

Tiziana Montecchiari

---

**ADOZIONE “MITE”: UNA FORMA  
DIVERSA DI ADOZIONE DEI  
MINORI OD UN AFFIDO  
SENZA TERMINE?**

---

Estratto



Milano • Giuffrè Editore

## ADOZIONE “MITE”: UNA FORMA DIVERSA DI ADOZIONE DEI MINORI OD UN AFFIDO SENZA TERMINE?

*Se un bambino vive nell'accettazione e nell'amicizia, impara a trovare l'amore nel mondo (Doret's Law Nolte, I bambini imparano ciò che vivono)*

SOMMARIO: 1. La tutela della persona minore di età nell'adozione e nell'affidamento. — 2. La legge 219/2012 e il diritto del minore alla propria famiglia. — 3. L'adozione “mite” e l'affidamento familiare. I luoghi dell'accoglienza. — 4. Valutazioni critiche e nuove prospettive culturali e normative a tutela del superiore interesse del minore. — 5. Riflessioni conclusive sulla situazione dei minori in affidamento o in comunità in Italia e l'adozione “mite” quale rimedio adeguato in situazioni di c.d. semiabbandono permanente.

1. La normativa sull'adozione legittimante dei minori (legge 184/1983 e legge 149/2001) è stata considerata dal legislatore come un estremo rimedio al quale ricorrere unicamente quando venga accertato che la famiglia di origine non risulti in grado di offrire al minore, né per il presente, né per il futuro, tutte le cure e l'affetto necessari per il suo sviluppo, per costruire un progetto di vita che lo renda un adulto autonomo e responsabile, attraverso strumenti dignitosi e rispettosi della sua individualità e della sua personalità unica ed irripetibile (1).

---

(1) A.C. MORO, *Il diritto dei minori*, Bologna, 1974; ID., *Il bambino è un cittadino, conquiste di libertà e itinerari formativi: la Convenzione Onu e la sua attuazione*, Milano, 1991; F. UCCELLA, *Personalità umana e diritto minorile*, Napoli, 1974; M. DOGLIOTTI, *Sul concetto di diritto minorile: autonomia, favor minoris, principi costituzionali*, in questa *Rivista*, 1977, 954; G. LA GRECA, *Il minore nella giurisprudenza costituzionale*, in *Il bambino incompiuto*, Milano, 1984; G. DOSI, *Dall'interesse ai diritti del minore: alcune riflessioni*, in questa *Rivista*, 1995, 1604; P. STANZIONE-G. SCIANCALEPORE, *Minori e diritti fondamentali*, Milano, 2006; G. BALLARANI, *La capacità autodeterminativa del minore nelle situazioni esistenziali*, Milano, 2008; G. FERRANDO, *I diritti dei minori nella famiglia in difficoltà*, in *Fam. e dir.*, 2010, 1174; L. LENTI, *Introduzione*.

Qualora le condizioni della famiglia di origine risultino precarie, con accertate carenze economiche ed affettive, e tuttavia il disagio non sia permanente, il legislatore ha previsto l'istituto dell'affidamento (2), che può garantire al minore un'accoglienza in comunità o in famiglie disponibili o da parte di soggetti singoli, in grado di consentire una adeguata continuità degli affetti, di curare la accertata temporanea carenza di strumenti adeguati da parte della famiglia di origine, di rispondere in modo adeguato alle esigenze morali, economiche, materiali, sociali, scolastiche, ecc., relativamente ad uno o più soggetti minori, accertando l'assenza del requisito di "abbandono", che porterebbe, invece, alla dichiarazione di adottabilità del minore medesimo (3).

Peraltro, l'affidamento è previsto in funzione del ritorno del mi-

*Vicende storiche e modelli di legislazione in materia adottiva*, in *Tratt. di diritto di famiglia*, diretto da P. ZATTI, II, *La filiazione*, Milano, 2011, 575.

(2) Tra gli altri, in tema sia di adozione, sia di affidamento, G. MANERA, *L'adozione e l'affidamento familiare nella dottrina e nella giurisprudenza*, Milano, 2004; LA GRECA, *Figli al confine: una ricerca multimetodologica sull'affidamento familiare*, Milano, 2001; A. FINOCCHIARO-M. FINOCCHIARO, *Disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori*, Milano, 1983; M. DOGLIOTTI, *La riforma dell'adozione (comm. alla L. 28 marzo 2001, n. 149)*, in *Fam. e dir.*, 2001, 247; ID., *Adozione e affidamento*, in *Trattato di dir. priv.*, diretto da M. BESSONE, IV, 4, *Filiazione, adozione, alimenti* (a cura di T. AULETTA), Torino, 2011; L. ROSSI CARLEO, *Le adozioni: dalla regola ai principi, in Bilanci e prospettive del diritto di famiglia a trent'anni dalla riforma*, Milano, 2007, 341; AA.VV., *Diritto alla famiglia e minori senza famiglia*, a cura di F. RUSCELLO, Padova, 2005; T. MONTECCHIARI, *L'adozione legittimante dei minori*, in *Trattato "Il diritto privato nella giurisprudenza"*, a cura di P. CENDON, *Famiglia e persone*, Torino, 2008, 311 ss.; V. SCIARRINO, *Tutela del minore e comunità familiari nel sistema delle adozioni*, Napoli, 2003.

(3) L'abbandono non ricorre, ad esempio, se uno dei due genitori si prenda cura, comunque, del minore, sia pure con i limiti che derivano dalla mancanza dell'altra figura genitoriale: Cass. 7 dicembre 1990 n. 11760; inoltre, si è ritenuto che l'abbandono non sussista se l'affidamento a terzi utilizzato dai genitori non denoti un'abdicazione effettiva e consapevole dei genitori al dovere di provvedere alla cura e al mantenimento del minore e, pertanto, quando esso trovi giustificazione nell'oggettiva impossibilità del genitore di carattere temporaneo: App. Perugia 4 dicembre 2003, in *Giur. mer.*, 2004, 2454; F. SANTANERA, *L'utilizzo strumentale dell'adozione per l'illegittima sottrazione di minori ai loro congiunti in grave difficoltà*, in questa *Rivista*, 2013, 771; F. ASTIGGIANO, *Riflessioni in tema di stato di abbandono del minore*, in *Fam. e dir.*, 2013, 168.

Ulteriori, recenti pronunce della giurisprudenza si rivolgono a precisare, nei casi concreti, il significato del concetto di "abbandono", con varie sfumature interpretative: Trib. min. Milano 4 maggio 2012, in questa *Rivista*, 2013, 1, 151; Cass. 11 ottobre 2006 n. 21817, in *Fam. e dir.*, 2007, 77; Cass. pen. 8 febbraio 2012 n. 11655, in *Dir. e giust.*,

nore nell'ambito della propria famiglia di origine, e cioè scopo effettivo dell'istituto è il reinserimento del minore nella propria famiglia, dopo che quest'ultima abbia superato, risolto o ridimensionato le proprie inidoneità causa dell'allontanamento iniziale (4).

In quest'ottica, è importante segnalare una prospettiva maturata in questi ultimi anni e diretta a privilegiare il più possibile la permanenza del minore nella famiglia di origine, attraverso incentivi anche economici, previsti, ad esempio, per nuclei familiari con redditi bassi, per ragazze madri o famiglie numerose, attraverso le varie forme di assistenza sociale che mirano ad eliminare o ridurre i disagi che possono causare lo stato di abbandono del minore: infatti, il numero dei bambini dichiarati adottabili e poi adottati negli ultimi anni in Italia è gradualmente diminuito, in parte anche per le ragioni sopra esposte (5).

---

2012; Trib. min. Milano 7 ottobre 2011, in questa *Rivista*, 2012, 3, 1132; Cass. 8 settembre 2008 n. 22640, in *Fam. e dir.*, 2008, 1164.

(4) C.A. MORO, *Diritti del minore e diritti della famiglia*, in *Una nuova cultura dell'infanzia e dell'adolescenza*, (Scritti a cura di L. FADIGA), Milano, 2006.

(5) Si segnala la Raccomandazione n. 336.3 della Conferenza unificata della Presidenza del Consiglio dei Ministri, in data 25 ottobre 2012, la quale indica, fra le altre sollecitazioni, la necessità di garantire, nel periodo di affidamento familiare, un adeguato accompagnamento anche alla famiglia del bambino, con una serie di interventi clinici, educativi e assistenziali, al fine di rafforzare le competenze parentali e risolvere o ridimensionare i problemi che sono stati all'origine del progetto di affidamento familiare. Viene indicata una particolare attenzione per il sostegno delle condizioni materiali della famiglia di origine, come quelle legate alla casa, al lavoro e alle condizioni sanitarie e giuridiche dei familiari. Inoltre, al fine di favorire il ricongiungimento e la buona riuscita del progetto di affidamento familiare, si sollecita una costante attenzione nel non provocare meccanismi di espropriazione delle competenze e dei ruoli della famiglia di origine da parte del Servizio e della famiglia affidataria, mediante anche il necessario mantenimento dei contatti fra bambino e famiglia di origine durante tutto il periodo dell'affidamento familiare, verificando che ciò non sia pregiudizievole per il bambino. Da segnalare un'ulteriore recente ricerca del Ministero del lavoro e delle politiche sociali rivolta ad evidenziare le risultanze sulla stima del fenomeno dell'affido familiare, i luoghi dell'accoglienza, i bambini e la loro famiglia di origine, la specificità dei minori stranieri non accompagnati, i progetti, gli attori e i Servizi, nonché gli obiettivi conoscitivi della ricerca: *Quaderni della Ricerca Sociale*, n. 19, *Bambine e bambini temporaneamente fuori dalla famiglia di origine. Affidamenti familiari e collocamenti in comunità al 31 dicembre 2010*, a cura Ministero del lavoro e delle politiche sociali. Direzione generale per l'inclusione e le politiche sociali.

Ulteriori sollecitazioni in tale prospettiva provengono dal Tavolo di lavoro delle Associazioni nazionali e delle reti nazionali e regionali di famiglie affidatarie, il c.d. "Tavolo Nazionale Affidato", il quale mette in evidenza, a seguito delle prime risultanze

Appare, tuttavia, evidente che in presenza di gravi situazioni di disagio che potrebbero evolversi in forme di abbandono permanente ed irreversibile, con conseguente dichiarazione di adottabilità (art. 8 l. 149/2001), gli operatori del diritto e dell'assistenza sociale hanno il dovere giuridico di intervenire al fine di evitare che tali circostanze divengano permanenti o ancor più dannose di quanto, in realtà (6), non lo siano, utilizzando e interpretando le norme presenti che potrebbero facilitare il conseguimento di tali risultati.

2. Nel contesto normativo in esame, unitamente all'esigenza di porre al centro dell'ordinamento la persona nella totalità del suo essere, soprattutto se minore di età, è necessario segnalare la legge 10 dicembre 2012 n. 219, che ha novellato alcuni articoli del codice civile (7), stabilendo il principio della unificazione dello *status* di figlio ed eliminando ogni riferimento all'aggettivo "naturale" per i figli nati fuori dal matrimonio, anche se tale legge, come accade spesso nel nostro Paese quando si tratta di promulgare norme in materia di diritti sociali e civili, è stata formulata dopo un cammino lungo e travagliato della giurisprudenza e del legislatore medesimo.

Fra le disposizioni più interessanti e coordinate anche alla problematica di cui alla presente ricerca, si deve tener conto dell'art. 315 c.c. *bis*, il quale sancisce — per la prima volta — i *diritti del figlio*, ovvero essere mantenuto, educato, istruito e assistito moralmente dai suoi genitori, nel rispetto delle sue capacità, delle sue inclinazioni naturali e delle sue aspirazioni (8).

Inoltre, viene introdotto formalmente il diritto per il minore di

---

dell'indagine ministeriale indicata, quanto la tutela del diritto a crescere in famiglia sia segnata da una forte discontinuità territoriale e da un complessivo deterioramento della qualità degli interventi (Tavolo Nazionale Affidato, Relazione 21 dicembre 2012).

(6) L. 149/2001, art. 5; art. 9.

(7) M. SESTA, *L'unicità dello stato di filiazione e i nuovi assetti delle relazioni familiari*, in AA.VV., *Le nuove disposizioni in materia di riconoscimento di figli naturali*, Padova, 2013, 231; G. MORANI, *L'equiparazione dei figli naturali ai figli legittimi. Prime riflessioni sulla legge 10 dicembre 2012 n. 219*, in questa *Rivista*, 2013, 746.

(8) L'art. 315 c.c. *bis*, opportunamente, è stato intitolato "Diritti e doveri del figlio", e pur richiamando l'art. 147 c.c., "Doveri verso i figli", antepone l'educazione all'istruzione, aggiunge l'assistenza morale (che intende essere un monito per i genitori), e indica peculiarmente le "inclinazioni naturali" del figlio, al plurale. Inoltre, da segnalare che la legge introduce l'espressione "persona minore di età" (come citato nella l. 112/2011, Istituzione dell'Autorità garante per l'infanzia e l'adolescenza), anche se poi nel continuo del testo, ritorna a parlare di "minore".

crescere nella propria famiglia, di mantenere rapporti significativi con i parenti e di essere ascoltato in tutte le questioni e le procedure che lo riguardano, se compiuti gli anni dodici, o anche di età inferiore, se capace di discernimento.

Tale peculiare ed innovativa disposizione raccoglie le varie previsioni in altrettante leggi speciali già promulgate recentemente e che hanno riguardato il diritto del minore alla propria famiglia (l. 149/2001), il diritto ad avere e mantenere rapporti significativi con i parenti (l. 54/2006), nonché il diritto di essere ascoltato (art. 12 Convenzione Onu del 1989, recepita in entrambe le leggi sopra citate), ovvero diritti riconosciuti in norme sparse nell'ordinamento, ed ora sistematicamente sanciti in un'organica legge ordinaria.

La formulazione dell'art. 315 c.c. *bis* evoca il dettato dell'art. 30 della Costituzione, comma 3 e dell'art. 147 c.c., evidenziandone il cambio di prospettiva: i diritti del figlio non si desumono in via indiretta dai corrispondenti doveri dei genitori, ma sono enunciati positivamente ed in modo esplicito, e, per quanto riguarda la tematica affrontata nella presente ricerca, è da evidenziare l'affermazione del *diritto del minore di crescere ed essere educato nella propria famiglia e di mantenere rapporti significativi con i parenti* (9), che rafforza il significato della tutela della persona minore di età nell'esigenza naturale di evitare quanto possibile il ricorso all'adozione, ove ne ricorressero, comunque, le condizioni.

Da evidenziare è, inoltre, l'art. 2 della legge 219/2012 nel quale si prevede una delega al Governo — da attuare entro un anno dalla sua entrata in vigore — che, tra le altre disposizioni da attuare, definisca con precisione la nozione di *abbandono morale e materiale dei figli* con riguardo alla provata irrecuperabilità delle capacità genitoriali in un tempo ragionevole, fermo restando che le condizioni di indigenza dei genitori o del genitore esercente la potestà non possono essere di ostacolo all'esercizio del diritto del minore alla propria famiglia.

Con tale disposizione, si riafferma, comunque, la preminenza del

---

In Italia, nonostante le molteplici leggi speciali, manca uno statuto normativo della persona minore di età, come, invece, esiste in altri ordinamenti.

Senza dubbio, è possibile riconoscere che la l. 219/2012 segna l'affermazione di uno "statuto ontologico" della persona minore di età, con l'auspicio che possa contribuire — insieme ad altri interventi, anche sociali, oltre che normativi — alla definizione e consapevolezza di una vera "cultura minorile".

(9) Corte cost. 30 gennaio 2002 n. 1, in *Giust. civ.*, 2002, I, 551; Trib. Genova 23 marzo 2007, in *Foro it.*, 2007, I, 1606.

diritto del minore alla propria famiglia, sollecitando una interpretazione del concetto di abbandono morale o materiale più realistica possibile, soprattutto evidenziando il principio secondo il quale l'adozione deve rimanere "residuale" rispetto ad altri tipi di intervento di accoglienza, come anche il procedimento di adozione "mite" che potrebbe, in tale contesto, proprio rappresentare un possibile adeguato rimedio in presenza di situazioni di c.d. semiabbandono permanente, che, altrimenti, non troverebbero facile e rapida soluzione.

Di tale complessa normativa in materia, la presente ricerca intende privilegiare proprio l'analisi di quella relativa all'affidamento dei minori che potrebbe evolversi, in ipotesi di c.d. "semiabbandono", nell'adozione "mite" o aperta ai sensi dell'art. 44, comma 1, lett. d), l. 184/1983 (10).

3. L'adozione "mite" non è disciplinata espressamente dalla legge, ma la sua applicazione è stata di fatto realizzata per l'interpretazione estensiva che il Tribunale dei minorenni di Bari ha dato dell'art. 44, comma 1, lett. d) l. 184/1983 (11), sotto forma di sperimentazione in tutti i casi in cui si accertino determinate condizioni, come, ad esempio, la circostanza che la famiglia del minore sia — anche parzialmente — insufficiente rispetto ai suoi bisogni (12), e tuttavia svolga un ruolo ancora attivo che non appare opportuno venga cancellato totalmente; inoltre, è necessario verificare se non vi sia alcuna ragionevole probabilità di prevedere per il futuro un miglioramento delle capacità della

---

(10) F. OCCHIOGROSSO, *L'adozione mite due anni dopo*, in *Minorigiustizia*, 2005, 3, 149; S. CAFFARENA, *L'adozione "mite" e il "semiabbandono": problemi e prospettive*, in *Fam. e dir.* 2009, 398; L. ERRICO, *L'adozione mite: i ruoli*, in *www.personaedanno.it*, 2008; AA.VV., *Affido forte e adozione mite: culture in trasformazione*, Milano, 2007.

(11) Trib. min. Bari 7 maggio 2008, *Pres.* F. Occhiogrosso, in *Fam. e dir.*, 2009, 393.

(12) Sicuramente fluttuante è la definizione del disagio di ogni singola realtà familiare e della possibilità eventuale di superarlo o attenuarlo, poiché un nucleo con carenze e difficoltà su varie linee ha opportunità diverse di superare il proprio disagio in relazione ai potenziali strumenti interni alla famiglia medesima e a quelli che lo Stato sociale può mettere a disposizione, e le risorse di ricostruzione sono delegate agli enti locali per la realizzazione del *sociale* orientato ad ogni singola famiglia, perché ogni singola famiglia è una realtà a sé e ogni intervento va "individualizzato" e differenziato.

Le soluzioni dei giudici minorili devono necessariamente tener conto degli strumenti concreti a disposizione del territorio, bilanciando risorse e aspettative ed è anche per questo che si parla di "particolarismo giuridico" collegato ad un diritto regionale della famiglia, perché il contenuto dei percorsi di sostegno va modulato, così come si modificano le opportunità di ridefinizione del tessuto sociale.

famiglia, tale da renderla idonea a svolgere il suo complesso ruolo educativo, anche con aiuti esterni, curati dal Servizio sociale territoriale.

Nel momento in cui l'accertamento di tale presupposto dia esito negativo, la situazione rappresenta una ulteriore premessa per l'applicazione dell'adozione "mite", come la circostanza in cui il minore risulti sostanzialmente abbandonato e si trovi ancora in affidamento familiare, anche se sono trascorsi ampiamente i due anni come termine massimo previsto dalla legge 149/2001 (art. 4) per l'affidamento temporaneo (13).

Se a tale circostanza si accompagna un'impossibilità di rientrare nella famiglia di origine per il perdurare dello stato di difficoltà e di disagio iniziali, la situazione che si presenta non pare corrispondere ad alcuna specifica previsione normativa, se non interpretando in modo più elastico ed estensivo la legge vigente, al fine di realizzare una concreta tutela del soggetto minore, meritevole di massima e particolare attenzione e applicare realmente il principio dell'effettività della norma.

Infatti, il Tribunale di Bari, che per primo ha delineato questa nuova forma di adozione pur nel rispetto della normativa vigente, anzi applicandola e conformandola al caso di specie, valutato che tra il minore e gli affidatari si era instaurato un solido rapporto affettivo tale che l'allontanamento si sarebbe manifestato pregiudizievole per l'equilibrio del minore, ha dichiarato lo stato di semiabbandono permanente (14).

---

(13) Il contesto nel quale spesso si è sviluppata la condizione di un affidamento prolungato è stato rappresentato da famiglie affidatarie che, avendo accolto il bambino in affidamento temporaneo, hanno poi continuato ad ospitarlo per molti anni, stabilendo con il medesimo un saldo rapporto affettivo, ma si sono rifiutate, tuttavia, di procedere alla sua adozione anche ai sensi dell'art. 44, lett. d).

Oppure, la seconda tipologia di casi è rappresentata da famiglie alle quali i Servizi sociali comunali hanno destinato bambini in affidamento familiare e molte di loro hanno presentato subito domanda di adozione legittimante, seguendo il principio del doppio binario: da un lato, si rivolgono al Tribunale per l'adozione formale, dall'altro, si rivolgono anche ai Servizi (iscrivendosi, ad es., ad associazioni familiari), per ottenere l'affidamento (F. OCCHIOGROSSO, *L'adozione mite due anni dopo*, cit., 4).

(14) L'art. 44 l. 184/1983, così come modificato dall'art. 25 l. 149/2001, dispone: "I minori possono essere adottati anche quando non ricorrono le condizioni di cui all'art. 7: a) da persone unite al minore da vincolo di parentela fino al sesto grado o da un preesistente rapporto stabile e duraturo, 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



Tale situazione non ha interrotto il rapporto di filiazione tra minore e genitore naturale, ma ne ha aggiunto un secondo che si relaziona con gli affidatari-adottanti, nei confronti dei quali, tra l'altro, permane l'esercizio della potestà.

Pertanto, da un punto di vista giuridico, l'adozione "mite" viene qualificata una variante dell'adozione in casi particolari, alla quale si avvicina più di ogni altro istituto (15).

Risulta altrettanto evidente che ogni vicenda presenta una fisionomia esclusiva, in cui il giudice — di volta in volta — dovrà valutare se sussistano o meno le condizioni ambientali, sociali, economiche e culturali per il reinserimento del minore in affidamento all'interno della propria famiglia, e, in assenza delle stesse, egli dovrà verificare i presupposti per un provvedimento di adottabilità del minore, ai sensi della l. 149/2001 (16), o, in alternativa, per un provvedimento che disponga l'adozione "mite", accertando l'esistenza di una chiara intesa

---

coniuge; c) quando il minore si trovi nelle condizioni indicate dall'art. 3, comma 1, della l. 5 febbraio 1992 n. 104, e sia orfano di padre e di madre; d) quando vi sia la constatata impossibilità di affidamento preadottivo. L'adozione nei casi indicati nel comma 1 è consentita anche in presenza di figli legittimi.

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

Nei casi di cui alla lett. a) e d) del comma 1, l'età dell'adottante deve superare di almeno diciotto quella di coloro che egli intende adottare".

(15) Secondo la giurisprudenza, si può ricorrere all'adozione particolare ex art. 44, lett. d) anche quando il ricorso all'adozione legittimante comporterebbe l'interruzione di un rapporto ormai "consolidato", vissuto positivamente dal minore, o, altrimenti, quando non appare opportuno interrompere i rapporti con la famiglia di origine in quanto influiscono positivamente sul minore, nonostante alcune carenze. Pertanto, i parenti entro il quarto grado che abbiano rapporti significativi con il minore o gli affidatari possono chiedere l'adozione particolare, non essendo necessario che egli si trovi in stato di abbandono: Trib. Roma 18 marzo 1985, in questa *Rivista*, 1985, 620; Trib. Roma 8 gennaio 2003, in *Giur. mer.*, 2003, 1122; Trib. min. Brescia 31 dicembre 2010 n. 202, in *Guid. al dir.*, 2011, 4, 61; Trib. Bologna 29 maggio 1988, in questa *Rivista*, 1989, 139; Trib. Trieste 3 aprile 1987, *ibidem*, 1988, 1392; Trib. min. Bari 7 maggio 2008, in *Fam. e dir.*, 2009, 393.

In ogni caso, si ritiene che il Tribunale debba accertare che l'adozione particolare risponda all'interesse del minore, perché appare preferibile salvaguardare il rapporto affettivo già in atto, anche se imperfetto, piuttosto che dare origine all'adozione legittimante che, pur privilegiata dal nostro ordinamento, potrebbe essere destinata a costituire un nuovo rapporto genitoriale con soggetti sconosciuti (T. AULETTA, *Diritto di famiglia*, Torino, 2011, 396).

(16) Trib. Perugia 14 settembre 1995, in *Rass. giur. umbr.*, 1995, 773.

e collaborazione fra tutti i soggetti coinvolti nella vicenda, a partire dal minore medesimo (17).

Infatti, la qualifica attribuita a tale modalità di adozione, ovvero “mite”, si basa sul concetto di concordia e collaborazione fra tutti i soggetti coinvolti nella vicenda, in particolare, fra il minore e la famiglia di origine e fra quest’ultima e la famiglia adottiva, per garantire ai medesimi una continuità affettiva e relazionale, in assenza di contrasti e dissidi, e soprattutto senza lacerazioni e traumi irreversibili che si potrebbero, invece, registrare, qualora il distacco fosse netto e definitivo sia dalla famiglia affidataria nei confronti della quale risulti maturato il termine di affidamento, sia per la famiglia di origine che, non potendo risolvere i propri disagi, vedrebbe costretto il proprio figlio minore a continuare il pellegrinaggio fra altre famiglie affidatarie, o essere affidato in modo continuativo a strutture residenziali e comunità educative, le quali, se pur portatrici di modelli familiari affettivo-relazionali, interconnessi in un’unica totalità funzionante, non potrebbero mai essere la condizione ottimale per la crescita e la formazione di un minore “semiabbandonato” (18).

L’interpretazione “progressista” del Giudice di Bari dell’art. 44, comma 1, lett. d) l. 184/1983 (adozione in casi particolari) si sostanzia nell’ammettere la possibilità — constatata l’impossibilità di un affidamento preadottivo — di una adozione dei minori disposta anche in mancanza delle condizioni previste dall’art. 7 l. 184/1983 (19), e cioè in tutti quei casi in cui l’abbandono morale e materiale non sia di rilevanza tale da far procedere con la dichiarazione di adottabilità.

---

(17) S. CAFFARENA, *L’adozione “mite”*, cit., 399.

(18) C. KANEKLIN-A. ORSENIGO, *Il lavoro di comunità*, Roma, 1998, 25, ove la comunità educativa viene definita come un insieme dinamico e in continua evoluzione e trasformazione: cioè una organizzazione complessa in cui gli elementi strutturali si intersecano con gli elementi istituzionali, capace di auto-organizzarsi e di relazionarsi con l’esterno.

Cfr., fra a gli altri, anche A. TIBERIO-F. FORTUNA, *Dizionario del sociale*, Milano, 2004; G. FREZZA, *I luoghi della famiglia*, Torino, 2004.

(19) Si tratta di evidenziare che con tali nuovi percorsi interpretativi si va delineando un nuovo progetto culturale e normativo, rimettendo in discussione i rigidi rapporti tra affidamento e adozione, così come si sono andati realizzando negli ultimi anni.

L’osservazione che si è indotti ad esprimere è nel senso che fino ad oggi l’ambito dell’affidamento era stato individuato in quello molto ampio comprendente tutte le varie forme di disagio familiare temporaneo non gestibile al suo interno, tuttavia non rispettando quasi mai il requisito della temporaneità dell’istituto, che è stato spesso trasformato in affidamento *sine die*.

Inoltre, tale ricostruzione esegetica della norma indicata andrebbe coordinata con gli artt. 45 e 46 della medesima l. 184/1983, in base ai quali, affinché possa essere disposta l'adozione del minore, si richiede il consenso dei genitori naturali o, in mancanza, la preesistente pronuncia di un provvedimento limitativo della loro potestà.

La giurisprudenza in commento ha offerto, pertanto, una valutazione sistematica e coordinata della normativa vigente, rivolta a legittimare il ricorso a forme "alternative" e diverse di adozione, quale si presenta, appunto, quella "mite", ponendo in evidenza che non si va formulando una nuova norma, ma si stanno interpretando in senso attuativo ed estensivo quelle già vigenti.

La tendenza ad applicare una forma più flessibile di adozione comporta, tuttavia, che, mentre l'adozione legittimante è irrevocabile e crea uno *status* definitivo, quella in casi particolari consentirebbe, ove necessario e alle condizioni tassative previste, la possibilità di scioglimento del rapporto.

Ulteriore peculiarità di tale ipotesi normativa è che, ai sensi dell'art. 44, comma 3, nei casi di cui alla lett. a), c) e d), l'adozione è consentita anche a chi non è coniugato.

Peraltro, ai fini di un provvedimento di adozione "mite" è necessario che la famiglia adottiva dichiari, attraverso uno specifico modulo, la propria disponibilità a modificare la qualità del rapporto, già da tempo esistente con il minore, da affidamento familiare in adozione particolare, e tale requisito formale è previsto in coerenza con l'impostazione essenzialmente volontaristica cui è improntata l'adozione mite, dalla quale consegue la possibilità per il minore di mantenere il proprio cognome, antepoendolo o aggiungendolo a quello dell'adottante (20).

4. La posizione assunta dalla giurisprudenza in commento non è stata da tutti condivisa, pur ottenendo una "non censura" da parte del Consiglio Superiore della Magistratura, il quale ha comunicato che, in merito alla questione, "prende atto" della prassi venutasi a creare

---

(20) La giurisprudenza in commento richiama, sul punto, le vigenti norme di cui agli artt. 292 e 299 c.c., l'art. 33 d.P.R. 396/2000 e la medesima Corte Costituzionale (Corte cost. 23 luglio 1996 n. 297, in *Fam. e dir.*, 1996, 412) aveva affermato per il minore la facoltà di mantenere il proprio cognome nell'ipotesi che questo costituisca un evidente segno distintivo della propria identità personale, principio successivamente fatto proprio dal d.P.R. 396/2000 richiamato.

nell'ambito dell'attività svolta dal Tribunale per i minorenni di Bari, senza null'altro aggiungere (21).

Ciò non ha evitato di far emergere posizioni nettamente di contrasto con tale linea interpretativa, come l'Associazione nazionale famiglie adottive e affidatarie (Anfaa), che ha considerato "allarmante" l'iniziativa assunta dal Tribunale di Bari; ma anche la dottrina sembra prendere le distanze dalla posizione indicata, (22) perché un'interpretazione eccessivamente estensiva dell'art. 44 l. 184/1983 — come in questo caso — non sarebbe convincente, e vi sarebbe il rischio concreto che il giudice "di turno" possa disporre di una assai ampia discrezionalità nel decidere i singoli casi (23).

Ulteriori dubbi sono stati sollevati da coloro che rilevano come l'applicazione dell'adozione in casi particolari nei limiti dell'art. 44, comma 1, lett. d) è storicamente marginale e residuale, in quanto sia la legge 184/1983, sia la riforma di cui alla l. n. 149/2001 hanno espresso un principio giuridico del tutto vincolante e programmatico, ovvero qualificare l'adozione come uno strumento di tutela del minore solo come ultima *ratio*, e garantire l'identità personale del minore in senso univoco, preferibilmente con l'attribuzione del cognome della famiglia che adotta secondo la formula "legittimante", mediante la conseguente attribuzione dello *status* di figlio legittimo.

In altri termini, il frequente ricorso alla prassi dell'adozione "mite" potrebbe limitare l'applicazione soprattutto dell'istituto dell'adozione

---

(21) C.S.M., atto n. P 13713/2003 del 4 luglio 2003.

(22) A. SCALISI, *L'adozione mite: una prospettiva non necessaria, né utile*, in *www.personaedanno.it*, a cura di P. CENDON, 12 novembre 2008.

(23) L'Anfaa ha, inoltre, sottolineato come non sia corretto ricorrere all'adozione "mite" anche nel caso di affidamenti a lungo termine se il minore non si trovi, comunque, in stato di adottabilità. Ciò soprattutto per tutelare i diritti della famiglia di origine, che non deve essere espropriata del proprio ruolo, anche se per svolgerlo deve contattare e farsi aiutare da un'altra famiglia. L'Anfaa evidenzia come, se fosse accolto il principio secondo il quale gli affidamenti a lungo termine, che sono molto numerosi, si possono trasformare in adozione, pur non legittimante, i genitori in difficoltà si sentirebbero disorientati e non sarebbero così disposti a collaborare con gli affidatari e con i Servizi e il progetto del ricongiungimento sarebbe destinato a fallire.

Inoltre, l'Associazione non ritiene corretto il ricorso all'adozione "mite" anche nei riguardi delle famiglie che hanno avanzato domanda di adozione, le quali potrebbero certamente maturare una disponibilità anche all'affidamento, ma secondo l'Associazione sarebbe necessario un lungo e diverso percorso di elaborazione delle proprie motivazioni prima di accogliere un bambino in affidamento, che implica necessariamente il mantenimento dei rapporti con la famiglia di origine.

legittimante, con decrescenti aspettative delle famiglie che abbiano fatto richiesta di tale forma di adozione.

Peraltro, si sottolinea la preoccupazione di allontanare in via definitiva il minore dalla propria famiglia naturale, pur non essendo dichiarato in stato di abbandono totale, famiglia con la quale, tuttavia, può mantenere rapporti affettivi e giuridico-successori: ciò non escluderebbe il rischio di un probabile doppio binario di modelli educativi, soprattutto in tutte quelle situazioni in cui la famiglia di origine, pur non dichiarata attualmente idonea e magari anche con nulle probabilità di recupero del disagio, fosse comunque in grado di conservare con il minore una propria progettualità e una propria condivisione di vita e futuro (24).

Il dibattito giuridico è, quanto mai, aperto anche sotto il profilo della effettiva tutela per tutte le persone coinvolte nel procedimento; infatti, si ritiene da più parti che tale sistema non presenti sufficienti garanzie proprio nell'affermare di poter risolvere in via definitiva l'incertezza di quelle relazioni familiari, in numero piuttosto elevato, in cui l'affidamento familiare non è in grado di rispettare il requisito della temporaneità.

Successivamente all'entrata in vigore della l. 149/2001 e al delinearsi di diverse e più flessibili interpretazioni dei modelli adottivi, anche il Parlamento italiano è intervenuto nel dibattito, chiarendo alcuni profili attraverso l'attività della Commissione parlamentare per l'infanzia e l'adolescenza, che nel 2004 è stata chiamata a valutare le problematiche di cui sopra (25).

In particolare, la Commissione ha opportunamente valutato la necessità di un intervento rivolto a superare una lacuna legislativa in materia, poiché, secondo l'indagine, si è affermato che l'ordinamento giuridico attuale non potrebbe consentire il ricorso a nuove e alternative forme di adozione, oltre quelle espressamente previste, inclusa la possibilità di una interpretazione estensiva dell'art. 44, comma 1, lett. d) l. 184/1983.

Ciò in quanto, le situazioni di "carenza della famiglia" parziali, e

---

(24) Il rischio è evidente anche nei riguardi della famiglia affidataria prima e adottiva poi, in quanto verrebbe posta in una situazione di incertezza circa il proprio ruolo, le proprie aspettative e la propria capacità educativa: L. FRANCIOLI, *Adozione mite: realtà e prospettive*, intervento alla Tavola rotonda del 23 novembre 2005.

(25) I risultati del lavoro sono stati raccolti nel documento *Indagine conoscitiva in materia di adozioni e affidamento - documento conclusivo* del 27 ottobre 2004, al quale si è successivamente riferita la proposta di legge n. 5274 del 16 marzo 2005.

tuttavia permanenti, non sono contemplate espressamente dalla legge vigente e la l. n. 149/2001 non ha preso in considerazione tale problematica facendo un espresso richiamo all'adozione c.d. mite e al semiabbandono, figura, quest'ultima, non conosciuta dal nostro sistema normativo, benché la Commissione riconosca che, nella pratica, è elevato il numero di casi non immediatamente riferibili a quelli disciplinati in via espressa dalla legge vigente (26).

Per tali ragioni la Commissione parlamentare ha evidenziato l'opportunità di un intervento legislativo specifico, che miri a regolare quelle situazioni familiari degne di tutela e riconoscimento, che non sono disciplinate dal nostro diritto.

A seguito di tale sollecitazione, sono state presentate varie proposte di legge sulla problematica in commento: fra queste, la proposta n. 5701 in data 8 marzo 2005, nonché la proposta n. 5274 del 16 marzo 2005.

Quest'ultima, in particolare, intitolata "*Modifiche alla legge 4 maggio 1983, n. 184, modifiche di adozione aperta e adozione mite*", ha previsto due titoli specifici rivolti alla definizione e disciplina del semiabbandono permanente (Capo I *bis* - *Del semiabbandono permanente*) e dell'adozione mite e aperta (Capo I *ter* - *Dell'adozione aperta*), disegni di legge che sono, *medio tempore*, decaduti e attualmente non si conoscono le future intenzioni del legislatore in merito.

L'affidamento "temporaneo" che diventa affidamento fino alla maggiore età è il grande assente dalla nostra legislazione (27) e l'esigenza di prevedere una normativa in materia è senza dubbio condivisibile, anche se parte della dottrina non appare d'accordo sull'utilizzo dell'art. 44, comma 1, lett. d) della l. 184/1983, perché l'articolo prevede una condizione molto precisa, ovvero l'"*impossibilità di affida-*

---

(26) La Commissione parlamentare per l'infanzia, infatti, osserva puntualmente come "tale tipo di adozione (mite) viene da taluno ricondotto a quella già prevista e disciplinata dall'art. 44 della legge 184/1983; quest'ultimo, però, prevede solamente alcune ipotesi specifiche, che possono essere ricondotte alle condizioni di semiabbandono permanente, non prevedendo, invece, gli altri diversi casi ad esso riconducibili.

D'altro canto, qualche volta è accaduto che i giudici — a beneficio di minori la cui condizione era particolarmente delicata — abbiano proceduto a delle adozioni a norma dell'art. 44 per casi di semiabbandono permanente allo stesso non pienamente riconducibili. Si tratta, evidentemente, di un impiego improprio della norma e, soprattutto, d'una modalità che non può presentare sufficienti garanzie per tutte le persone coinvolte nella vicenda": *Indagine conoscitiva*, cit., 4, 1, 1.

(27) M. DOGLIOTTI, *Adozione legittimante e adozione mite, affidamento familiare e novità processuali*, in *Prospettive ass.*, 2009, n. 165.

mento preadottivo”, ed inoltre l’affidamento preadottivo si basa sul presupposto di una carenza di “*assistenza morale e materiale 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*”: pertanto, non una situazione di semiabbandono, al quale si fa riferimento come presupposto per rendere operativa l’adozione mite da parte di coloro che, invece, ritengono tale interpretazione adeguata (28).

Si ritiene che l’impossibilità dell’affidamento preadottivo vada riconosciuta in casi particolarissimi, pur frequenti, ovvero quando il minore è già vicino ai diciotto anni, quando abbia dei problemi comportamentali, oppure sia gravemente disabile (29).

Coloro che sostengono la prassi del Tribunale per i minorenni di Bari, secondo i quali sarebbe opportuno ricorrere all’adozione mite, ritengono che in molti casi, operando diversamente, si dovrebbe procedere con l’adozione legittimante, che sottrarrebbe in via definitiva quel minore alla famiglia affidataria, attribuendolo ad un’altra famiglia, in regola con le condizioni previste per tale adozione.

Tale problema non è una costante, in quanto spesso è accaduto che l’affidamento si sia trasformato in adozione legittimante nei confronti della stessa famiglia, ed inoltre, in merito, si è pronunciata una giurisprudenza costante che ha ammesso il diritto degli affidatari di opporsi alla dichiarazione di adottabilità (30).

Inoltre, è opportuno porre in evidenza la limitata tutela dei genitori di origine; infatti, se dovesse essere dichiarata la decadenza dalla potestà, questi vengono estromessi dalla procedura di adozione mite, essi non possono manifestare il loro assenso, e non potrebbero ricorrere contro il provvedimento perché impugnabile solo in Corte di appello dall’adottante: quindi, anche se il legame con la famiglia naturale non è giuridicamente sciolto, tuttavia le possibilità di controllo da parte della stessa sono senza dubbio residuali o assenti.

Non mancano osservazioni anche sulla difficile individuazione, in concreto, di un confine preciso tra abbandono e non abbandono o semiabbandono, dovendo il giudice accertare, di volta in volta, se la mancanza di assistenza morale e materiale sia permanente, temporanea, dovuta a causa di forza maggiore, o per scelte personali o colpose del

---

(28) M. DOGLIOTTI, *op. loc. ult. cit.*

(29) Ipotesi nuova, quest’ultima, introdotta dalla l. 149/2001, art. 19.

(30) Cass. n. 164 del 1979; Cass. n. 4956 del 1989; Cass. n. 5351 del 1996.



genitore, e verificare se la qualità del rapporto tra genitore e figlio consenta al minore, nel singolo caso di specie, uno sviluppo pieno della sua personalità, oppure sia necessario procedere alla dichiarazione di adottabilità (31).

Taluno propone di rafforzare l'affidamento familiare in tutte le sue forme, anche con puntuali interventi legislativi, soprattutto disciplinando formalmente l'affidamento che arrivi alla maggiore età e attribuendo più ampi compiti, responsabilità e scelte agli affidatari, senza, tuttavia, confondere situazioni che sono sostanzialmente differenti, come l'adozione e l'adozione in casi particolari (32).

5. Nonostante la legge n. 149/2001 abbia previsto l'affidamento come provvedimento temporaneo (33), in quanto sancisce che il provvedimento deve indicare il periodo di *presumibile* durata dell'affidamento, collegata alle condizioni del caso concreto, durata che deve rapportarsi anche al complesso di interventi rivolti al recupero della famiglia di origine, tanto che il decreto deve essere accompagnato da un progetto da parte dei Servizi diretto a rimuovere, ove possibile, o a far diminuire la crisi familiare e permettere un rientro del minore nella propria famiglia, tale temporaneità viene raramente rispettata.

La norma indica, infatti, un periodo massimo di ventiquattro mesi di affidamento, prorogabile dal Tribunale unicamente ove la sospensione del provvedimento possa recare pregiudizio al minore, ma — di fatto — i casi di affidamento senza termine finale sono molto diffusi.

Secondo un'indagine della Commissione bicamerale per l'infanzia, di 10.200 minori affidati al 30 settembre 1999 è tornato in famiglia solo il 42%, e, tra i minori in affido familiare o in comunità, la quota di coloro che sono stati accolti negli ultimi tre mesi (dati al 31 dicembre 2010 ottenuti dall'indagine realizzata dal Ministero delle politiche sociali e dal Centro nazionale di documentazione e analisi sull'infanzia e l'adolescenza) (34) è stata del 9%, oltre i 48 mesi è stata del 26%.

---

(31) In merito all'accertamento e alle caratteristiche dello stato di abbandono, cfr., fra le altre, Cass. 10 agosto 2006 n. 18113, in *Mass. Giur. it.*, 2006; Cass. 12 maggio 2006 n. 11019, in *Mass. Giur. it.*, 2006; Cass. 28 ottobre 2005 n. 21100, *ivi*, 2005; Cass. 28 marzo 2002 n. 4503, in *Archivio civ.*, 2003, 57.

(32) M. DOGLIOTTI, *op. ult. cit.*

(33) Art. 4, n. 4 l. 149/2001.

(34) Ministero del lavoro e delle politiche sociali e il Centro nazionale di documentazione e analisi sull'infanzia e l'adolescenza. Linee nazionali di indirizzo per l'affidamento familiare - 22 novembre 2012.



Quindi, circa il 48% dei minori “fuori famiglia” lo è da più dei due anni previsti dalla legge.

A ciò si aggiunga che un terzo dei minori “fuori famiglia” non ha più alcun contatto con la figura paterna e che il 16% perde anche quello con la figura materna.

Le gravi motivazioni che hanno portato all'allontanamento dei minori, secondo le risultanze dell'indagine sopra citata, sono state per il 37% in seguito alla inadeguatezza genitoriale, per il 9% per problemi di dipendenza di uno o di entrambi i genitori, per l'8% per problemi di relazioni all'interno della famiglia, per il 7% per maltrattamenti e incuria, e il 6% per problemi di salute fisici e/o psichici di uno o di entrambi i genitori, unitamente a difficoltà economiche, abitative e lavorative di uno o entrambi i genitori.

L'osservazione che può scaturire dall'esame di questi dati è che la realtà appare molto più complessa delle previsioni di legge, ed è pertanto alla realtà che è indispensabile dare una risposta se si intende realmente aiutare un minore a realizzare un suo progetto di crescita.

Quando le situazioni che coinvolgono la famiglia di origine risultino essere irreparabili, tanto che la permanenza al suo interno arrecherebbe sicuro pregiudizio per il minore, la scelta definitiva, anche se difficile e dolorosa, sarà certamente l'adozione e quando è individuata una coppia di soggetti che abbia dimostrato affidabilità per crescere bene il bambino, si può ragionevolmente sperare che la decisione sia stata buona per il medesimo, non dimenticando, tuttavia, che tale ultima decisione e, ancor prima, la situazione familiare che poi l'ha determinata, produce comunque sofferenza.

Infatti, affermati studi di psicologia dell'età evolutiva hanno posto in evidenza il rischio, molto concreto, che sui minori adottati, pur piccolissimi o appena nati, graverà sempre il senso dell'“abbandono” da parte dei genitori di nascita, indipendentemente dalle ragioni che hanno motivato tale dolorosa condizione.

Anche il percorso dell'affidamento familiare appare non meno complesso e difficile, sia perché il minore rimane relazionato fra due famiglie di cui una, quella di origine, di solito molto problematica e spesso in continuo dissidio con la famiglia affidataria, che qualifica come pericolosa concorrente, e sia inoltre per il prolungarsi di tali situazioni di affido che producono ulteriori difficoltà relazionali e incertezze sul futuro di simili rapporti per tutti i soggetti coinvolti.

È necessario evidenziare che in alcuni Tribunali per minorenni, almeno fino alla fine degli anni Novanta, l'affido familiare era quasi

sempre disposto dai Servizi sociali su indicazione del Tribunale dei minorenni nell'ambito dei procedimenti *ex art. 333 c.c.*, ovvero di sospensione della potestà genitoriale; se il provvedimento era provvisorio, l'affido disposto dal Servizio poteva essere realmente temporaneo, mentre, se il provvedimento era definitivo, il procedimento veniva chiuso, l'affidamento al Servizio rimaneva fisso e l'affido familiare seguiva un suo percorso, e poteva durare a tempo indefinito senza alcun intervento del Tribunale.

Qualora, inoltre, il procedimento si concludeva con la decadenza dalla potestà (art. 330 c.c.), il Tribunale nominava un tutore provvisorio del minore e rimetteva gli atti al Giudice tutelare, che provvedeva a collocare il minore in luogo "idoneo" *ex art. 371 c.c.*; pertanto, al di là dei rari casi di affido consensuale, si era così costruita — di fatto — una figura giuridica di affido senza termine, basato unicamente su una pronuncia *ex art. 333 c.c.*

Conseguenza pratica di tale situazione era che venivano molto raramente aperti i procedimenti per esaminare se vi fossero state le condizioni per la dichiarazione di adottabilità di minori anche molto piccoli e in condizioni che apparivano come "abbandono", considerato che le adottabilità venivano dichiarate quasi esclusivamente per i neonati non riconosciuti,

Si erano costituite così, di fatto, molte situazioni anomale, in cui, dopo anni, i bambini erano ormai cresciuti e gli affidatari chiedevano una regolarizzazione unitamente ai Servizi che si erano resi conto della precarietà di simili sistemazioni.

Di fronte a tali casi, numerosissimi e non censibili con sicurezza, non si è ritenuto di procedere all'apertura di procedimenti per l'adottabilità, ma si è, invece, avviata in alcuni casi l'applicazione diretta dell'art. 44 l. 184/1983, lett. c) e poi lett. d).

In particolare, a fronte della dichiarazione di abbandono e quindi di adottabilità, per alcune peculiari situazioni, a volte, i Tribunali per minorenni hanno stabilito che l'adozione non sempre deve comportare l'interruzione di ogni legame affettivo del minore con la propria famiglia di origine (35), per l'interesse del minore — in quello specifico

---

(35) L'elisione di ogni rapporto tra minore adottato e famiglia di origine si produce sotto il profilo giuridico unicamente nell'adozione legittimante, ma ciò non esclude, di fatto, una continuità di rapporti affettivi che potrebbero, a volte, essere mantenuti. Il profilo di tutela della propria storia personale riguardo ad ogni soggetto adottato, in particolare con il procedimento legittimante, è stato posto espressamente

caso — a non perdere la sua storia familiare e a continuare ad avere rapporti con alcuni parenti, pur non disposti, per vari motivi, a farsi carico della sua crescita ed educazione (36).

Risulta, altresì, chiaro che la soluzione indicata può ritenersi condivisibile, come chiarito dalla dottrina (37), in quanto adeguatamente giustificata dalle particolari condizioni della fattispecie concreta, e cioè nell'ipotesi in cui si presuma un pregiudizio reale per il minore se venisse estinto ogni e qualunque rapporto con la famiglia di origine, ad esempio, con i nonni, figure molto care al minore e non disturbanti.

È stata, pertanto, da più parti avvertita l'esigenza di attribuire una veste giuridica formale ad una relazione familiare ormai lunga e consolidata per il minore, non escludendo, quindi, il ricorso alla forma dell'adozione in casi particolari (art. 44 l. 184/1983) almeno fino al momento in cui il legislatore non intervenga in modo chiaro ed ufficiale sulla complessa problematica in questione.

In tale direzione, si segnalano i rapporti del Tribunale per i minorenni di Bari, basati sui dati raccolti nel biennio 2003-2005, i quali dimostrano come l'istituto di cui all'art. 44 l. 184/1983 abbia effettivamente comportato una diminuzione dei casi di minori che si trovano in situazione di incertezza assoluta sulle prospettive del loro futuro, sottolineando che l'attuale normativa non disciplina quelle fattispecie in cui la famiglia di origine non è più in grado di rispondere alle esigenze educative del minore, il quale, tuttavia, non è stato da questa abbandonato, avendo mantenuto con il medesimo un rapporto affettivo significativo.

Nei casi indicati con tali caratteristiche si è ritenuto non opportuno privare il minore del legame relazionale con la sua famiglia di origine, pur ritenendo giusto offrirgli una prospettiva migliore di vita, in considerazione della impossibilità di soddisfare le sue esigenze educative con la propria famiglia.

---

in rilievo dalla l. 149/2001, art. 28, il quale ha previsto il diritto soggettivo del minore adottato di essere informato di tale sua condizione, poiché il soggetto adottato, anche se in età molto piccola, continua a mantenere dentro di sé un deposito di memoria della sua storia che non potrà essere eliminata. Tale scelta del legislatore appare saggia ed opportuna nell'ottica di massima tutela e protezione di soggetti particolarmente "deboli" e, tuttavia, potenzialmente capaci di costruire nuovi legami affettivi.

(36) Trib. min. Bologna 9 settembre 2000, in *Fam. e dir.*, n. 1, 2001; Trib. min. Bologna 28 novembre 2002, in *Minori e giust.*, n. 1, 2003.

(37) A. FIGONE, *Adozione legittimante e mantenimento di rapporti tra minore e famiglia di origine*, in *Fam. e dir.*, 2001, 79.

A ciò si aggiunga, in seguito alla applicazione di tale soluzione normativa, la diminuzione del numero di minori che, non trovando famiglie affidatarie, erano altrimenti costretti ad essere accolti presso le Comunità.

Non sembrano, inoltre, praticabili con fiducia gli sviluppi in senso progressivo della legislazione che troverebbero nella formalizzazione dei due progetti di legge sopra citati una soluzione efficace e definitiva, poiché, in realtà, sarebbe opportuna una maggiore, più realistica e prudente valutazione di vari profili critici di tali progetti posti in evidenza da più parti (38), rilevando come i Tribunali e i Servizi dovrebbero far ricorso all'adozione *ex art. 44 lett. d)* quando ve ne siano effettivamente i presupposti, e come strumento *residuale* di riconoscimento dei diritti dei minori.

Da segnalare, inoltre, la tendenza delle famiglie affidatarie di contattare i Servizi o gli studi legali all'avvicinarsi della maggiore età del soggetto loro affidato, in modo da poter iniziare il percorso di adozione ai sensi dell'art. 311 c.c., cioè l'adozione dei maggiorenni, con il convincimento che l'unico strumento per ufficializzare e dare certezza giuridica al legame tra affidati e affidatari sia quello di attendere la maggiore età degli affidati e procedere all'adozione di cui sopra.

In altre parole, da ciò si evince un bisogno reale delle famiglie affidatarie di vedere concretizzato il legame che li lega, e alcuni ritengono importante che, attraverso l'interpretazione estensiva della norma già esistente di cui all'art. 44 lett. *d)*, si possa pensare di rispondere in modo adeguato e tempestivo a tale bisogno positivo che corrisponde anche ad un reale interesse del minore, senza che egli debba attendere la maggiore età, ma ponendolo in una situazione definita dal punto di vista giuridico e che gli dia una certezza anche sotto il profilo di una stabilità futura affettiva ed economica (39).

---

(38) E. CECCARELLI, già Presidente Trib. min. dell'Emilia Romagna, *Adozione mite e aperta: novità utili?*, Relazione alla Camera Minorile di Milano, 23 novembre 2005, 5-6.

(39) Fra i rilievi positivi dell'adozione "mite" è utile segnalare anche quello che la rappresenta come un processo di integrazione e valorizzazione delle diverse realtà relazionali presenti nella vita del bambino, che danno importanza alla qualità dei rapporti coinvolti e attribuiscono un ruolo attivo al bambino medesimo.

Inoltre, nel suo svolgersi ideale, questo processo di collaborazione e consenso dovrebbe condurre ad una inclusione sociale in cui le diversità siano valorizzate e nella quale vuoti e mancanze vengono convogliati verso direzioni comunque utili.

Va, da ultimo, precisato che un buon funzionamento della rete "esterna" (Servizi,

In tali situazioni, una adozione “aperta”, la quale, cioè, consenta il mantenimento dei rapporti con la famiglia di origine, attribuirebbe ai minori interessati una maggiore stabilità affettiva e consentirebbe loro di rendersi gradualmente conto direttamente dei limiti e delle incapacità della famiglia di origine, forse riuscendo anche a comprendere i motivi dell’allontanamento e dell’inserimento in una nuova famiglia, a scopo adottivo (40).

Il rischio che rimane è legato alla difficoltà da parte dei Servizi di seguire e supportare con efficienza, e non per loro colpe, una formula di adozione molto interessante che risponde al bisogno di quella zona grigia dell’abbandono, delicata e bisognosa di aiuti e monitoraggi continui.

TIZIANA MONTECCHIARI

---

sistema giudiziario, associazioni familiari) diventa — nel caso dell’adozione “mite” — una assoluta necessità.

(40) Il discorso è ancora *in itinere*, anche con riferimento alla condizione dei minori stranieri, verso la quale sta emergendo una nuova cultura relativa alla tutela dei minori, che tende a riconoscere una loro cittadinanza universale, poiché il diritto alla famiglia tende ad essere sempre più affermato per tutti i minori in Italia, con l’ulteriore considerazione che l’adozione va considerata uno strumento di tutela adattabile alla situazione concreta ed effettiva del bambino, da non esigere più il rispetto di un solo modello, bensì di tentare, con gli strumenti normativi già presenti, di intervenire e sanare le tante situazioni di incompleta tutela dei minori in affidamento e la loro particolare condizione di “minori nel limbo” (F. OCCHIOGROSSO, *L’adozione mite due anni dopo*, cit., 19).

Da segnalare, inoltre, che il Tavolo Nazionale Affidò, in un commento all’indagine sulle misure regionali di tutela del diritto dei minori a crescere in famiglia, ha sollecitato, fra le altre indicazioni, quella che riguarda il monitoraggio dei minori fuori famiglia, chiedendo alle Regioni di completare e potenziare il sistema di monitoraggio dei Servizi ed interventi di tutela del diritto dei minori alla famiglia, al fine di assicurare rilevazioni ed analisi aggiornate e puntuali sugli aspetti quantitativi e qualitativi del fenomeno e di attivare banche dati regionali (integrate, tra di loro, in un sistema nazionale) dei minori fuori famiglia (21 dicembre 2012).