

JUAN CARLOS VELASCO-PERDIGONES*

*La responsabilità civile del minore maturo nell'ordinamento giuridico spagnolo:
una responsabilità incongruente? ***

Sommario: 1. Premessa. - 2. Contesto storico-giuridico. - 2.1. La famiglia che ha ispirato il codice civile spagnolo. - 2.2. Il fondamento alla base dell'art. 1903 CC. - 3. Scenario attuale. - 3.1 Norme rilevanti. - 3.1.1. Il minore con sufficiente maturità e autonomia. - 3.1.2. Mutamenti nella relazione genitore-figlio: principali implicazioni - 4. Conclusioni.

1. *Premessa*

Ricade esclusivamente sui genitori la responsabilità civile derivante dal danno cagionato dai figli minori¹, salvo che non sia stata adoperata tutta la diligenza del buon padre di famiglia, a norma dell'art. 1903 del codice civile² (di seguito «CC»).

La responsabilità genitoriale trova la sua origine nella relazione genitore-figlio. Nello specifico, il fondamento dell'obbligo risarcitorio risiede nei doveri che i genitori assumono con la potestà genitoriale (art. 154 CC)³. Per questo motivo è necessario rivedere i criteri indicati dall'art. 1903 CC, alla luce dei cambiamenti storici e giuridici che si sono verificati con riferimento alla relazione genitore-figlio e al modo di considerare il minore. Si può quindi

* Professore Dottore e ricercatore di Diritto civile. Facoltà di Giurisprudenza. Università di Cadice (Spagna) juancarlos.velasco@uca.es.

** Contributo sottoposto positivamente al referaggio secondo le regole del single blind peer-review.

¹ Nel corso di questo studio: minore non emancipato.

² L'art. 1903 CC è tratto dalla formulazione dell'art. 1383 del *Code civil* napoleonico (1804). «[...] *Le père, et la mère après le décès du mari, sont responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux; [...] La responsabilité ci-dessus a lieu, à moins que les père et mère, [...] ne prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité.*

³ E. ROCA TRÍAS e M. NAVARRO MICHEL, *Derecho de daños. Textos y materiales*, 7ª ed., Tirant lo Blanch, 2016, p. 162.

addivenire a una migliore esegesi del precetto legislativo considerando alcune differenze tra la società del codificatore del 1889 e quella attuale.

La nostra ricerca vuole chiarire se si debba continuare ad attenersi ai criteri di questa responsabilità con riguardo ai danni prodotti dai figli minori che abbiano raggiunto un certo livello di maturità (conviventi con i genitori). Così, si devono considerare le ragioni che ispirarono l'art. 1903 CC, l'analisi della relazione genitore-figlio e la situazione dei figli minori in due momenti precisi: l'epoca di genesi del precetto, il secolo XIX, e quella attuale.

Come metodo, ci avvarremo dell'esegesi (*ex art. 3.1 CC*) storica e teleologica delle disposizioni più rilevanti (passate e vigenti), alla luce delle opinioni dottrinali e delle esigenze della odierna giurisprudenza.

La prima parte della nostra ricerca riguarda il contesto storico e giuridico nel quale si colloca la responsabilità civile dei genitori (sub 2). Si struttura nello studio della società e della famiglia che hanno ispirato il CC (sub 2.1) e del principio⁴ alla base dell'art. 1903 CC (sub 2.2). La seconda parte si occupa del quadro normativo vigente, che si contrappone al precetto codicistico e ai suoi effetti (sub 3). Si divide nell'analisi delle norme più importanti che hanno propiziato un nuovo concetto di minore (sub 3.1.1); dei mutamenti della relazione genitore-figlio e delle limitazioni nel suo esercizio (sub 3.1.2). L'ultima parte (sub 3.2) concerne le implicazioni principali della materia oggetto dello studio, mostrando i problemi e le incongruenze legati alla nuova concezione del minore e alle ripercussioni per la responsabilità genitoriale.

Il nostro lavoro si limita a presentare brevemente il problema, tralasciando ogni proposta di soluzione, e a mostrare l'itinerario su cui orientare le future ricerche.

⁴ Si possono evidenziare altri fondamenti del precetto, come il risarcimento integrale della vittima o l'insolvenza del minore, ma si deve considerare che i genitori non possono essere considerati assicuratori universali dei danni cagionati dai loro figli ed essi possano rispondere con tutti i loro beni, presenti e futuri (*ex art. 1911 CC*). La *ratio* va colta nella relazione genitore-figlio.

2. *Contesto storico-giuridico*

2.1. *La famiglia che ha ispirato il codice civile spagnolo*

Nella società alla base del CC l'agricoltura è la principale attività, definisce lo stile di vita e rappresenta la principale fonte di sostegno della famiglia⁵: oltre i tre quarti del reddito provengono dall'attività primaria, il che spiega l'importante grado di ruralizzazione⁶ (per la necessità di essere prossimi al luogo di lavoro, la campagna). L'82% della popolazione abitava nelle zone rurali⁷, e il 72,75% degli spagnoli si dedicava all'attività agricola⁸, essendoci un'alta percentuale all'interno della comunità che non esercitava una professione né era occupata, con il 57,48%⁹.

Gli alfabetizzati erano rari. All'inizio del secolo (1803) soltanto il 5,96% della popolazione aveva un livello adeguato di istruzione¹⁰ e la maggior parte dei figli veniva educata in casa¹¹. Intorno al 1887 la percentuale di alfabetizzazione era ancora al 28,49%¹² perché l'accesso alle istituzioni scolastiche era riservato ai più abbienti.

Queste circostanze costringevano tutta la famiglia ad essere coinvolta nel soddisfacimento dei bisogni più basilari. I genitori trovavano nei loro figli l'aiuto necessario per i lavori agricoli o domestici. I genitori, a loro volta, contribuivano all'istruzione, alla crescita e all'amministrazione dei beni del minore.

Il padre (in posizione di prevalenza rispetto alla madre) era investito di autorità, gerarchia e sovranità, in conseguenze delle facoltà attribuitegli dall'ordinamento. Lo *ius corrigendi*

⁵ G. TORTELLA CASARES, *La economía española, 1830-1900*, in AA.VV., *Historia de España. Revolución burguesa, oligarquía y constitucionalismo (1834-1923)*, Volume VIII, 2ª ed., Labor, Barcellona, 1989, p. 29.

⁶ Dato relativo al 1860. V. PALACIO ATARD, *La España del Siglo XIX (1808-1898)*, Espasa-Calpe, Madrid, 1978, p. 599.

⁷ V. PALACIO ATARD, *La España del Siglo XIX (1808-1898)*, cit., p. 599.

⁸ J. SÁNCHEZ DE TOCA, *El régimen parlamentario y sufragio universal*, Madrid, 1859, pp. 278-279. J.A. LACOMBA, *Estructura demográfica y social en la España del Siglo XIX*, in AA.VV., in *Historia social de la España del Siglo XIX*, Guadiana, Madrid, 1972, p. 58, fa notare che intorno al 1803 le classi inferiori erano costituite da servi, artigiani e braccianti; la maggior parte dei contadini. Ciò rappresentava il 71,5% della società. F. MONTERO, *La sociedad española de la restauración*, in AA.VV., in *Manual de Historia de España. Siglo XIX*, Historia 16, Madrid, 1990, p. 391, rileva che negli anni Ottanta le classi popolari (lavoratori a giornata, servitori e assimilati) iscritti all'erario rappresentavano quasi il 70% dei contribuenti e il 40% della popolazione totale.

⁹ F. MURILLO FERROL, *Estudios de sociología política*, Madrid, 1964, p.76.

¹⁰ L. SÁNCHEZ AGESTA, *Historia del constitucionalismo español*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1964, p. 443.

¹¹ F. MONTERO, *La sociedad española de la restauración*, cit., p. 412. Il grado di scolarizzazione infantile (dai tre ai dodici anni) era molto basso. Nel 1885 circa il 50% dei bambini non andava a scuola. Lo stanziamento di bilancio per l'istruzione era dedicato principalmente dagli studi universitari con lo 0,55% del budget (1875-76).

¹² F. MONTERO, *La sociedad española de la restauración*, cit., p. 412.

(mediante punizioni moderate), la limitazione della libertà personale e l'imposizione di obblighi per il bene della famiglia¹³ offrivano, in certi momenti, una risposta alle vicissitudini che doveva affrontare la famiglia ottocentesca.

2.2. Il fondamento alla base dell'art. 1903 CC

La potestà genitoriale viene considerata dagli autori dell'epoca come quell'autorità e quei diritti che spettano esclusivamente al padre sui suoi figli¹⁴. Il *pater familias* si pone come il massimo esponente della gerarchia familiare e l'unico detentore dell'esercizio delle potestà che gli sono attribuite nei confronti di coloro che dipendevano da lui.

La gerarchia e l'autorità paterna si manifestavano in buona parte dell'ordinamento giuridico spagnolo. Un chiaro esempio è rappresentato dalla Legge del 20 luglio 1862, relativa al matrimonio. Per contrarre matrimonio era prescritto che il figlio minore di ventitré anni o la figlia che non avesse compiuto i venti richiedessero l'autorizzazione del padre¹⁵, con una manifesta preferenza per il genitore paterno rispetto agli altri familiari. La dottrina riteneva che lo spirito di questa legge fosse soprattutto quello di «esaltare l'autorità del padre»¹⁶.

Alcuni autori iniziarono a sostenere l'opinione che la potestà genitoriale rappresentasse l'insieme di facoltà provenienti dalla natura, che la legge attribuiva tanto al padre quanto alla madre¹⁷. Con la promulgazione del CC questo dibattito ebbe fine: il ruolo della madre assunse un ruolo di secondo piano, «in assenza del padre»¹⁸. Il genitore paterno era chi suppliva in

¹³ Ad es., usufruire del lavoro del figlio senza retribuzione.

¹⁴ F. GARCÍA GOYENA, J. AGUIRRE e J. MONTALBÁN, *Febrero ó Librería de Jueces, Abogados y Escribanos, comprensiva de los Códigos Civil, Criminal y Administrativo, tanto en la parte teórica como en la práctica, con arreglo en un todo a la legislación vigente*, Volume I, Madrid, 1844, p. 25, interpreta la concezione prendendo spunto da quanto stabilito nella Legge 1, Titolo 17 della *Partida* 4^a.

¹⁵ B. GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, *Códigos o estudios fundamentales sobre el derecho civil español*, Volume I, 5^a ed., Madrid, 1881, p. 660, chiarisce che «la famiglia rimase unita, non in virtù del matrimonio, ma per vincolo di potere», definendo il genitore paterno come «sovrano nella famiglia, padre e signore dei figli e dei loro beni».

¹⁶ B. GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, *Códigos o estudios fundamentales sobre el derecho civil español*, Volume I, cit., p. 278.

¹⁷ B. GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, *Códigos o estudios fundamentales sobre el derecho civil español*, Volume I, cit., p. 661.

¹⁸ V. art. 154 CC. La norma non precisa se la potestà genitoriale che doveva esercitare la madre dovesse essere fatta valere in caso di assenza del padre, di suo decesso, di incapacità o per mancato esercizio da parte sua.

primo luogo all'incapacità dei figli e chi provvedeva alle necessità per la loro crescita ed educazione; li difendeva, li rappresentava, aveva cura di loro e disponeva dei loro beni e dei loro diritti¹⁹. Aveva inoltre la facoltà di utilizzare i loro servizi senza alcuna controprestazione²⁰.

Alle facoltà indicate (direzione, crescita, educazione, utilizzazione di servizi, cura e sfruttamento dei beni) si affiancavano l'esercizio della facoltà di correzione mediante punizioni moderate²¹ e la possibilità di richiedere l'assistenza dell'autorità amministrativa e l'intervento giudiziale per circoscrivere la libertà personale dei figli²². Gli autori dell'epoca motivavano la necessità di questo regime restrittivo con la finalità di tenere testa a qualsiasi «figlio ingrato, discolo e disubbidiente»²³. Così ai genitori veniva data di una sorta di «protezione che [...] poneva dei limiti agli [...] attentati» da parte loro figli²⁴. L'obbligo di ubbidienza e rispetto da parte della prole²⁵, così come le facoltà di educazione, direzione, vigilanza e imposizione del lavoro a beneficio della famiglia, erano difficilmente comprensibili senza un minimo regime coercitivo²⁶.

L'art. 1903 CC dichiara responsabile diretto il padre e, in sua assenza (per decesso o incapacità) la madre²⁷, per i danni causati dai figli minori conviventi. Alcuni autori ottocenteschi sostenevano che il fondamento del precetto risiedesse nel fatto che per i genitori era rilevante uno speciale dovere di vigilanza²⁸ ed educazione dei loro figli minori; poiché l'ordinamento metteva a loro disposizione dei meccanismi coercitivi, una volta prodotto il danno,

¹⁹ B. GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, *Códigos o estudios fundamentales sobre el derecho civil español*, Volume I, cit., p. 661.

²⁰ V. Legge 3, Titolo 21 della *Partida 2ª* (B. GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, *Códigos o estudios fundamentales sobre el derecho civil español*, Volume I, cit., p. 697, y F. GARCÍA GOYENA, J. AGUIRRE e J. MONTALBÁN, *Febrero ó Librería de Jueces, Abogados y Escribanos*, Volume I, cit., p. 27). Il diritto a usufruire delle prestazioni dei figli senza retribuzione non è stato conservato nel testo del 1889.

²¹ Già la Legge 18, Titolo 18, della *Partida 4ª* e la Legge 9ª, Titolo 8, della *Partida 7ª*, consentivano la punizione dei fanciulli, ma sempre con misura e misericordia. Nel secolo XIX gli autori ritenevano che questa facoltà dovesse svilupparsi in una relazione tra padre e figlio di «dolce e affettuosa subordinazione»; M. NAVARRO AMANDI, *Código civil de España*, Madrid, 1880, p. 147.

²² L'antecedente si trova nella Legge 10, Titolo XVII, della *Partida 4ª*, laddove al padre era attribuito il potere di domandare al giudice che suo figlio tornasse a casa, nel caso del minore che andasse in giro senza ubbidire al padre. *Cfr.* art. 156 CC (versione originaria).

²³ M. NAVARRO AMANDI, *Cuestionario del código civil reformado*, Madrid, 1889, p. 252.

²⁴ M. NAVARRO AMANDI, *Cuestionario del Código Civil Reformado*, cit., p. 252.

²⁵ V. art. 155 CC. Il rispetto e l'ubbidienza restano previsti, naturalmente, anche al giorno d'oggi.

²⁶ Infatti, M. PEDREGAL Y CAÑEDO, *Texto y comentarios al código civil español*, Volume I, Madrid, 1889, p. 313, ritiene che tutto ciò che implichi una qualche autorità debba integrarsi con una qualche previsione coercitiva.

²⁷ In linea con il ruolo secondario che riveste la madre in altri ambiti, ad es., quello della potestà genitoriale.

²⁸ M. PEDREGAL Y CAÑEDO, *Texto y comentarios al código civil español*, Volume II, cit., p. 831, ritiene che i genitori debbano rispondere perché l'ordinamento gli impone un particolare dovere di vigilanza, evitando che per «ignoranza, imprevidenza o mancanza di capacità» venga cagionato un danno a terzi. (L'ordinamento impone questo

si presumeva che non avessero saputo guidare, educare e controllare il minore²⁹, specialmente se convivente con loro³⁰. Gli autori stabiliscono una relazione tra l'attitudine dei genitori e il comportamento dei loro figli. Ciò vuol dire che si parte da una presunzione di colpevolezza per non aver saputo vigilare ed educare, nonostante vi fosse un dovere e l'ordinamento mettesse a disposizione diversi mezzi per adempierlo³¹.

Oltre alla posizione dei genitori, con riferimento alle loro facoltà, erano rilevanti anche le particolari condizioni specifiche della prole. Il minore veniva considerato un soggetto senza autonomia, senza diritti certi³², immaturo e dipendente da altri per affrontare le contingenti complessità della vita, per cui era perfettamente comprensibile la sua mancanza di imputabilità per il danno cagionato. Il raggiungimento della maggiore età³³ era la linea di demarcazione, giacché implicava la «piena maturità di giudizio [...] per compiere i loro atti e amministrare i propri beni»³⁴.

Attraverso il pensiero della dottrina e la formazione storica del CC, sembra che l'idea ispiratrice dell'art. 1903 CC sia che le conseguenze del danno derivino dal comportamento del minore e si considera la colpevolezza dei genitori come difetto di vigilanza, educazione ed errato utilizzo degli strumenti concessi dall'ordinamento per prevenire il danno³⁵.

dovere perché viene integrato con il riconoscimento dell'autorità e disciplina paterna, altrimenti a nulla servirebbe vigilare senza un metodo coercitivo che reprima o prevenga le ingiuste condotte che possano arrecare danno a terzi). V. J.M. MANRESA Y NAVARRO, *Comentarios al código civil español*, Volume XII, 2ª ed., Imprenta de Legislación, Madrid, 1911, pp. 621-622, evidenzia che «[...] non può esserci alcun dubbio [...] sul fondamento razionale dell'obbligo imposto [...], poiché, avendo sotto la sua cura [...] determinate persone che mancano della capacità di autodeterminarsi, ciò impone il dovere di [...] una sorveglianza speciale e particolare, per evitare che [...] causino danni a terzi [...]». Se questo dovere di vigilanza non viene adempiuto e si verifica un danno, i genitori dovranno «[...] subire le conseguenze dell'oro abbandono e della loro negligenza [...]».

²⁹ B. GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, *Códigos o estudios fundamentales sobre el derecho civil español*, Volume I, cit., p. 661.

³⁰ Si ricordi che l'art. 1903 CC si riferisce alla responsabilità derivante dai figli che abitano insieme ai loro genitori e sono sotto la loro autorità.

³¹ Si è dinanzi a una presunzione *iuris tantum*. V. art. 1903, ultimo comma, CC. I genitori potrebbero aver educato e vigilato diligentemente i loro figli, ma dovranno provarlo per andare esenti alla responsabilità.

³² Sul piano internazionale nella Dichiarazione di Ginevra del 24 settembre 1924 (Società delle Nazioni) si comincia a postulare l'esistenza di alcuni diritti minimi del fanciullo. Tuttavia è solo con la Dichiarazione dei Diritti del Fanciullo del 20 novembre 1959 che vede la luce un'ampia disciplina dei diritti e delle libertà fondamentali.

³³ V. art. 320 CC (versione originaria).

³⁴ M. NAVARRO AMANDI, *Cuestionario del código civil*, cit., pp. 417-418.

³⁵ La vigilanza, la correzione e la conseguente responsabilità civile del padre in quest'epoca sono strettamente legate. Così, B. GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, *Códigos o estudios fundamentales sobre el derecho civil español*, Volume I, cit., p. 661, ritiene che «il padre non debba soltanto vigilare, ma sia anche obbligato a guidare, anche attraverso la punizione, le inclinazioni del figlio». Ciò vuol dire che non solo deve vigilare sul figlio, ma anche guidarlo, rappresentando la punizione lo strumento *ad hoc*. Pertanto, se si produce un danno è perché non si è saputo né

3. *Scenario attuale*

3.1. *Norme rilevanti*

3.1.1. *Il minore con sufficiente maturità e autonomia*

Il minore maturo è stato oggetto di un particolare trattamento nella legislazione. Diverse norme internazionali³⁶ e nazionali³⁷ riconoscono il diritto del minore ad essere ascoltato sia nell'ambito familiare, come in qualsiasi altro procedimento, e che le sue opinioni siano tenute in considerazione, in funzione della sua età e maturità, ogniqualvolta che si debbano prendere decisioni che riguardano la sua sfera personale, familiare o sociale.

Uno degli scopi enunciati nella Convenzione sui diritti dell'infanzia (1989) è che il minore debba prepararsi per una vita indipendente nella società³⁸. Ciò si riflette nella concessione graduale di una maggiore capacità di esercizio dei propri diritti, nell'essere ascoltato e di tenere in conto le sue opinioni, affinché il minore possa sviluppare la sua personalità e adeguarsi alle sfide poste dalla vita nella società.

La Legge Organica 1/1996, del 15 gennaio, di Protezione Giuridica del Minorenne (di seguito LOPJM)³⁹, riconosce che vadano tenute in considerazione le condizioni di maturità ed età nelle decisioni che li riguardano⁴⁰. Inoltre, tali circostanze devono servire a renderlo partecipe dell'adempimento dei suoi doveri, obblighi e responsabilità, in ogni ambito della sua vita, tanto in famiglia come nella società e nella scuola⁴¹.

vigilare né guidare il figlio, data l'esistenza nell'ordinamento di strumenti di coercizione per correggerne le inclinazioni.

³⁶ Art. 12 Convenzione sui Diritti del Fanciullo del 20 novembre 1989 (Ratifica: BOE n. 313, del 31 dicembre 1990); art. 4 e 21 della Convenzione relativa alla Protezione del Fanciullo e alla Cooperazione in Materia di Adozione Internazionale del 29 maggio 1993 (Convenzione de La Haya sull'Adozione) (Ratifica: BOE n. 182, del 1° agosto 1995); art. 2 del Protocollo facoltativo de la Convenzione sui Diritti del Fanciullo relativo al procedimento di comunicazioni del 19 dicembre 2011 (Ratifica: BOE n. 27, del 31 gennaio 2014).

³⁷ Art. 9 LOPJM; art. 92, 154, 172 *ter* par. 3°, 173.4 b), 173.3. 3° y 178.4 CC; art. 770 4°, 778 *bis*, art. 780 LEC. . Tali norme prevedono, in un certo qual modo, il diritto del minore di essere ascoltato, purché sia sufficientemente maturo, e, in ogni caso, abbia compiuto i 12 anni. Per la maggior parte dei dodicenni la norma presume una certa maturità, soprattutto per quei minori che abbiano superato tale limite.

³⁸ Preambolo della Convenzione sui diritti dell'infanzia.

³⁹ Riformata recentemente dalla Legge Organica 8/2015, del 22 luglio, e la Legge 26/2015, del 28 luglio. Riguardano la modifica del sistema di protezione dell'infanzia e dell'adolescenza. Nel preambolo si legge che «si sono prodotti cambiamenti sociali importanti che incidono sulla situazione dei minorenni e che richiedono un miglioramento degli strumenti di tutela giuridica». Perciò tale evoluzione e le trasformazioni sociali e culturali determinano su un vero e proprio «cambiamento nello status sociale del fanciullo».

⁴⁰ Art. 9 LOPJM

⁴¹ Art. 9 *bis* LOPJM.

Queste prese di posizione sulla condizione del minore di età e il riconoscimento di una maturità qualificata fanno sì che il legislatore prenda atto della realtà sociale imperante. Tuttavia il riconoscimento da parte dell'ordinamento giuridico è già avvenuto da qualche decennio. Diverse sono state le norme che hanno preso spunto implicitamente dallo stato di maturità del minore, per attribuirgli autonomia e una certa capacità decisionale; alcune prevedono l'entrata in vigore della LOPJM o la ratifica della Convenzione sui diritti dell'infanzia⁴².

L'art. 2.1 LOPJM dispone che le limitazioni alla capacità di agire dei minorenni vadano interpretate restrittivamente «e, in ogni caso, sempre nell'interesse superiore del minore»⁴³. Questo precetto ha una speciale relazione con l'art. 1263.1 CC⁴⁴, per il quale i minori possono esprimere il loro consenso per obbligarsi contrattualmente su tutto ciò che riguarda i beni e i servizi della vita quotidiana, propri della loro età, in conformità con gli usi sociali (sempre che la legge lo consenta).

Altre disposizioni consentono al minore ad ottenere la licenza per l'uso di determinate armi⁴⁵ o la patente per certi veicoli a motore⁴⁶. Esse costituiscono aree rilevanti dell'ambito decisionale del minore, del quale si presume la condizione di maturità per queste particolari ipotesi. Allo stesso modo anche i minori possono svolgere un rapporto di lavoro subordinato⁴⁷; acconsentire all'ingerenza nel loro diritto all'onore, alla privacy e/o alla propria immagine «se le loro condizioni di maturità lo consentono»⁴⁸; hanno la facoltà di consentire il

⁴² Legge Organica 1/1982, del 5 maggio, di protezione civile del diritto all'onore, all'intimità personale e familiare e alla propria immagine, in relazione all'art. 161.1 CC (redazione conforme alla Legge 11/1981, del 13 maggio, di modifica del Codice Civile in materia di filiazione, potestà genitoriale e regime economico del matrimonio); il Regio Decreto 137/1993, del 29 gennaio, per cui si approva il Regolamento sulle armi (di rilevante tradizione; si prevedevano già autorizzazioni ai minorenni nei Regolamenti dell'anno 1944 e 1981).

⁴³ Con la riforma del 2015 sono stati aggiunti dei criteri di interpretazione, che mirano sempre all'interesse del minore (art. 2 LOPJM).

⁴⁴ Riforma operata dalla Legge 26/2015, del 28 luglio.

⁴⁵ L'art. 109.1 e 2 del Regio Decreto 137/1993, del 29 gennaio, con cui si approva il Regolamento sulle armi, concede al maggiorenne di quattordici e al minorenni di diciotto la potestà dell'utilizzo di determinate armi «[...] per la caccia o per le gare sportive [...]».

⁴⁶ L'art. 4 e 6 del Regio Decreto 818/2009, dell'8 maggio, per cui si approva il Regolamento generale per i conducenti stabilisce un'età tra i 14 e 16 anni per conseguire alcuni permessi di guida (ad es., ciclomotori a due o tre ruote, quadricicli leggeri, motociclette, veicoli per persone di mobilità ridotta, veicoli speciali agricoli autopropulsi, ecc.).

⁴⁷ Gli art. 6 e 7 del Regio Decreto Legislativo 2/2015, del 26 ottobre, con cui si approva il testo rivisto della Legge dello Statuto dei Lavoratori, configurano la capacità del minore ad obbligarsi a prestazioni di lavoro a partire dai sedici anni di età.

⁴⁸ Art. 3 della Legge Organica 1/1982, del 5 maggio.

trattamento dei loro dati personali⁴⁹ e possono richiedere trattamenti sanitari senza il consenso dei loro genitori (se possiedono capacità intellettive sufficienti per capirne la portata⁵⁰). La norma più eloquente è la LORPM⁵¹, che attribuisce al minore sufficiente maturità per poter sopportare una condanna che incide sui suoi diritti fondamentali⁵². Queste disposizioni dimostrano che nell'ordinamento giuridico vengono riconosciuti ambiti importanti di autogoverno al minore, che viene così considerato sufficientemente maturo per esercitarli (ma non per risponderne civilmente).

3.1.2. *Mutamenti nella relazione genitore-figlio: principali implicazioni*

Il progresso sociale e politico, l'attuale configurazione della famiglia e la nuova concezione del minore hanno determinato un cambiamento dell'esercizio di alcune potestà nella relazione genitore-figlio. I genitori sperimentano una riduzione dei poteri che gli avevano conferito una posizione di autorità e gerarchia.

La disciplina concessa dall'ordinamento ottocentesco va progressivamente scomparendo. Fino al 1981⁵³ era prevista la facoltà dei genitori di chiedere l'assistenza dell'autorità amministrativa e giudiziale per limitare la libertà personale dei figli non emancipati (art. 156 CC)⁵⁴. Tuttavia, con analogo contenuto e in maniera poco chiara, è ancora vigente la facoltà dei genitori, nell'esercizio delle loro funzioni, di poter chiedere l'assistenza dell'autorità⁵⁵. Il precetto non indica cosa s'intenda con «nell'esercizio delle loro funzioni» e per quale scopo l'assistenza debba essere richiesta, ma va vista con riferimento all'elenco delle funzioni che l'ordinamento attribuisce ai genitori nei confronti dei loro figli minori (ad es. vigilare su di loro, averli con sé nel proprio domicilio, educarli, preservare la loro integrità fisica e mentale, ecc.).

⁴⁹ L'art. 7 della Legge Organica 3/2018, del 5 dicembre, di Protezione di Dati Personali e garanzia dei diritti digitali, dispone che «il trattamento dei dati personali di un minore non potrà fondarsi unicamente sul suo consenso quando sia maggiore di quattordici anni».

⁵⁰ Art. 9.3 della Legge 41/2002, del 14 novembre, disciplina di base dell'autonomia del paziente e dei diritti e obblighi in materia di informazione e documentazione clinica.

⁵¹ Art. 1 e 7 della Legge Organica 5/2000, del 12 gennaio, disciplina della responsabilità penale dei minorenni.

⁵² Secondo l'art. 1 LORPM si intende implicitamente che il minore (a partire dai 14 anni) abbia la sufficiente ed adeguata maturità per subire il carico afflittivo disposto dalle norme penali.

⁵³ Legge 11/1981, del 13 maggio.

⁵⁴ Cfr. art. 10, 15, 17 e 25 Cost.

⁵⁵ Art. 154 *in fine* CC.

Nel 2007⁵⁶ è stata invece abrogata la facoltà di ragionevole e moderata correzione dei figli, una delle facoltà di maggior rilievo nella posizione dei genitori, di grande spirito e tradizione giuridica⁵⁷. Dal punto IV della esposizione delle motivazioni della Legge 54/2007, del 28 dicembre, si ricava che il legislatore equipara e confonde la correzione moderata e ragionevole con il pregiudizio, l'abuso fisico o mentale, i maltrattamenti o lo sfruttamento dei figli⁵⁸, aberrazioni che nelle *Partidas*⁵⁹ non trovavano spazio né giustificazione.

L'aumento dell'autonomia del minorenne, a seconda della sua età e del grado di maturità, il riconoscimento di uno speciale quadro normativo e il declino delle potestà genitoriale, fa sì che il mantenimento del criterio colpevolizzante della responsabilità genitoriale non trovi un fondato sostegno⁶⁰ (almeno come si intendeva nel secolo XIX).

L'art. 1903 CC presume la colpevolezza (sempre più oggettivata⁶¹) dei genitori per i danni cagionati dai minori che sono sotto la loro tutela per non aver assolto correttamente

⁵⁶ L'eliminazione (nel CC) di tale facoltà si basa sulle prescrizioni formulate dal Comitato per i diritti dell'infanzia, per la possibilità che tali facoltà potessero contravvenire all'art. 19 della Convenzione sui diritti dell'infanzia, poiché tale precetto ha lo scopo di «[...] proteggere il fanciullo contro ogni forma di danno o abuso fisico o mentale, negligenza o trattamento negligente, maltrattamento o sfruttamento, compreso l'abuso sessuale [...]». Cfr. il punto IV dell'esposizione delle motivazioni della Legge 54/2007, del 28 dicembre, sull'adozione internazionale.

⁵⁷ Nemmeno nelle *Partidas* veniva autorizzato né giustificato il maltrattamento, le punizioni dure o crudeli sui figli. In ogni caso «la punizione» doveva essere «misurata e con pietà». V. Legge 18, Titolo XVIII, *Partida* 4^a e la 9^a, Titolo VIII, *Partida* 7^a.

⁵⁸ C. HERNÁNDEZ IBÁÑEZ, *La supresión de la facultad de corregir razonable y moderadamente a los hijos y pupilos: ¿un craso error del legislador?*, in *Rev. der. civ.*, Vol. VII, num. 1 (enero-marzo), 2020, p. 136.

⁵⁹ V. *retro* nota 57.

⁶⁰ Per M. NAVARRO MICHEL, *La responsabilidad civil de los padres por los hechos de sus hijos*, Bosch, Barcellona, 1998, pp. 37-39, ciò si ricollega al mantenimento di un potere genitoriale e con l'indebolimento della patria potestà deve diminuire «il controllo e la reale possibilità dei genitori di impedire ai propri figli di commettere atti dannosi». Analogamente C. LÓPEZ SÁNCHEZ, *La responsabilidad civil del menor*, Dykinson, Madrid, 2001, p. 252, ritiene che per i cosiddetti «grandi minori» conservino una potestà indebolita, dal momento che si è andato progressivamente perdendo il controllo sui figli.

⁶¹ A.M. RODRÍGUEZ GUTIÁN, *Responsabilidad civil en el derecho de familia: especial referencia al ámbito de las relaciones paterno-filiales*, Thomson Reuters, Pamplona, 2009, p. 67. Per la maggior parte della dottrina si è ritenuto che dall'articolo 1903 CC sorga una presunzione di colpa oggettivata, con cui i tribunali ritengono i genitori responsabili in modo oggettivo o quasi-oggettivo (v. A. PAÑOS PÉREZ, *La responsabilidad civil de los padres por los daños causados por menores e incapaces*, Atelier, Barcellona, 2010, p. 43); e la posizione dei genitori è stata persino equiparata a quella dell'imprenditore, in relazione agli illeciti causati dai suoi dipendenti. Allo stesso modo, M. YZQUIERDO TOLSADA, *Por fin menores civilmente responsables. Reflexiones a propósito de las reformas del 2015*, in *Foro*, Nueva época, Vol.19, n° 2, 2016, pp. 37-38, sostiene che mettere un figlio nella società fa ritenere che in essa si introduca un elemento di rischio; presupponendo la responsabilità dei genitori per essere stati negligenti, disattenti, leggeri o imprudenti nell'educazione o vigilanza dei propri figli, in definitiva, per il solo fatto di essere genitori.

l'obbligo di vigilare sulle attività del minore⁶². Da questa presunzione di colpevolezza si deduce che, pur essendo il comportamento del minore la conseguenza del danno, i genitori debbano aver contribuito in qualche modo, direttamente o indirettamente. Pertanto si attribuisce ai genitori un carente esercizio dei doveri di vigilanza e controllo, presunzione *iuris tantum* (cfr. art. 1903, ultima parte, CC).

Resta inteso che i doveri di vigilanza e controllo si devono integrare con il corretto uso della disciplina, poiché quando il minore arreca un danno, si presume che i genitori non abbiano saputo svolgere un corretto compito educativo (*culpa in educando*) o di controllo (*culpa in vigilando*), essendo (forse) necessario l'esercizio di un minimo potere correzionale.

Se i genitori non hanno potere disciplinare, può venir meno il fondamento della colpevolezza. Per rispondere per i propri figli, i genitori devono essere investiti di autorità sufficiente per mantenerli entro i limiti dei propri doveri e fargli rispettare gli interessi altrui⁶³. La disciplina è considerata come un meccanismo di aiuto per i genitori al corretto esercizio delle loro facoltà, oltre a essere intesa come strumento preventivo del danno.

Gli ambiti di competenza concessi dall'ordinamento al minore maturo si fondano sulla considerazione che un soggetto sta progressivamente acquisendo sufficiente capacità di intendere e di volere⁶⁴. Pertanto, se le norme gli consentono di compiere determinati atti di rilevante significato giuridico, avendo sufficienti capacità intellettive, il minore deve comprendere che la sua condotta può arrecare danni a terzi⁶⁵. Ciò consentirebbe di poter ritenere il minore (con certo grado di maturità) civilmente responsabile⁶⁶ e di renderlo, in qualche

⁶² Nella giurisprudenza del *Tribunal Supremo* v., tra le altre, SSTTS (1^a) del 18 maggio 1999, 30 giugno 1998, 13 aprile 1998.

⁶³ C. ROGEL VIDE, *Responsabilidad civil de los padres por los hechos dañosos de sus hijos. En torno al artículo 1903 del código civil*, Reus, Madrid, 2018, p.13.

⁶⁴ E. GOMEZ CALLE, *La responsabilidad civil del menor*, in *Derecho Privado y Constitución*, n° 7, settembre-dicembre, 1995, p. 91.

⁶⁵ Così, L. Díez-PICAZO, *Notas sobre la reforma del Código Civil en materia de patria potestad*, in *Anuario de derecho civil*, 1982, p. 5, muove dallo spirito del precetto, prima della riforma del principio di autorità (art. 154 CC), rilevando che l'art. 1903 CC fa parte delle competenze di un padre che controlla «tutto ciò che accade all'interno della famiglia e che ha nelle sue mani le risorse necessarie affinché le cose accadano o non accadano».

⁶⁶ J.M. DE LA ROSA CORTINA, *Responsabilidad civil por daños causados por menores. Aspectos sustantivos y procesales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, p. 70. Ugualmente, P. GRIMALT SERVERA, *La responsabilidad civil por los daños causados a la dignidad humana por los menores en el uso de las redes sociales*, Comares, Granada, 2017, p. 43, ritiene che se l'ordinamento giuridico consente ai minorenni di agire quando «le loro condizioni di maturità sono sufficienti, sarà perché vengono considerati dotati di capacità intellettuali e volitive sufficienti, e ciò giustifica l'essere civilmente [...]». M. YZQUIERDO TOLSADA, *Sistema de responsabilidad civil, contractual y extracontractual*, Dykinson,

modo, partecipe delle conseguenze del danno prodotto⁶⁷, poiché possiede «sufficiente capacità cognitiva per comprendere l'azione e prevederne le possibili ripercussioni e la capacità volitiva per agire di conseguenza»⁶⁸.

L'attuale giurisprudenza ritiene che la responsabilità civile dei genitori nasca da un semi-rischio, fondato sull'obbligo dei genitori di rispondere della colpa che deriva dalla violazione dei doveri inerenti alla titolarità della potestà genitoriale e non dell'autore del danno⁶⁹. Il rischio, che ha innescato il danno, si produce a causa del carente dovere di vigilanza che i genitori hanno sui figli soggetti alla loro potestà⁷⁰. I giudici danno un'interpretazione estensiva dell'art. 1903 CC⁷¹ al fine di attribuire la responsabilità ai genitori, essendo di tutta evidenza la mancanza di pronunce giurisdizionali che accolgano la causa di esonero prevista dall'ultimo comma dell'art. 1903 CC⁷².

Il contenuto di questi doveri – di vigilanza e controllo – può diventare complesso e, in alcuni casi, quasi impossibile⁷³, quando si è dinanzi a un minore che è prossimo alla maggiore

Madrid, 2001, p. 229, sottolinea che perché una determinata condotta possa essere considerata colposa o negligente, è necessario che l'agente sia soggettivamente imputabile, cioè che abbia una libera volontà e capacità di intendere e volere ciò che sta facendo, e pertanto il minore maturo dovrà esserne responsabile. Cfr. C. LÓPEZ SÁNCHEZ, *La responsabilidad civil*, cit., p. 223; I. GALLEGO DOMÍNGUEZ, *Responsabilidad civil de los padres y tutores por daños causados por menores y personas incapacitadas*, in AA.VV., *Cuestiones actuales de Responsabilidad Civil*, Editorial Reus, Madrid, 2009, p. 18.

⁶⁷ Ciò è stato rilevato da STS del 8 marzo 2002. In questo caso il minore (17 anni) è solidalmente responsabile in quanto civilmente imputabile.

⁶⁸ M. NAVARRO MICHEL, *La responsabilidad civil de los padres*, cit., pp. 111-112.

⁶⁹ STS del 11 marzo 2000.

⁷⁰ L'attuale orientamento della giurisprudenza ritiene che la responsabilità dei genitori derivi da un carente esercizio della potestà genitoriale, e che la creazione del rischio sia dovuta alla violazione del dovere di vigilanza imposto ai genitori. Secondo la ricostruzione giurisprudenziale, la loro responsabilità deriva dalla loro colpa o negligenza nella vigilanza (omissione del dovere di vigilanza) o nelle mancanze nella loro educazione. Vedi SSTS (1^a) del 10 novembre 2006; 8 marzo 2006; 11 marzo 2000; del 17 giugno 1980; 24 marzo 1979; SAP Valenza del 23 gennaio 2012; SAP Barcellona del 3 marzo 2005.

⁷¹ Nell'art. 1903 CC non è contemplato l'esplicito dovere di particolare vigilanza, controllo e educazione da parte dei genitori. I tribunali ammettono l'esenzione di responsabilità dell'ultimo comma della norma non per escludere la responsabilità, ma per argomentare che se il danno si è verificato è perché i genitori non hanno adoperato tutta la diligenza nella vigilanza e nell'educazione del minore per la sua prevenzione (v. i riferimenti giurisprudenziali nella nota precedente).

⁷² Da un lato, perché è complicato attribuire ai genitori una condotta diligente nella prevenzione del danno; dall'altro, per l'applicazione del principio *in dubio pro damnato*, volendosi assicurare l'indennizzo integrale del danno causato (come se i genitori fossero assicuratori universali dei figli).

⁷³ C. LÓPEZ BELTRÁN DE HEREDIA, *La responsabilidad civil de los padres por los hechos de sus hijos*, Tecnos, Madrid, 1988, p. 15, fa notare che al giorno d'oggi i genitori non possono controllare o vigilare su tutto ciò che concerne i figli minori (tanto meno se gli vengono riconosciuti dall'ordinamento giuridico alcuni diritti e libertà, che gli conferiscono un certo potere decisionale e autonomia).

età⁷⁴. Nel caso di minori che non hanno raggiunto un sufficiente grado di maturità, i genitori hanno una maggiore facilità di controllo e coazione rispetto a quando si è dinanzi a minori prossimi all'età adulta. Diversa è la situazione del minore maturo, che può prendere decisioni sulla sua persona⁷⁵, utilizzare macchine e strumenti pericolosi⁷⁶, poiché sfugge al controllo dei genitori o ci si trova dinanzi ad altri diritti del minore (ad es. privacy personale, non intervento nelle comunicazioni, dignità, ecc.).

In sostanza, se la società, attraverso le sue regole, ha concesso maggiore autonomia e potere decisionale al minore (soprattutto a quello maturo), riconoscendo certi diritti e libertà fino a limiti inaspettati, e ha indebolito la potestà genitoriale con l'abrogazione di poteri che agevolavano la sorveglianza e l'educazione, la conseguenza non può essere che la responsabilità civile ricada esclusivamente sui genitori⁷⁷.

4. Conclusioni

Il fondamento della responsabilità civile dei genitori risiede nei doveri inerenti alla titolarità della potestà genitoriale. Il loro inadempimento fa presumere la responsabilità dei genitori per i danni dei figli.

I genitori del XIX secolo avevano sia doveri, sia facoltà, per dirigere ed educare la prole. L'art. 1903 si colloca nell'epoca ottocentesca, quindi risponde a una specifica società: agricola, analfabeta, una famiglia gerarchizzata, patriarcale e autoritaria, un minore con autonomia e diritti limitati e genitori con ampi poteri sui figli. Tuttavia, il quadro attuale è molto diverso. La nuova concezione del minore maturo, il riconoscimento di diritti e libertà, così come l'abrogazione di certe facoltà genitoriali hanno reso molto complesso il corretto esercizio dei doveri inerenti alla potestà genitoriale.

⁷⁴ S. DÍAZ ALABART, *La responsabilidad por los actos ilícitos dañosos*, in *An. der. civil*, Vol. 40, n° 3, 1987, pp. 803-805, ritiene che attualmente sia totalmente impensabile il dovere di una «ferrea vigilanza e stretto controllo per i minori prossimi alla maggiore età».

⁷⁵ M. YZQUIERDO TOLSADA, *Por fin menores civilmente responsables. Reflexiones a propósito de las reformas de 2015*, cit., p. 50, afferma che se i minori sono legalmente autorizzati a compiere determinati atti giuridicamente rilevanti, siamo dinanzi a un soggetto che ha un importante sviluppo della propria personalità e, quindi, possiede una capacità sufficiente per capire ciò che sta facendo e comprendere che la sua condotta può danneggiare un terzo.

⁷⁶ J. RUIZ JIMÉNEZ, *Responsabilidad civil de los menores: una cuestión para el debate*, in *Rev. crít. der. inmov.*, n. 725, 2011, p. 1728.

⁷⁷ S. DÍAZ ALABART, *La responsabilidad por los actos ilícitos dañosos*, cit., pp. 856-857.

L'impiego da parte della giurisprudenza del dovere inderogabile dei genitori di controllare e vigilare sui propri figli si è affievolito nel caso dei minori maturi. La giurisprudenza esige un controllo eccessivamente gravoso sui figli, ritenendolo difficile e complesso per il minore maturo, tanto più quando i genitori non dispongono di un minimo potere di correzione. La disciplina parentale è stata tradizionalmente intesa come un mezzo che agevola i doveri imposti ai genitori e previene il danno dei figli nei confronti di terzi.

L'evoluzione del concetto di minore, il suo quadro normativo, la riduzione delle facoltà dei genitori – che incidono sulla loro capacità di vigilanza – fanno sì che nel caso dei minori maturi i genitori non debbano essere postulati come esclusivi responsabili. È giunto il momento di esigere la partecipazione dei minori maturi all'obbligo risarcitorio e che adempiano ai loro doveri, obblighi e responsabilità in tutti gli ambiti della loro vita, così come dettato dal vigente art. 9 *bis* LOPJM.

Abstract

Il presente lavoro vuole far riflettere sulle implicazioni della nuova concezione di minore rispetto alla responsabilità civile dei genitori nel caso di minore maturo. La legislazione spagnola ha conosciuto un'importante evoluzione in tema di autonomia e competenze decisionali dei soggetti che, a seconda la loro età, manchino della piena capacità di agire. Tuttavia i modelli di responsabilità genitoriale, conosciuti nell'Ottocento, si sono mantenuti inalterati; a ciò si è aggiunta la progressiva riduzione dei poteri attribuiti ai titolari della potestà genitoriale. La nostra ricerca si focalizza su due periodi: la situazione familiare e giuridica al momento della promulgazione del codice civile spagnolo (1889) e il panorama attuale. Si analizza, da un lato, la posizione giuridica dell'istituzione genitoriale, responsabile dei danni causati dai figli minori con limitata capacità decisionale e, dall'altro, quella dei minorenni maturi. Si sottolineano le incongruenze più marcate del sistema: una maggiore autonomia e potere decisionale del minore; la limitazione delle competenze dei titolari della potestà genitoriale e la loro conseguente responsabilità quasi-oggettiva, salvaguardata da una rigorosa esegesi di questa disciplina da parte della giurisprudenza.

Abstract

This work is intended as a reflection on the implications involved, with regard to parents' liability, in the new concept of individuals under legal age: the 'mature minor'. Spanish legislation has undergone a significant development in relation to the autonomy and decision-making powers of subjects whose capacity to act is limited by their age. However, the tenets of parents' liability have remained intact since this was introduced in the nineteenth century, thus contributing to the progressive limitation of the functions inherent to parents' authority. This research focuses on two periods: the family and legal status at the time of promulgating the Spanish Civil Code (1889) and the present-day outlook. An analysis is conducted, on the one hand, of the legal position of the paternal-filial tradition that holds parents responsible for damages produced by under-age issue with certain decision-making powers, and on the other hand, that of 'mature minors'. The most prominent incongruences within this system are highlighted: minors' enhanced autonomy and decision-making powers; restrictions to parents' and parental guardians' powers; and the ensuing quasi-objective responsibility of the latter, supported by case law in which a strict interpretation of the rules is applied.

Cadiz, febbraio 2022.