

Cassazione: non rileva l'assenza di pregressi rapporti

# Adozioni col filtro

## Stop con parenti entro il IV grado

DI FEDERICO UNNIA

**D**eve escludersi lo stato di abbandono del minore in presenza di parenti entro il quarto grado che si dichiarino disponibili a prendersene cura, pur in assenza di pregressi rapporti tra gli stessi ed il minore. È questo l'importante principio affermato dalla Corte di cassazione con la recente sentenza del 28 gennaio 2011, n. 2102 (pres. Luccioli, Rel. Felicetti), con la quale è stato disposto il rinvio alla Corte di Appello di Firenze, in diversa composizione. Il caso prende le mosse dalla richiesta dei nonni e degli zii materni di un bambino nato da genitori tossicodipendenti, ed immediatamente assegnato ad una struttura assistenziale dopo la nascita. Il Tribunale dei minorenni di Firenze e la Corte di appello respingevano la richiesta di affidamento, dichiarando parimenti lo stato di adottabilità del minore, sul rilievo che non vi era stato, nel passato, alcun significativo rapporto tra il minore e gli zii (e i nonni). Le Corti di merito, in particolare, avevano

attribuito particolare importanza alla previsione dell'art. 11 della legge 184/1983 in tema di adozione; norma secondo la quale la dichiarazione di adottabilità è esclusa in presenza di parenti entro il quarto grado che «abbiano rapporti significativi con il minore», per dare continuità al rapporto già instaurato tra gli adottanti e il minore e non disperdere le esperienze affettive sviluppatesi in costanza della relazione già sussistente. La valorizzazione delle relazioni affettive era alla base del più recente orientamento della Cassazione per il quale, in tema di adozione, ai fini dell'esclusione dello stato di abbandono, veniva attribuito rilievo alla parentela solo se accompagnata dalle relazioni psicologiche e affettive che normalmente la caratterizzano, richiedendo perciò che la disponibilità dei parenti a prestare assistenza e cure al minore (in sostituzione ai genitori) si accompagni alla pregressa esistenza di rapporti significativi con lo stesso. Elemento centrale per escludere lo stato di abbandono viene individuato dalla Cassazio-

ne, nella pronuncia in commento, soltanto nella manifestata disponibilità dei parenti di prendersi cura del minore, con il necessario corollario per il quale «la concreta manifestazione di detta disponibilità entro un termine ragionevolmente breve dalla nascita comporta che il minore non possa essere ritenuto in stato di abbandono, salvo che si accerti, in relazione alla specifica situazione del caso, la inidoneità dei parenti ad assicurarne l'assistenza e la crescita in modo adeguato». Secondo Gianluca Tarantino, avvocato in Roma e Civitavecchia, cultore della materia presso la Cattedra di Istituzioni di diritto privato della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Roma «Tor Vergata» e membro dell'Associazione Cendon&Partners: «La decisione valorizza la famiglia naturale, anche al fine di garantire al minore stesso la crescita nel nucleo affettivo di origine».

La sentenza sul sito [www.italiaoggi.it/documenti](http://www.italiaoggi.it/documenti)

## Utilizzo del mezzo proprio Ausiliari dei giudici immuni

Utilizzo mezzo proprio, per gli ausiliari del magistrato non scatta il divieto imposto dalla manovra correttiva del 2010. Infatti, anche se il testo unico delle spese di giustizia prevede che per le indennità di tale categoria di personale si applica il trattamento previsto per gli statali, l'ausiliario del giudice, non può, in alcun modo essere assimilato al personale contrattualizzato del dlgs n.165/2001. Lo chiarisce il ministero della giustizia - Dipartimento degli Affari di giustizia - nella nota circolare 23023/2011, con la quale fornisce chiarimenti alle numerose richieste pervenute dagli uffici giudiziari, alla luce delle limitazioni imposte dall'articolo 6, comma 12 del citato d. n.78/2010 che prevede, in sintesi, lo stop all'indennità di missione e al rimborso delle spese per l'utilizzo del mezzo proprio, pari ad un quinto del prezzo della benzina per chilometro. Il dicastero ha così precisato che l'articolo 55 del T.u. spese di giustizia (dpr 115/2002), nel disciplinare le indennità e le spese di viaggio degli ausiliari del magistrato, equipara l'incaricato, ai fini del trattamento applicabile, al dirigente di seconda fascia ex art.15 dlgs 165/2001. Ora, posto che la norma del d. n.78 prevede che non è più previsto, per il personale contrattualizzato ex dlgs 165/2001, il rimborso per l'uso del mezzo proprio, (per effetto della espressa disapplicazione degli artt. 15 della legge 836/73 e 8 della legge 417/78) si tratta di chiarire se tale disposizione sia applicabile anche agli ausiliari del giudice. Sul punto, il Ministero, dopo un preliminare parere chiesto all'ufficio legislativo, ritiene che il rimborso delle spese di viaggio inerenti l'utilizzo del mezzo proprio dell'ausiliario (preventivamente autorizzato dal magistrato) può continuare ad applicarsi nonostante le limitazioni apportate dal d. n.78/2010. Infatti, si legge nella nota in osservazione, l'ausiliario del giudice non può, in alcun modo, essere assimilato (giuridicamente) al personale contrattualizzato ex dlgs165/2001. Il rinvio contenuto nel citato dpr 115/2002, infatti, «è effettuato solo sotto il profilo dell'indicazione di un criterio al quale commisurare la quantificazione del rimborso spese». Alla medesima conclusione, pertanto, si dovrà giungere anche alle altre norme contenute nel dpr 115/02, per regolare il trattamento di trasferta di alcune categorie di soggetti non riconducibili al personale contrattualizzato ex dlgs 165/2001, come nel caso del diritto al rimborso delle spese di viaggio previsto per i magistrati onorari quando compiono atti del processo al di fuori della sede in cui si svolge.

Antonio G. Paladino



La circolare sul sito [www.italiaoggi.it/documenti](http://www.italiaoggi.it/documenti)

## La Sicilia censisce i lavori alternativi alla detenzione

La regione siciliana avvia il censimento, all'interno della propria struttura centrale e periferica, dei posti di lavoro che potranno essere svolti da chi è stato condannato a pene alternative alla detenzione con l'espletamento di lavoro di pubblica utilità.

È quanto richiede il presidente della regione, Raffaele Lombardo, in una circolare firmata il 28 marzo scorso (la n. 13791/L/3), inviata ai suoi dirigenti generali e all'agenzia regionale per l'impiego, in ordine all'applicazione della pena alternativa alla detenzione con la prestazione di lavoro di pubblica utilità.

Come noto, il dlgs n. 274/2000 (disposizioni sulla competenza penale del giudice di pace), dispone, all'articolo 54, in ordine all'applicazione della pena «alternativa alla detenzione», attraverso l'espletamento di lavoro di pubblica utilità, regolamentate da apposite convenzioni tra le pubbliche amministrazioni interessate e il Ministero della Giustizia. Già dieci anni fa, scrive il Governatore siciliano, la regione ha sottoscritto la prima convenzione, successivamente rinnovata fino allo scorso gennaio. Tutte corroborate da circolari presidenziali, con le quali sono state individuate specifiche modalità operative, al fine di dare piena attuazione alle predette convenzioni. Tuttavia, si ammette, l'applicazione concreta ha evidenziato «alcune criticità derivanti da difficoltà operative», che hanno ritardato e frenato la piena attuazione dei provvedimenti.

Pertanto, al fine di superare l'impasse, Lombardo dispone che i singoli dipartimenti della Regione, ciascuno per gli uffici centrali e periferici dipendenti, dovranno compilare delle schede informative, individuando il numero dei condannati che potranno prestare la loro attività, l'oggetto delle prestazioni ed il nominativo del soggetto incaricato di coordinare le prestazioni di lavoro. Il tutto, trasmesso esclusivamente per posta elettronica all'Agenzia regionale per l'impiego che, poi, curerà necessari contatti con le cancellerie dei Tribunali. Alla fine di questo procedimento (che dovrà concludersi in tempi strettissimi), si potrà disporre di un data-base contenente un elenco delle sedi vacanti e delle mansioni richieste cui potranno essere dedicati i soggetti condannati. Così operando, auspica il presidente Lombardo, si potrà garantire, in tempi congrui, l'esecutività delle sentenze e la necessaria programmazione delle richieste provenienti dai Tribunali.

Antonio G. Paladino

## L'ANALISI/ ANATOCISMO

### Pagamenti, è un rebus

Sul significato della sentenza n. 24418 del 2 dicembre 2010 delle Sezioni Unite della Cassazione e sulle conseguenze che il decreto milleproroghe dovrebbe avere sui suoi principi si sono lette varie interpretazioni e prevalentemente si è detto che la Cassazione avrebbe sancito la decorrenza della prescrizione dei diritti dei correntisti dalla chiusura del conto, mentre il governo sarebbe intervenuto a soccorso delle banche per accorciare i termini facendoli decorrere dalla data degli addebiti di interessi o commissioni non dovuti. È davvero così? Leggendo le Sezioni Unite e la norma del decreto sembra proprio di no. Le Sezioni Unite, anzitutto, non hanno affermato che la prescrizione decorre dalla chiusura del conto, ma hanno stabilito che la decorrenza va fatta coincidere con la data del pagamento da parte del cliente, ed è pagamento, a seconda dei casi

- (I) l'addebito degli interessi su conto attivo  
- (II) l'accredito successivo all'addebito degli interessi sul conto scoperto senza fido e

- (III) il versamento a saldo successivo alla cessazione dell'apertura di credito, qualora un'apertura di credito sia stata concessa ed il correntista abbia operato entro-fido. Una casistica, dunque, ben diversa dalla «chiusura del conto», che le Sezioni Unite non hanno ipotizzato ed anzi in motivazione hanno espressamente smentito.

Riguardo, invece, il milleproroghe, non è scritto che la prescrizione decorre dall'addebito, ma che i «diritti nascenti dall'annotazione in conto» si prescrivono dalla data dell'annotazione stessa.

Perché si possa applicare questa disposizione è necessario

- (I) che dall'annotazione sorga un «diritto» e

- (II) che esso sia soggetto a prescrizione.

L'addebito di interessi fa sorgere un diritto «prescrittibile» solo in un caso, ossia quello in cui avvenga su saldo attivo, perché allora diventa un pagamento. In tale eventualità la prescrizione decorre effettivamente dalla data dell'annotazione, ma questo è un principio che già si ricava dall'affermazione della Cassazione secondo la quale la prescrizione decorre dalla data del pagamento.

In tutti gli altri casi l'addebito fa sorgere solo il diritto ad ottenere l'eliminazione della posta dal conto in base ad un'azione di nullità. Secondo l'art. 1422 del codice civile, tuttavia, l'azione di nullità non è prescrittibile, quindi ad essa il milleproroghe non si applica.

Principi analoghi riguardano il caso delle poste di conto «in avere»: se l'annotazione a credito costituisce un pagamento, allora dalla sua data decorrono i dieci anni di prescrizione, come ha già detto la Cassazione; in caso contrario non decorre alcunché.

Il primo periodo della norma del milleproroghe, in definitiva, in realtà non dice nulla di diverso da quanto hanno già detto le Sezioni Unite; più o meno consapvolmente, si limita a tradurre in legge i principi, vincolando la futura giurisprudenza.

Il vero problema riguarda il secondo periodo, cioè quello dove si afferma che in ogni caso non si fa luogo alla restituzione di importi già versati alla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto. La norma è talmente generica che non si riesce a capire a quali pagamenti si riferisca, cioè ai pagamenti dal correntista alla banca o a quelli dalla banca al correntista (probabilmente ad entrambi), e a quale titolo. In ogni caso, dal momento che cancella diritti con effetto retroattivo, la disposizione crea evidenti problemi di costituzionalità, per i quali alcuni giudici di merito hanno già rimesso gli atti alla Corte costituzionale, il che fa pensare che almeno questa seconda frase non avrà lunga vita.

Edoardo Stannovo Polacco  
(Studio Tarzia e Associati)