

Intervento di Umberto Pagano¹

La dialettica diritto-società è materia complessa e per certi versi affascinante.

Una delle sue tematiche centrali sta chiaramente nella diversa velocità tra mutamento sociale e cambiamento dei sistemi normativi e della loro applicazione.

Spesso esiste una discronia tra cultura socio-antropologicamente intesa e cultura giuridica.

Su alcuni temi ciò è particolarmente evidente. Si pensi alle implicazioni che la digitalizzazione della società ha per la *privacy* o per il *copyright*...

E ovviamente la famiglia è uno degli ambiti in cui l'attrito tra *corpus* sociale e *corpus* normativo è fisiologicamente, fatalmente direi, più forte e più ruvido.

Spesso il problema non è la norma in sé ma l'applicazione della norma dovuta ad una cultura giurisprudenziale talvolta ancorata a valori ormai difficilmente conciliabili con la società reale.

E ci sono alcuni casi, inoltre, in cui ora il legislatore, ora la giurisprudenza (anche per l'esistenza di problematiche oggettive, bisogna dirlo) non sono propensi a raccogliere le evidenze che le scienze sociali porgono. La questione delle scelte di affidamento rientra in questo ambito.

Allora... qui la premessa è che, ovviamente, la situazione di separazione non è il *prime best*, il *golden standard* per il minore.

Sembra una constatazione elementare, eppure alcuni tribunali pare non se ne rendano conto del tutto.

Svanita una situazione ideale, bisogna fare i conti con la realtà di diverse alternative disponibili. Ora, è evidente che quello che spesso viene indicato come "sballotamento" da un domicilio all'altro di un bimbo non è, in generale, una dinamica auspicabile. Ma non lo è nemmeno un rapporto minimale o addirittura mancante con uno dei genitori.

La Sociologia negli ultimi 30/40 anni si è posta il problema di analizzare il fenomeno su una scala temporale che non è quella giuridica ma quella della biografia individuale, attraverso studi di tipo longitudinale. E le evidenze sono insolitamente chiare e difficilmente confutabili.

75 studi accreditati a livello internazionale dal 1977 a oggi, con ricerche condotte su centinaia di migliaia di minori, hanno ormai dimostrato inequivocabilmente che le famiglie separate in cui i figli frequentano ognuno dei genitori per almeno un terzo del tempo rappresentano la struttura post-separativa migliore, con parametri di benessere molto vicini a quelli delle famiglie unite.

Di questo alcuni tribunali sembra non abbiano intenzione di tener conto e si lanciano in affermazioni tanto perentorie quanto improbabili. Cito letteralmente una sentenza, nella quale si legge:

"il tribunale per propria giurisprudenza costante non condivide una frammentazione del tempo che costringa di fatto a veri e propri mini-traslochi ogni pochi giorni ritenendosi che ciò sia pericolosamente destabilizzante" (sentenza n° 3053/2007 del Tribunale di Varese).

Il fatto che sia pericolosamente destabilizzante è chiaramente un preconcetto. Non esistono evidenze che vanno in questo senso. Mentre, al contrario, la letteratura è piena di evidenze che dimostrano il danno al minore derivante da un rapporto squilibrato o assente con un genitore.

¹ Docente di Sociologia della Cultura presso Università degli Studi "Magna Græcia" di Catanzaro.

Mettiamola così: certamente muoversi da un domicilio all'altro non è la situazione ideale ma la minimizzazione, o peggio la pressoché totale compromissione, del rapporto con uno dei genitori è peggio. Molto peggio.

La risultanza di questo approccio culturalmente monogenitoriale di certa giurisprudenza, che si concretizza in una priorità data alla stabilità del domicilio, è che 1/3 dei minori perdono – secondo recenti dati ISTAT – i contatti con uno dei genitori dopo la separazione dei medesimi.

Il *golden standard* per il minore in caso di separazione è l'affidamento congiunto, non solo legale, ma “reale”, in termini di effettiva *shared custody*.

Ovviamente non dico che questo non comporti problemi pratici (spesso anche legati al luogo in cui padre e figlio possono stare fisicamente insieme, in merito vanno segnalate alcune prassi interessanti di *co-housing*, in particolare in Veneto e in Emilia Romagna). Ma il principale problema a me sembra porsi in termini di principio, ovvero nei termini di una giurisprudenza che nella prassi, di fatto, cerca di disapplicare o applicare in modo minimale un principio ormai chiaramente sancito dalla norma.

In sostanza la questione è:

benefici dei rapporti continuativi con ambedue i genitori *versus* i possibili danni derivanti da una maggiore instabilità del domicilio ma anche da una maggiore conflittualità tra i genitori.

In alcuni Paesi la Sociologia si è posta questi problemi da molto tempo (non dimentichiamo che in Francia il divorzio esiste dal 1789 e negli Stati Uniti dal 1906).

Vittorio Vezzetti, uno dei maggiori esperti in questo ambito, ha condotto una meta-analisi² di 24 studi accreditati riscontrando che il coinvolgimento paritario del padre migliora lo sviluppo cognitivo, riduce i problemi di carattere psichiatrico, perfino quelli ormonali. Ma per rimanere in ambito sociologico, cito le evidenze di correlazione inversa tra affido paritario e diminuzione di coinvolgimento in fenomeni delinquenziali, tabagismo, alcolismo e dispersione scolastica.

Il *golden standard* è un affidamento realmente condiviso che prevede che il minore trascorra almeno 1/3 del tempo con il genitore non prevalente.

Uno studio di grande rilevanza condotto su 185.000 soggetti in 36 Paesi, sul grado di autopercezione di benessere, ha evidenziato con significatività statistica che i livelli di benessere autopercepito dei soggetti in affido materialmente condiviso sono solo lievemente inferiori a quelli delle famiglie unite e nettamente più elevati di tutte le altre configurazioni possibili (madri single, madre e patrigno, padre single, padre e matrigna ecc.).

Volevo poi proporre una riflessione che non di frequente emerge nel dibattito in materia. Si parla, diffusamente, e giustamente, di “prioritario interesse del minore” e di “benessere del minore”. Ma non esiste benessere del minore senza benessere degli adulti di riferimento. Il benessere del minore senza benessere dei genitori è una mera astrazione tecnico-giuridica.

Un genitore frustrato, deluso, avvilito, depresso ben difficilmente è un buon genitore.

² Vezzetti, V. (2016), *New approaches to divorce with children: A problem of public health*, in “*Health Psychol Open*”, 2016 Jul. 3(2).

In generale, oggi siamo sempre più disorientati, fragili, senza punti di riferimento. Tutti. In questa società che con una aggettivazione nota ai più, forse riduttiva ma geniale, Zygmunt Bauman ha definito “liquida”.

Due coniugi che si separano vivono in più sentimenti di incertezza, di gelosia, di senso di colpa, di rabbia, talvolta di livore, di desiderio di vendetta. Il paradosso è che proprio da queste persone si pretende equilibrio, capacità di ascolto, capacità di dialogo, disponibilità al compromesso. Cioè cose di cui generalmente sono state incapaci fino a quel momento, altrimenti probabilmente non sarebbero arrivati alla separazione... E ovviamente non sono capacità che si acquisiscono per il solo fatto di separarsi, anzi...

Queste sono circostanze note e sotto gli occhi di tutti. Se negli ultimi anni, in modo convergente, diversi legislatori, in Paesi con sistemi “avanzati” rispetto alla gestione di questi fenomeni, hanno ritenuto prioritaria, e comunque preferibile, una condizione di affidamento realmente congiunto, anche nel caso di situazioni di rapporto non sereno tra i genitori separati, non è un caso ma un fatto che deve essere finalmente accettato culturalmente (anche e soprattutto dalla cultura giurisprudenziale). Soluzioni diverse da un “effettivo” affidamento congiunto devono essere contemplate solo in situazioni estreme, realmente eccezionali, e mai devono finire per diventare prassi ordinarie.

Probabilmente la strada sta anche in una minore standardizzazione nell'affrontare le situazioni concrete, anche attraverso la promozione di strumenti quali i *parental plans*, i progetti condivisi di affidamento, grazie anche all'intervento di figure professionali *ad hoc*, che in alcuni Paesi hanno dato luogo a risultati estremamente interessanti.

Catanzaro, 26 giugno 2018