 36, comma 2°, lett. a), che espressamente escludono tale possibilità, e si presta pertanto ad interpretazioni fuorvianti e ad applicazioni arbitrarie, come è appunto accaduto in occasione della stesura dell'ordinanza n. 347 della Corte Costituzionale sopra citata.

## 9. Gli affidamenti familiari

Anche i presupposti e i contenuti dell'**affidamento familiare** meritano di essere adeguatamente approfonditi. Mentre l'adozione è un intervento che sostituisce la famiglia d'origine, al contrario l'affidamento si pone come uno strumento di assistenza alle famiglie e al minore in difficoltà, finalizzato a rafforzare il suo rapporto con la famiglia e a rimuovere per quanto possibile i fattori di disturbo che ne ostacolano lo sviluppo, e che è destinato a venir meno quando tali difficoltà si siano evolute in senso positivo o quando, al contrario, le sue finalità preventive di supporto alla famiglia d'origine non siano riuscite a impedire il verificarsi di una situazione di vero e proprio abbandono definitivo, e quindi si profili la

<sup>8</sup> Sulla necessità di abolire, una volta per tutte, l'adozione non legittimante dei minori, in quanto istituto “ingiustamente discriminatorio” e “particolarmente anacronistico”, cfr. Leonardo LENTI, *L'adozione: ora di cambiamenti?*, in *Minorigiustizia*, 2007, n. 2, pp. 136-137. Stupisce pertanto che, ad un solo anno di distanza da questo suo auspicio, lo stesso Autore sostenga (cfr. *Un programma cit.*, p. 16) che l'ampio ricorso all'adozione in casi particolari di cui all'art. 44, comma 1°, lett. d) della legge 184 sarebbe giustificato dall'esigenza di dare soluzione a molti casi di semiabbandono permanente. Anche l'Osservatorio Nazionale per l'Infanzia e l'Adolescenza, nel suo citato *Schema del III piano biennale nazionale di azioni e di interventi per la tutela dei diritti e lo sviluppo dei soggetti in età evolutiva*, auspica (p. 48) che all'adottato in casi particolari sia attribuita la qualità di figlio legittimo degli adottanti.

<sup>9</sup> La Legge 8.2.2006 n. 54 (“Disposizioni in materia di separazione dei genitori e affidamento condiviso dei figli”), innovando profondamente la precedente disciplina, ha infatti disposto, tra l'altro, che in caso di separazione (e - come ritengono la giurisprudenza e la dottrina - anche in caso di divorzio) dei genitori, “il figlio minore ha il diritto di mantenere un rapporto equilibrato e continuativo con ciascuno di essi, di ricevere cura, educazione e istruzione da entrambi e di conservare rapporti significativi con gli ascendenti e con i parenti di ciascun ramo genitoriale”, e ciò anche nel caso di suo affidamento esclusivo ad uno solo dei genitori: cfr. artt. 155 e ss. del codice civile, così come modificati e sostituiti dalla predetta legge. Si tenga anche presente che l'art. 317 c.c. (modificato dalla riforma del diritto di famiglia intervenuta nel 1975) dispone al 2° comma che “la potestà comune dei genitori non cessa quando, a seguito di separazione, di scioglimento, di annullamento o di cessazione degli effetti civili del matrimonio i figli vengono affidati ad uno di essi”.

necessità di una pronuncia di adozione. Per sua natura, dunque, come l'esperienza dimostra, l'affidamento può essere giustificato dalle contingenze più disparate, e la sua casistica è talmente variegata da far considerare incompleta e riduttiva la definizione che ne viene data agli articoli 2 e 4 della legge, che la configurano come una forma di intervento esclusivamente caratterizzata dalla temporaneità. Infatti le esigenze del minore e della sua famiglia possono essere eccezionali o transitorie, ma possono anche protrarsi indefinitamente nel tempo, come è il caso – ad esempio – di un genitore singolo affetto da un grave *handicap* invalidante che pur conservando saldi legami affettivi con il figlio non è in condizione di prestargli le cure necessarie al suo sviluppo. Alla luce di tali rilievi, la descrizione dei presupposti dell'affidamento contenuta nell'art. 2, comma 1° della legge andrebbe riformulata in termini più ampi di quelli ivi espressi, abolendo i riferimenti alla **temporaneità** fatti sia in tale articolo che nell'art. 4, comma 5°.

## 10. Gli affidamenti a lungo termine

Per lo stesso ordine di considerazioni si impone l'abolizione del limite massimo di durata (ventiquattro mesi) dell'affidamento disposto al 4° comma del predetto art. 4, che confligge sia con la possibilità di una sua proroga (che pure è lo stesso articolo a consentire) e sia con la possibilità di dar vita ad **affidamenti a lungo termine**, anch'essi spesso necessari nella pratica. Per prevenire, poi, il rischio che, nel caso in cui l'affidamento a lungo termine sfoci in una pronuncia di adozione, si interrompano con grave danno per il minore i rapporti affettivi da lui intrattenuti con gli affidatari, appare opportuno disporre per legge che, qualora l'affidamento si prospetti fin dall'inizio di lunga durata, gli affidatari debbano essere per quanto possibile scelti prioritariamente fra le coppie in possesso dei requisiti previsti per l'adozione di un minore, e che, qualora l'adozione venga disposta nei confronti di un minore affidato, sia da privilegiare la disponibilità degli affidatari all'adozione e, in caso di impossibilità da parte degli stessi, sia assicurato il passaggio graduale del minore alla nuova famiglia e l'eventuale mantenimento dei suoi rapporti con i predetti.

Sempre con riferimento agli affidamenti, tra le **cause di cessazione** elencate all'art. 4, comma 5° andrebbe menzionata, per maggior chiarezza, l'adozione dell'affidato.

## 11. Gli aiuti alle famiglie affidatarie

Per le motivazioni già svolte in precedenza (par. 3 e 6), deve essere affermata la coerenza anche dell'impegno disposto dall'art. 5, comma 4° della legge in capo agli enti pubblici per quel che riguarda la prestazione di misure di sostegno e di aiuto economico in favore della famiglia affidataria, abolendo la riserva legata ai "**limiti delle disponibilità finanziarie dei rispettivi bilanci**" (che, tra l'altro, è in palese contrasto con quanto enunciato dalla legge all'art. 80, comma 4°). Non solo, ma agli affidatari deve essere riconosciuto il diritto ad un congruo rimborso forfettario delle spese vive da essi sostenute.

Inoltre, in favore dell'affidato diventato maggiorenne che non possa rientrare presso la propria famiglia e non goda di alcuna indipendenza economica, sono da prevedere disposizioni che pongano a carico dell'ente locale l'impegno a elaborare dei **progetti individualizzati di autonomia**, con opportune erogazioni patrimoniali, sulla falsariga di quanto già disposto da alcuni comuni.

## 12. I programmi e gli interventi negli affidamenti

Per rendere maggiormente incisiva l'operatività del programma di assistenza posto alla base degli affidamenti familiari (art. 4, comma 3° della legge) occorre, poi, che i compiti di sostegno assegnati ai servizi sociali siano accompagnati da un preciso **piano di intervento** che permetta un costante aggiornamento in merito alle capacità genitoriali della famiglia di origine, al fine di valutarne l'evoluzione in vista di un loro possibile recupero e del conseguente rientro in famiglia del minore.

## 13. I diritti delle famiglie affidatarie

In quanto protagonisti dell'esperienza educativa del minore, gli **affidatari**, oltre ad essere adeguatamente supportati nello svolgimento dei loro compiti, devono essere riconosciuti come **interlocutori primari** sia da parte degli operatori dei servizi socio-assistenziali e sanitari che da parte dei giudici minorili, e devono quindi essere informati e consultati prima di ogni decisione significativa da assumere nei confronti dei minori loro affidati, in conformità a quanto disposto dall'art. 5, comma 1° e dall'art. 15, comma 2° della legge: il loro mancato ascolto in tali casi deve pertanto costituire **motivo di nullità** del provvedimento assunto.

## **PROPOSTE DI MODIFICA E DI INTEGRAZIONE DELLA LEGGE VIGENTE**

Art.1, comma 3 = abolizione, nel primo periodo, delle parole: “e nei limiti delle risorse finanziarie disponibili”.

Art. 2, comma 1 (riformulazione) = “**Quando, nonostante gli interventi di sostegno e aiuto disposti ai sensi dell’articolo 1, la sua famiglia non sia in grado di accudirlo adeguatamente e non sussistono le condizioni per dichiararne lo stato di adottabilità, il minore è affidato a una famiglia, preferibilmente con figli minori, o ad una persona singola, in grado di assicurargli il mantenimento, l’educazione, l’istruzione e le relazioni affettive di cui ha bisogno**”.

Art. 2, comma 2 (nuovo testo aggiuntivo) = “**Qualora l’affidamento si prospetti fin dall’inizio di lunga durata, gli affidatari devono essere prioritariamente scelti tra le coppie in possesso dei requisiti richiesti per l’adozione di un minore**” (Il comma 2 diventa 3, il 3 diventa 4, il 4 diventa 5, e il 5 diventa 6).

Art. 4, comma 4 = abolizione delle parole: “**non può superare la durata di ventiquattro mesi ed è**”.

Art. 4, comma 5 (nuovo testo) = “**L’affidamento familiare cessa, con provvedimento della stessa autorità che lo ha disposto, valutato l’interesse del minore, quando sia venuta meno la situazione di difficoltà della famiglia d’origine che lo ha determinato, ovvero nel caso in cui la prosecuzione di esso rechi pregiudizio al minore. Cessa altresì quando l’affidato viene dichiarato in stato di adottabilità. In quest’ultimo caso il tribunale per i minorenni deve prioritariamente prendere in considerazione la disponibilità degli affidatari all’adozione e, in caso di loro impossibilità, deve comunque assicurare il passaggio graduale del minore alla nuova famiglia e l’eventuale mantenimento dei suoi rapporti con gli stessi**”.

Art. 5, comma 1, ultimo periodo (testo aggiuntivo all’ultimo periodo) = “**L’affidatario deve essere sentito nei procedimenti civili in materia di potestà, di affidamento e di adottabilità relativi al minore affidato. Il suo mancato ascolto comporta la nullità del provvedimento assunto**”.

Art. 5, comma 2 (riformulazione) = “**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 avvalendosi anche delle competenze professionali delle altre strutture del territorio e della collaborazione delle associazioni familiari eventualmente indicate dagli affidatari. Cura, inoltre, i rapporti con la famiglia di provenienza, verificandone l’evoluzione al fine di favorire il rientro del minore nel caso in cui sia accertato un adeguato miglioramento delle capacità genitoriali della sua famiglia**”.

Art. 5, comma 4 (riformulazione) = “**Lo Stato, le regioni e gli enti locali, nell’ambito delle proprie competenze, intervengono con misure di sostegno e di aiuto economico in favore della famiglia affidataria, alla quale deve comunque essere riconosciuto il diritto al rimborso delle spese vive da essa sostenute, il cui importo è definito in relazione alla situazione personale dell’affidato**”.

Art. 5, comma 5 (da aggiungere) = “**L’ente locale predispone altresì dei progetti individualizzati di autonomia, per consentire all’affidato che ha raggiunto la maggiore età e che non può rientrare nella propria famiglia un valido inserimento sociale**”.

Art. 6, comma 3 (riformulazione) = “**L’età degli adottanti deve superare di almeno diciotto e di non più di trentacinque anni l’età dell’adottando**”.

Art. 6, comma 8 = abolizione delle parole: “e nei limiti delle disponibilità finanziarie dei rispettivi bilanci”.

Art. 6, comma 9 (da inserire *ex novo*) = “**I genitori adottivi, qualora emergano difficoltà nell’integrazione del minore a causa di esperienze vissute nella fase precedente all’adozione sotto il profilo educativo, affettivo e sessuale, hanno diritto all’accesso privilegiato ai servizi sociali per un eventuale aiuto e supporto**”.

Art. 9, comma 2 (aggiunta al periodo finale) = “**Se ritiene che non sussistano situazioni di abbandono del minore, chiede al Tribunale per i minorenni pronuncia di non luogo a provvedere**”.

Art. 10, comma 1 (aggiunta al periodo finale) = “**Allo stesso modo procede allorché ritenga infondata la richiesta di non luogo a provvedere formulata dal procuratore della Repubblica**”.

Art. 10, comma 2 (nuovo testo aggiuntivo) = “**Dell’apertura del procedimento è dato avviso agli affidatari del minore, i quali hanno diritto di intervenire nel procedimento nominando un difensore**” (Il comma 3 diventa 4, il comma 4 diventa 5, e il comma 5 diventa 6).

Art. 15, comma 3 (integrazione) = “**La sentenza è notificata per esteso al pubblico ministero, ai genitori, ai parenti indicati nel primo comma dell’articolo 12, agli affidatari, al tutore, nonché al curatore speciale ove esistano, con contestuale avviso del loro diritto di proporre impugnazione nelle forme e nei termini di cui all’articolo 17**”.

Art. 22, comma 5 (riformulazione) = “**Il tribunale per i minorenni, in base alle indagini effettuate, sceglie tra le coppie che hanno presentato domanda quella maggiormente in grado di corrispondere alle esigenze del minore, salvo restando quanto disposto dall’articolo 4, comma 5**”.

Art. 27, comma 3 (riformulazione) = “**Con l’adozione cessano i rapporti giuridici dell’adottato verso la famiglia d’origine, salvi i divieti matrimoniali**”.

Art. 31, comma 2 = abolizione (Il comma 3 diventa 2).

Art. 44, comma 1 (riformulazione) = “**L’adozione di un minore può essere altresì disposta, con gli effetti di cui all’articolo 27, anche se gli adottanti non presentano i requisiti fissati dall’articolo 6, commi 1 e 3, nei seguenti casi:**

- a) **quando la domanda di adozione è presentata da persone che, a seguito di affidamento a scopo educativo disposto dal tribunale per i minorenni o dal servizio sociale, hanno instaurato con il minore un legame la cui cessazione recherebbe al medesimo un grave pregiudizio non altrimenti evitabile;**
- b) **quando il minore, portatore di grave handicap accertato ai sensi dell’articolo 4 della legge 5 febbraio 1992 n. 104, non ha familiari in grado di accudirlo e non sono state reperite coppie disponibili all’affidamento preadottivo. In tal caso, il consenso richiesto dall’articolo 7, comma 2 dovrà essere prestato dal legale rappresentante dell’adottando, qualora quest’ultimo non sia in grado di comprendere o di esprimersi”.**

Art. 44, comma 2 (in sostituzione dell’attuale) = “**In tutti i casi sopra indicati si osservano, in quanto applicabili, le disposizioni di cui agli articoli 6 e seguenti**”.

Art. 44, commi 3 e 4 = abolizione.

**N.B. La riformulazione dell’art. 44 comporta altresì l’abolizione degli articoli 45-56 (12 articoli complessivamente).**

*Questo documento è nato dalla riflessione che l’ANFAA ha avviato nell’ultimo anno, partendo dall’articolo “Principi fondamentali ed irrinunciabili in materia di adozione e affidamento familiare di minori” scritto dal fondatore dell’ANFAA Francesco Santanera e pubblicato sul n. 163/2008 della rivista “Prospettive Assistenziali”.*

*Sul tema, sono stati organizzati due seminari a Milano, il 13 giugno e il 26 settembre 2009, nel corso dei quali giuristi, magistrati minorili, avvocati, psicoterapeuti e operatori sociali hanno fornito preziosi contributi; altri ci hanno scritto, inviandoci le loro considerazioni e le loro proposte.*

***A tutti va il nostro più vivo ringraziamento.***

*Il documento vuol dunque essere un punto di partenza per un confronto, aperto a quanti vorranno intervenire.*

