

STUDIO LEGALE INTERNAZIONALE

AVV. ALFONSO MARRA

GIURISTA LINGUISTA

ABILITATO AL BILINGUISMO TEDESCO - ITALIANO DALLA PROVINCIA AUTONOMA DI BOLZANO

IDONEO ALL' ESAME DI STATO DI COMPETENZA LINGUISTICA TEDESCA DELL'ISTITUTO GOETHE DI NAPOLI

IDONEO ALL' ESAME DI STATO DI COMPETENZA LINGUISTICA CINESE HSK DI PECHINO

IDONEO ALL' ESAME DI STATO DI COMPETENZA LINGUISTICA GRECA DI ATENE

IDONEO ALL'ESAME DI STATO DI COMPETENZA LINGUISTICA FRANCESE

DELL'ISTITUTO FRANCESE DI NAPOLI "LE GRENOBLE"

IDONEO ALL'ESAME DI COMPETENZA LINGUISTICA OLANDESE "CNAVt – PTIT"

IDONEO ALL'ESAME DI FRANCESE GIURIDICO PROFESSIONALE DELLA CAMERA DI COMMERCIO DI PARIGI

IDONEO ALL' ESAME DI STATO DI COMPETENZA LINGUISTICA SPAGNOLA DELL' ISTITUTO CERVANTES DI NAPOLI

MASTER IN CONTRATTUALISTICA INTERNAZIONALE

CORSISTA DI TEDESCO GIURIDICO PRESSO L' HOCHSCHULE DI BREMEN

CORSISTA DI FRANCESE GIURIDICO ALL' ISTITUTO FRANCESE DI NAPOLI "LE GRENOBLE"

PERFEZIONATO IN DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA APPLICATO PRESSO L'UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI SALERNO

SPECIALISTA IN DIRITTO CIVILE PRESSO L'UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI CAMERINO

SPECIALIZZATO IN PROFESSIONI LEGALI PRESSO L'UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI SALERNO

CORSISTA DI FRANCESE GIURIDICO ALL'ISTITUTO FRANCESE DI NAPOLI "LE GRENOBLE"

INTERPRETE E TRADUTTORE PRESSO LA CAMERA DI COMMERCIO DI NAPOLI

CONSULENTE TECNICO D'UFFICIO E PERITO IN MATERIA PENALE IN QUALITA' DI

INTERPRETE E TRADUTTORE DI LINGUA **TEDESCA, CINESE, GRECA, INGLESE** PRESSO IL TRIBUNALE DI NAPOLI

INTERPRETE E TRADUTTORE DI LINGUA **TEDESCA, CINESE, GRECA, INGLESE, FRANCESE**

PRESSO LA PROCURA DELLA REPUBBLICA E LA PROCURA GENERALE DELLA REPUBBLICA DI NAPOLI

ASSISTENZA LEGALE ANCHE IN LINGUA TEDESCA, CINESE, GRECA, INGLESE, FRANCESE,

OLANDESE, SPAGNOLA

VIA E. NICOLARDI 52

80131 NAPOLI

VIA DEGLI ARANCI 37/4

80067 SORRENTO

TEL: 081 807 39 75 – 081 743 32 51

FAX : 081 878 57 65

CELL: **335 69 48 594**

POSTA ELETTRONICA CERTIFICATA (PEC): alfonsomarra@avvocatinapoli.legalmail.it

E - MAIL : avvalfonsomarra@yahoo.it

SITO INTERNET: www.studiolegaleinternazionaleavvocatoalfonsomarra.it

Caso pratico in tema di decadenza dalla responsabilità genitoriale:

se è pendente un giudizio di separazione dei coniugi, anche se

quest'ultimo è stato incardinato successivamente rispetto al

ricorso di decadenza dalla responsabilità genitoriale

ex art. 330 c.c., vi è incompetenza funzionale del

Tribunale per i Minorenni e competenza del Tribunale Ordinario:

tutto ciò alla luce della recente ordinanza del

Tribunale per i Minorenni di Napoli,

depositata in cancelleria l' 08-10-2015

La recente sentenza del Tribunale per i Minorenni di Napoli, depositata in cancelleria l' 08-10-2015, ha stabilito testualmente (*con le opportune modifiche per motivi di privacy*):

<< Con ricorso depositato il ... Tizio attivava la procedura di controllo della responsabilità genitoriale ex artt. 330 c.c. nei confronti della moglie Caia, ravvisando fonte di pregiudizio psicologico e affettivo per i figli minori Prima e Secondo nelle condotte violente e minacciose della madre, affetta da grave patologia psichiatrica. Chiedeva, pertanto, la declaratoria di decadenza dalla responsabilità genitoriale materna e l'affidamento esclusivo dei figli al padre, con regolamentazione dell' esercizio del diritto di visita in modalità protetta.

Costituitasi e contestata integralmente la domanda avversa, la resistente ha documentato la introduzione e la pendenza dinanzi al TO (*Tribunale Ordinario*) di Napoli del giudizio per la separazione personale dei coniugi (proc. n. ... R.G. - prima udienza presidenziale fissata per il ...).

All' odierna udienza collegiale, fissata per la comparizione personale delle parti, sulla questione della competenza funzionale del TM (*Tribunale per i Minorenni*) il PMM (*Pubblico Ministero Minorile*) e i difensori hanno rassegnato le conclusioni riportate in epigrafe.

In camera di consiglio il collegio osserva:

la nuova disciplina della filiazione introdotta con la L. 219/012 ha all'art. 3 modificato l'art. 38 delle disposizioni per l'attuazione del codice civile e disposizioni transitorie in tema di riparto di competenze, individuando la competenza del TM per i provvedimenti contemplati dagli articoli 84, 90, 330, 332, 333, 334, 335 e 371 ult. co. del codice civile (art. 38 comma I primo periodo); *la competenza del TM resta tuttavia esclusa anche per detti provvedimenti nell' ipotesi in cui sia in corso, tra le stesse parti, giudizio di separazione o divorzio o giudizio ai sensi dell'art. 316 del codice civile; in tale ipotesi per tutta la durata del processo la competenza, anche per i provvedimenti contemplati dalle*

disposizioni richiamate nel primo periodo, spetta al giudice ordinario (art. 38 comma 1 secondo periodo), per l'effetto ampliando notevolmente le possibilità di intervento a tutela della prole a disposizione del giudice investito della dissoluzione della unità familiare.

Per completezza espositiva va rilevato che già la normativa sull'affidamento condiviso introdotta con la L. 8/2/06 n. 54 aveva accresciuto la sfera di azione del giudice della separazione e del divorzio, sia rafforzandone i poteri istruttori, sia prevedendone un potere condannatorio nei confronti dei genitori per il mancato rispetto delle modalità di affidamento o per comportamenti pregiudizievoli per il minore - ex art. 155 (333) c.c.-, sia attribuendogli la valutazione dei presupposti per dar luogo alla mediazione familiare, consentita dalle parti, mantenendo il controllo sulla fruttuosità dell'iniziativa.

Univocamente il legislatore, anche con il D. Lgs. n. 154/2013, nel riordinare la competenza per materia relativa all' unificato stato di filiazione, ha perseguito la finalità di evitare il cosiddetto "doppio binario": che della stessa vicenda, nello stesso momento, si occupino due diversi giudici con evidenti interferenze e possibili giudicati diversi e/o incompatibili. In particolare, la esclusione della competenza del Tribunale per i Minorenni, di cui al novellato art. 38 disp. att. c.c., qualora "*sia in corso*" "*tra le stesse parti*" giudizio di separazione o divorzio o ex art. 316 c.c., se pur nella non felice formulazione della norma, risulta essere chiara e determinata per tutte quelle cause che, promosse dalle parti private, vedano le stesse già coinvolte in analogo o simile procedura dinanzi al Giudice Ordinario. In altri termini, anche le locuzioni atecniche usate dal Legislatore "*sia in corso*" e "*stesse parti*" appaiono sottolineare la irrilevanza dell' iscrizione antecedente

o successiva dell' una causa o dell' altra, e per converso la esclusiva rilevanza della sussistenza di due vicende analoghe con gli stessi attori principali.

Quanto alla iniziativa del PMM (*Pubblico Ministero Minorile*), parte pubblica, per la pronuncia di decadenza dalla responsabilità genitoriale, la questione della permanenza della competenza in capo al TM (*Tribunale per i Minorenni*) in pendenza di un giudizio di separazione o divorzio è stata affrontata e risolta dalla SC con recentissima ordinanza n.1349 del 26.1.015.

Sul punto la pronuncia non lascia margini a dubbi. Dopo ampio excursus argomentativo per pervenire ad un'interpretazione il più possibile aderente allo spirito della legge ed al principio di concentrazione delle tutele, la Corte afferma che l'esigenza di effettività ed uniformità della tutela giudiziale è realizzabile soltanto mediante la devoluzione delle controversie ad un unico giudice, e si spinge ad includere anche le ipotesi nelle quali l' impulso al procedimento provenga dall'ufficio del pubblico ministero minorile.

"In merito alle azioni dirette ad ottenere provvedimenti limitativi od ablativi della responsabilità genitoriale, con riguardo all'interpretazione del nuovo art. 38 disp. att. c.c., come modificato dalla legge 10.12.2012 n. 219, la competenza appartiene in via generale al tribunale per i minorenni, ma, quando sia in corso un giudizio di separazione, divorzio o ai sensi dell'art.316 cc, - anche in pendenza dei termini per le impugnazioni e nelle altre fasi di quiescenza, fino al passaggio in giudicato- e le azioni siano proposte successivamente o richieste con un unico atto introduttivo delle parti, in deroga a tale attribuzione, spetta al giudice del conflitto familiare. "

Nel caso di specie, la presentazione del ricorso per la

regolamentazione delle competenze genitoriali e la conseguente pendenza del relativo giudizio radicano la competenza del tribunale ordinario.

PQM

Letto l'art. 38 c.p.c. come modificato dalla L. 219/012, dichiara la propria incompetenza funzionale a decidere sul ricorso relativo ai minori Prima e Secondo, proposto da Tizio il ..., competente essendo il tribunale ordinario di Napoli. >>.

Si osserva che, se anche, per pura ipotesi di scuola, non fosse stato pendente il giudizio di separazione dei coniugi dinanzi al Tribunale Ordinario, comunque il Tribunale per i Minorenni avrebbe dovuto respingere la domanda per mancanza dei presupposti di cui all'art. 330 c.c. .

Infatti sono due i presupposti previsti dall'art. 330 c.c. per la declaratoria della decadenza dalla potestà: una **condotta del genitore in contrasto con i doveri inerenti alla potestà o con abuso dei relativi poteri** ed un **grave pregiudizio per il figlio**, quale conseguenza di quella condotta.

Alquanto variegata la casistica giurisprudenziale, in relazione al primo presupposto. Si sono così ritenuti sussistere gli estremi per la decadenza dalla potestà in presenza di:

- comportamenti violenti e minacciosi nei confronti del coniuge e dei figli, ovvero nei confronti del solo coniuge, quando siano tali da alterare l'atmosfera familiare nel suo complesso;
- incapacità di capire i bisogni del figlio e coartazione psicologica, in spregio dell'opera di sensibilizzazione dei servizi sociali;

- rifiuto di far sottoporre il figlio ad interventi medici necessari per la salute (vaccinazioni, trasfusioni);
- affidamento del figlio, poco dopo la nascita, a persone sconosciute per farlo adottare, con conseguente elisione di ogni rapporto con queste ultime (T. min. Roma 7.4.1977).

Ovviamente nessuna di queste ipotesi ricorre nel caso de quo.

Si è invece escluso che possa legittimare l'intervento del giudice, in base alla norma in commento:

- l'affidamento, da parte di soggetti di etnia diversa dalla nostra, del figlio a terzi, nella convinzione di potergli garantire un benessere economico;
- la malattia mentale del genitore;
- l'esercizio della prostituzione da parte della madre, quando non comporti di per sé grave pregiudizio al figlio.

Per completezza di esposizione si osserva che la responsabilità genitoriale è l'ufficio di diritto privato legalmente attribuito ai genitori di cura personale e patrimoniale del figlio.

Com'è noto, già la riforma del 1975 aveva segnato una svolta nel rapporto genitori - figli, testimoniata anche da una differente indicazione terminologica.

Da una concezione autoritaria in cui il padre esercitava i suoi diritti sulla prole, oltre che sulla moglie, si era passati infatti a una diversa visione in cui l'interesse dei figli e la loro tutela assumevano rilievo preminente.

Con detta riforma il potere viene attribuito ai genitori solamente in funzione dell'interesse dei figli, e padre e madre sono posti su un piano di reciproca parità.

Questo passaggio era stato accompagnato anche da un mutamento

terminologico in quanto dalla "patria potestà" si era passati alla "potestà genitoriale", termine in linea con l'eliminazione delle diseguaglianze tra uomo e donna, ma ancora espressione di un rapporto di supremazia e dominio, risalente addirittura all' antica *potestas* del diritto romano.

Successivamente il regolamento europeo n. 2201/2003 (cosiddetto Bruxelles II-bis, che disciplina all'interno dell'Unione Europea - con la sola esclusione della Danimarca - la competenza, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale) ha introdotto la locuzione "responsabilità genitoriale", locuzione che privilegia l'aspetto degli obblighi dei genitori nei confronti dei figli, superando la concezione dei poteri, pur visti in funzione dell' adempimento dei doveri nei loro confronti.

Già da tempo la giurisprudenza italiana, prendendo le mosse da tali spinte europee, affermava che la responsabilità genitoriale è un principio immanente nell'ordinamento, ricavabile dall'interpretazione sistematica degli articoli 261, 147 e 148 c.c., in correlazione all'articolo 30 della Costituzione (Cass. 10102/04) e che tale principio rappresenta il fondamento di "quell'insieme di regole, che costituiscono l'essenza del rapporto di filiazione e si sostanziano negli obblighi di mantenimento, di istruzione e di educazione della prole, regole che debbono trovare uniforme applicazione indipendentemente dalla natura, giuridica o di fatto, del vincolo che lega i genitori" (C. Cost. 394/05).

Meglio specificando, i referenti normativi dai quali occorre prendere le mosse nell'analisi della potestà genitoriale sono ravvisabili nell'art. 30 Cost. e nell'art. 147 c.c., nonché nell'art. 315 c.c., secondo il quale ultimo, il figlio ha il dovere di rispettare i genitori esercenti la potestà e,

se minore, di convivere con essi, nonché, finché convive, di contribuire al mantenimento della famiglia.

L'art. 30 Cost. si pone in funzione di presupposto della potestà genitoriale informata all'eguaglianza morale e giuridica dei genitori, considerando la famiglia come cellula sociale primigenia di sviluppo della personalità dell'individuo (argomentando ex artt. 2 e 29 Cost.). Secondo la dottrina dominante, la norma in parola accorda ai genitori un diritto soggettivo perfetto, una posizione giuridica soggettiva piena volta a realizzare il progetto educativo della prole e diretta, tanto alla prole medesima, quanto allo Stato (art. 31, comma 1, Cost.), individuando in capo ai genitori un interesse attivo - riconosciuto e costituzionalmente garantito - alla istruzione, al mantenimento e alla educazione. L'art. 147 c.c. determina, nel concreto, i termini entro i quali l'ordinamento accorda ai genitori il dovere-diritto di istruire, educare e mantenere la prole, imponendo a essi di adempiere a questo esercizio obbligatorio - nel rispetto delle capacità (ossia delle attitudini psico-fisiche), della inclinazione naturale (delle propensioni in rapporto alla capacità) e delle aspirazioni dei figli (intese come fattore soggettivo determinante le scelte di vita).

Nell'alveo concettuale della potestà così delineata è dato distinguere un profilo relazionale esterno, attinente alla sfera patrimoniale, e un profilo interno di natura personale, ove la dimensione della potestà esercitata dai genitori si confronta maggiormente con le dinamiche evolutive della personalità dei figli e con la loro capacità autodeterminativa.

L'aspetto esterno qualifica la funzione sostitutiva del genitore nelle attività relazionali con i terzi e nella cura degli interessi a esse correlati

per i quali lo svolgimento degli atti di diritto privato è precluso al figlio minore in quanto incapace di agire; mentre quello interno caratterizza il rapporto genitore-figlio con riferimento alla funzione educativa per la formazione della sua personalità.

Sotto questa ultima prospettiva trovano terreno fertile le problematiche attinenti alla soggettività giuridica del minore di età e al rapporto dicotomico tra la capacità giuridica e di agire con precipuo riferimento alla indisponibilità delle situazioni esistenziali personalissime, sulla scorta della non scindibilità della titolarità di esse, dall' esercizio concreto.

Al riguardo, la riflessione muove dal presupposto del contributo determinante che l'esercizio della potestà svolge sullo sviluppo della capacità del soggetto e dalla considerazione della evoluzione dinamica della capacità di discernimento del minore e della sua personalità.

In tal senso, l'analisi si orienta nella direzione valutativa del portato dell'art. 2 c.c., conducendo ad argomentazioni in ordine alla stretta applicabilità della norma alle sole vicende di natura patrimoniale, sul presupposto appunto della non aderenza del concetto tradizionale della capacità di agire di diritto privato con riferimento alle situazioni cc.dd. personalissime.

Per tal via si prospetta una rivisitazione della dicotomia capacità giuridica-capacità di agire sulla base del ritenere le due forme di capacità in rapporto di regola a eccezione, considerando in particolare la prima come regola generale e la seconda come eccezione a essa per le sole situazioni patrimoniali.

In una siffatta prospettiva, l'aspetto definito come esterno della potestà

comporta l'esercizio dei diritti patrimoniali del minore da parte del genitore in funzione sostitutiva potendosi ravvisare un compito tutoriale in capo a esso, laddove, per lo svolgersi interno delle funzioni di potestà avente a oggetto le situazioni personalissime del minore, in considerazione del suo sviluppo psichico e della sua capacità naturale e di discernimento, il ruolo genitoriale può essere inteso in chiave di curatela degli interessi del minore; in quest'ultimo senso, il genitore si affiancherà al minore al fine di agevolare la sua comprensione dell'atto personale che andrà a compiere e degli effetti che da esso deriveranno in capo a lui.

Si pensi in particolare, non tanto alle situazioni personali parzialmente disponibili (quali ad es. la prestazione del consenso al trattamento di dati personali, ovvero allo sfruttamento dell'immagine, le quali hanno una "porzione" patrimoniale disponibile), quanto piuttosto a quegli atti di natura esistenziale, come ad esempio l'adesione a un partito politico ovvero la scelta religiosa.

Ai sensi dell'art. 316, commi 1 e 2, c.c., la titolarità e l'esercizio della potestà spettano a entrambi i genitori, sia legittimi che naturali purché la filiazione sia stata da questi riconosciuta o dichiarata giudizialmente, ovvero al genitore che abbia effettuato il riconoscimento (317-bis, comma 1, c.c.).

Prima dell'intervento normativo sull'affidamento condiviso (l. 8 febbraio 2006, n. 54), nei casi di separazione e divorzio, nonché nel caso di cessazione della convivenza *more uxorio*, si assisteva a una scissione della titolarità dall'esercizio della potestà: la prima rimaneva in capo a entrambi i genitori, là dove il secondo era esclusivo dell'affidatario,

residuando all'altro un dovere di controllo sull' operato dell' affidatario, di concorso per le decisioni di maggior rilievo e la responsabilità per l'educazione e l'istruzione (nonché una legittimazione attiva a livello giudiziale avverso le decisioni dell'altro potenzialmente pregiudizievoli), salvo i casi di decadenza dalla potestà (art. 330 c.c.) ovvero di condotta pregiudizievole ai figli art. 333 c.c. .

L'esercizio congiunto o alternato della potestà era previsto come rimedio residuale dall'art. 6, comma 2, della legge sul divorzio (e trovava così applicazione anche nelle separazioni, data la permeabilità della disciplina del divorzio e della separazione, e nelle cessazioni delle convivenze, grazie al ricorso all' analogia per casi simili e materie analoghe).

Con la citata legge sull'affidamento condiviso i canoni si invertono e ciò che era eccezione diviene regola.

L'intento normativo perseguito dal Legislatore dell'affidamento condiviso di elevare quest'ultimo a regola generale nella disciplina delle sospensione delle cessazioni delle convivenze, coniugali e non, relegando il paradigma dell'affidamento esclusivo a ipotesi residuale, muove da una duplice considerazione, largamente condivisa tanto in dottrina quanto in giurisprudenza.

La riconosciuta necessità di impedire (per quanto possibile) che la crisi del rapporto della coppia genitoriale, già di per sé fatto traumatico per la psiche di un minore, possa sortire, per effetto di legge, conseguenze negative - dirette o riflesse - su di esso in ragione della correlata esigenza di tutela forte degli interessi del minore a un sano sviluppo psico-fisico, si fonde, infatti, con quello che viene definito da più

parti diritto del minore alla bigenitorialità, andandosi a porre in chiave di premessa maggiore dell'intera costruzione normativa.

Il principio secondo il quale è diritto dei figli ricevere cure, istruzione, educazione da entrambe le figure genitoriali (e quindi di avere, non solo il rapporto con entrambi, bensì l'apporto di entrambi) anche nelle fasi patologiche delle convivenze; definito, appunto, diritto alla bigenitorialità, trova riscontro normativo all'art. 24 della cd. Carta di Nizza (Carta europea dei diritti fondamentali, adottata a Nizza il 7 dicembre 2000), a norma del quale: << Ogni bambino ha diritto di intrattenere regolarmente relazioni personali e contatti diretti con i due genitori, salvo qualora ciò sia contrario al suo interesse >> ed è accolto anche dalla giurisprudenza: v., *ex multis*, Trib. Catania 1 giugno 2006.

Dunque la produzione in giudizio da parte di Tizio di documentazione medica afferente alla moglie è prova della commissione, a tacer d'altro, del reato previsto e punito dall'art.167 del d.lgs., 30 giugno 2003, n. 196 (Codice della Privacy) ed è fonte di risarcimento del danno.

Come giustamente ha affermato, *ex multis*, la S.C. di Cass., 3° sez. penale, con la sentenza n. 21839/2011:

<< Può quindi affermarsi senza tema di smentita che l'assoggettamento alla norma in tema di divieto di diffusione di dati sensibili riguarda tutti indistintamente i soggetti entrati in possesso di dati, i quali saranno tenuti a rispettare sacralmente la privacy di altri soggetti con i primi entrati in contatto, al fine

di assicurare un corretto trattamento di quei dati senza arbitrii o pericolose intrusioni. >>.

Com'è noto, l'art. 167 del d.lgs., 30 giugno 2003, n. 196 (Codice della Privacy) prevede al comma I, che salvo "che il fatto costituisca più grave reato, chiunque, al fine di trarne per sé o per altri profitto o di recare ad altri un danno, procede al trattamento di dati personali in violazione di quanto disposto dagli artt. 18, 19, 23, 123, 126 e 130, ovvero in applicazione dell'art. 129, è punito, se dal fatto deriva nocimento, con la reclusione da sei a diciotto mesi o, se il fatto consiste nella comunicazione o diffusione, con la reclusione da sei a ventiquattro mesi" mentre, al comma II, statuisce che salvo che il fatto costituisca più grave reato, "chiunque, al fine di trarne per sé o per altri profitto o di recare ad altri un danno, procede al trattamento di dati personali in violazione di quanto disposto dagli artt. 17, 20 e 21, 22, commi 8 e 11, 25, 26, 27 e 45, è punito, se dal fatto deriva nocimento, con la reclusione da uno a tre anni".

Al riguardo, si ricorda che per giunta l'illecito penale de quo può esaurirsi in una unica condotta come emerge dalla sentenza S.C. di Cassazione, sez. III, n. 21839 del 17/02/2011.

In quella occasione, infatti, gli Ermellini hanno affermato che il << *privato cittadino che sia, anche solo occasionalmente, venuto a conoscenza di un dato sensibile rientra tra i titolari deputati, ai sensi dell'art. 4 d.lg. n. 196 del 2003, ad assumere le decisioni in ordine alle finalità e alle modalità di trattamento dei dati personali, sicché, ove indebitamente lo diffonda, risponde del reato di trattamento illecito di dati di cui all'art. 167 d.lg. cit. >>.*

In particolare, si ricorda che, ai sensi dell'art. 4 codice della privacy, per **dati sensibili** s'intendono quelli idonei a rivelare "*l'origine razziale o etnica, le convinzioni religiose, filosofiche o di altro genere, le opinioni politiche, l'adesione a partiti, sindacati, associazioni od organizzazioni a carattere religioso, filosofico, politico o sindacale, nonché i dati personali idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale*" di una persona; **i dati relativi alla salute e alla vita sessuale sono anche detti "supersensibili" in quanto sono gli unici per i quali non sussiste alcuna esenzione che ne consente l'uso in assenza di un consenso.**

Nel caso di specie, è molto più di un danno: Tizio, servendosi di dati supersensibili senza autorizzazione della moglie, ha tentato di far decadere la moglie stessa dalla potestà genitoriale sui figli !

Del resto, si ricorda che l'art. 15 del Codice della privacy, rubricato "Danni cagionati per effetto del trattamento", testualmente recita:

<< 1. Chiunque cagiona danno ad altri per effetto del trattamento di dati personali è tenuto al risarcimento ai sensi dell'articolo 2050 del codice civile.

2. Il danno non patrimoniale è risarcibile anche in caso di violazione dell'articolo 11. >>.

Tra l'altro, i referti medici sono coperti da segreto professionale, quindi anche l'eventuale consegna diretta della documentazione medica dal dott. Filano al sig. Tizio configurerebbe il reato di violazione del segreto professionale ex art. 622 c.p., oltreché illecito deontologico.

Il marito Tizio ha posto in essere comportamenti contrari agli obblighi coniugali che hanno determinato il fallimento della

convivenza coniugale ed hanno comportato la violazione da parte del marito dell'obbligo nei confronti della ricorrente di concordare l'indirizzo della vita familiare, che è stata purtroppo, solamente, fonte di angoscia e dolore per la sig.ra Caia.

Il marito ha anche violato il dovere di solidarietà, costituzionalmente garantito ex art. 2 della Costituzione ed il dovere di assistenza morale e materiale sancito dall'art. 143 c.c. .

Il sig. Tizio, tra l'altro, non è riuscito ad arginare la presenza ossessiva di sua madre nella vita di coppia.

Se fosse andato avanti il procedimento, l'audizione dei minori sarebbe stata assolutamente necessaria, affinché l'On.le Tribunale per i Minorenni potesse concretamente constatare la loro reazione nel vedere la madre e, nel caso, stabilire se essi fossero o meno affetti da PAS – Sindrome di Alienazione Parentale, avendo sentito per mesi la “campana” di un solo genitore, cioè del padre, che tanto irragionevole odio nutre per la loro madre.

Al riguardo, si ricorda anche quanto statuito dalla Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea, che all'art. 24, rubricato “Diritti del minore”, testualmente recita:

<< 1. I minori hanno diritto alla protezione e alle cure necessarie per il loro benessere. Essi possono esprimere liberamente la propria opinione. Questa viene presa in considerazione sulle questioni che li riguardano in funzione della loro età e della loro maturità.

2. In tutti gli atti relativi ai minori, siano essi compiuti da autorità pubbliche o da istituzioni private, l'interesse superiore dei minori deve essere considerato preminente.

3. Il minore ha diritto di intrattenere regolarmente relazioni personali e contatti diretti con i due genitori, salvo qualora ciò sia contrario al suo interesse. >>,

nonché quanto stabilito dalla Dichiarazione dei Diritti del Fanciullo, approvata il 20 novembre 1959 dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite e revisionata nel 1989, art. 12:

<< 1. Gli Stati parti devono assicurare al fanciullo capace di formarsi una propria opinione il diritto di esprimerla liberamente ed in qualsiasi materia, dando alle opinioni del fanciullo il giusto peso in relazione alla sua età ed al suo grado di maturità.

2. A tal fine, verrà in particolare offerta al fanciullo la possibilità di essere ascoltato in qualunque procedimento giudiziario o amministrativo che lo riguardi, sia direttamente, sia tramite un rappresentante o un'apposita istituzione, in conformità con le regole di procedura della legislazione nazionale. >>

Nel caso di specie, il comportamento di Tizio, irragionevole, arbitrario, frutto dell'odio verso la moglie, che ha visto come prime vittime proprio i figli minori, è palesemente contrario ai principi espressi dalle Convenzioni internazionali e, precisamente, dalla seguente normativa:

– (come già detto), *Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea, art. 24 comma 3:*

<< Il minore ha diritto di intrattenere regolarmente relazioni personali e contatti diretti con i due genitori, salvo qualora ciò sia contrario al suo interesse. >>;

- Dichiarazione dei Diritti del Fanciullo, Principio sesto:

<< il fanciullo, per lo sviluppo armonioso della sua personalità ha bisogno di amore e di comprensione. Egli deve, per quanto è possibile, crescere sotto le cure e la responsabilità dei genitori e, in ogni caso, in atmosfera d'affetto e di sicurezza materiale e morale. Salvo circostanze eccezionali, il bambino in tenera età non deve essere separato dalla madre. La società e i poteri pubblici hanno il dovere di aver cura particolare dei fanciulli senza famiglia o di quelli che non hanno sufficienti mezzi di sussistenza. E' desiderabile che alle famiglie numerose siano concessi sussidi statali o altre provvidenze per il mantenimento dei figli. >>;

Articolo 1:

<< Ai sensi della presente Convenzione s'intende per fanciullo ogni essere umano in età inferiore ai diciotto anni, a meno che secondo le leggi del suo Stato, sia divenuto prima maggiorenne.>>;

Articolo 9, commi 1 – 2 – 3:

<< 1. Gli Stati parti devono assicurare che il fanciullo non venga separato dai suoi genitori contro la loro volontà, a meno che le autorità competenti non decidano, salva la possibilità di presentare ricorsi contro tale decisione all'autorità giudiziaria in

conformità alla leggi ed alle procedure applicabili, che tale separazione risulti necessaria nell'interesse superiore del fanciullo.

2. In qualsiasi procedimento relativo ai casi previsti nel paragrafo 1, tutte le parti interessate devono avere la possibilità di partecipare al dibattimento e di esporre le loro ragioni.

3. Gli Stati parti debbono rispettare il diritto del fanciullo separato da entrambi i genitori o da uno di essi di mantenere relazioni personali e contatti diretti in modo regolare con entrambi i genitori, salvo quando ciò sia contrario all'interesse superiore del fanciullo. >>.

È evidente che

**nel caso de quo, la ingiustificata richiesta di
decadenza dalla potestà ha costituito,
da parte del sig. Tizio,
una violenza morale e psichica sulla moglie.**

**Si ricorda che la violenza fisica e morale sulla donna è sanzionata,
ex multis, anche dalla recente Convenzione del Consiglio d'Europa
sulla prevenzione e la lotta alla violenza contro le donne e la
violenza domestica (Convenzione di Istanbul).**

Si ricorda che: << Anche maltrattamenti a carico del solo coniuge, e non nei confronti dei figli minorenni, possono concretare il comportamento gravemente pregiudizievole che consente la decadenza della potestà parentale, quando quei maltrattamenti turbano l'atmosfera familiare nel suo complesso e quindi

l'equilibrio fisio-psichico dei figli >> (Trib. Min. Torino 6-2-1982, pd. 442783).

Tra l'altro, in linea di principio si ricorda anche che:

<< Il genitore, nel corretto esercizio della potestà sul figlio minore, non può, senza plausibile ragione in relazione al preminente interesse del minore medesimo, vietargli ogni rapporto con i parenti più stretti, quali i nonni, tenuto conto del potenziale danno a lui derivante dall'ostacolo a relazioni affettive che sono conformi ai principi etici del nostro ordinamento, ove mantenute in termini di frequenza e di durata tali da non compromettere la funzione educativa spettante al genitore stesso. Pertanto, a fronte di un siffatto comportamento, deve riconoscersi a detti nonni la facoltà di ricorrere al giudice, ai sensi degli artt. 333 e 336 cod. civ., per conseguire un provvedimento che assicuri loro un rapporto con il nipote, sia pure nei limiti sopra specificati e sempreché non vengano dedotte e provate serie circostanze che sconsiglino il rapporto medesimo >> (Cass. 24-2-1981, n. 1115).

Si ricorda, come giurisprudenza, la recente sentenza n. 5847/2013, con cui la S.C. di Cassazione ha riconosciuto l'opera di demolizione della figura materna da parte del padre ed ha affermato che il padre che distrugge la figura materna agli occhi dei figli perde il diritto all'affidamento congiunto.

Infatti la Cassazione, con la suddetta sentenza, nega a un padre non solo l'affidamento congiunto di due figli minori ma anche il diritto di vederli fino al verdetto del tribunale dei minori chiamato a esprimersi sulla richiesta di

disconoscimento di paternità avanzata dall'ex moglie. Ad aprire le ostilità era stato però l'uomo che aveva messo in atto **un'opera di demolizione della figura materna**, ostacolando anche gli incontri dei ragazzi, di nove e 15 anni, con la loro madre. L'obiettivo era stato raggiunto, al punto che ai minori era stata riscontrata una sindrome di alienazione parentale (Pas) con danni irreversibili.

Il ricorrente era riuscito a mettere la sua ex in cattiva luce anche con i giudici di primo grado, ottenendo un verdetto favorevole su tutta la linea. Il tribunale aveva, infatti, disposto l'affidamento condiviso dei figli, collocandoli presso il padre e limitando gli incontri con la madre. All'uomo era andata anche la casa coniugale e un assegno, firmato dalla sua ex, per il mantenimento dei minori.

Un verdetto completamente ribaltato dalla Corte d'appello che, affidandosi a una perizia psichiatrica, ha verificato che l'ostilità dei ragazzi verso la madre non nasceva dall'inadeguatezza della donna o da suoi presunti problemi psichici come pretendeva l'ex marito, ma dall'ostruzionismo e dalla denigrazione costante dell'uomo.

La Cassazione, chiarito il quadro, respinge tutte le obiezioni del ricorrente. A cominciare da una presunta violazione di legge per la sospensione del diritto di vedere i figli fino alla pronuncia del tribunale dei minori sulla decadenza della potestà genitoriale. La violazione è esclusa grazie all'autonomia delle due giurisdizioni: il tribunale dei minorenni, competente sui provvedimenti che incidono sulla potestà genitoriale e quello ordinario come giudice della

*separazione che si esprime sulle modalità di esercizio di quest'ultima. Questo anche quando l'affidamento è richiesto a causa di un grave pregiudizio per i minori. Legittimo anche il no alla richiesta di audizione dei figli. **L'accertata sindrome di alienazione parentale, causata dalle pressioni paterne, avrebbe "inficiato i risultati dell'audizione".***

Tuttavia i giudici hanno auspicato una ripresa dei rapporti tra il padre e i figli. Risultato su cui devono lavorare gli psichiatri della Asl competente.

www.studiolegaleinternazionaleavvocatoalfonsomarra.it