La carta dei diritti dei figli nella separazione dei genitori

Marilina Intrieri

1. I minori nella separazione, 2 Il ruolo e l´importanza dell´Authority nella tutela minorile 3. Il documento AGIA per "i diritti dei figli nella separazione dei genitori"

1. I minori nella separazione.

Il documento, ideato e promosso dall´ Autorità Garante per l'infanzia e l'adolescenza (A.G.I.A.) nel 2018 è rubricato "Carta dei diritti dei figli nella separazione dei genitori".

La Carta, giá dal titolo, mostra avere quell´approccio puoerocentrico[1] per realizzare realmente e non solo formalmente i diritti dei minori.

Il disfacimento di un´unione familiare, base del consorzio sul quale radicano una serie di situazioni giuridico-affettive, produce molteplici reazioni di ordine emotivo che, in modalità diverse, coinvolgono non solo la coppia genitoriale, ma tutti i componenti della famiglia[2].

I Minori prima di tutto sono figli che, spesso, purtroppo, vengono travolti dalle vicende giudiziarie, di rancore e dolore che vivono i genitori nel percorso di separazione[3].

[1] *Amplius* R. Rizzo*, Tutelare l´infanzia. Per un approccio didattico-educativo*, Lecce, 2004 pag. 17 e ss

[2] G. Giaimo, *La gestione della crisi coniugale attraverso il procedimento collaborativo. Uno studio comparatistico, in Europa e Diritto Privato*, fasc.2, 2016, 559.

[3] G. Pagliani, I procedimenti di modifica delle condizioni di separazione e divorzio, Milano 2006, pag. 208; P. Zatti, Trattato di diritto di famiglia, Milano 2011, Pag. 1741

Risulta pacifico che "posizioni aspre di antagonismo reciproco tra le figure genitoriali, percepite dal bambino, possono produrre effetti negativi sulla sua serenità[4]".

L'esperienza ci mostra che molti procedimenti giudiziari, nonostante gli sforzi, lungi dal consentire una gestione della separazione orientata all'attenuazione della tensione e del conflitto, realizzano purtroppo la funzione di una cassa di risonanza che amplifica il contrasto, con il conseguente innalzamento del grado di inquietudine dei soggetti coinvolti e del livello dello scontro.

La carta, dunque, prima di tutto ci riporta alle umanità della vicenda giudiziaria. Figli che nella separazione sono costretti non solo a vivere il loro dolore, ma anche quello dei genitori[5].

Purtroppo, la prassi ci mostra come la sofferenza genitoriale porti spesso ad azioni contrastanti con l'interesse dei minori, che troppo spesso vengono coinvolti, chiamati a scegliere, resi adulti. Numerosi sono i casi in cui i tribunali coinvolti sono dovuti intervenire con provvedimenti volti ad interrompere il comportamento abusante sul minore[6].

2. Il ruolo e l'importanza dell´Authority nella tutela minorile

Il Garante nazionale per l´infanzia e l' adolescenza adempiendo ai compiti affidatigli dall´art. 3 della legge istitutiva (legge 112 del 2001), in particolare quello di promozione dell´attuazione della Convenzione di New York (lettera A) e di diffusione della conoscenza

[4] R. Luberti, M.T. Pedrocco Biancardi*, La violenza assistita intrafamiliare*, Franco Angeli edizioni, Milano, 2005, Introduzione.
[5] F. Antonelli, psicologia della coppia e della famiglia, 1990, Roma, Pag. 55.
6 *Ex multis* Cassazione civile, Sez. I, n. 17191 del 2011., Cassazione civile, n. 16593 del 2008.

dei diritti dell´infanzia e dell´adolescenza (lettera m) ha realizzato la Carte dei diritti dei figli nella separazione dei genitori[7].

Molte sono le azioni di sostegno ai minori nel divorzio con cui le varie Authorities di tutela minorile- ciascuna per proprie competenze- hanno realizzato ed attuato -nel territorio della Repubblica- gli obiettivi di tutela previsti dalla convenzione ONU sui diritti dell´infanzia[8].

Basti pensare alle azioni di sostegno delle politiche sociali di supporto alla genitorialità nel percorso di divorzio[9], le azioni di sostegno, monitoraggio e assistenza ai soggetti più deboli[10], della partecipazione nell´ascolto del minore nei procedimenti[11]

Durante il mio mandato di Garante per l'infanzia e l'adolescenza della Regione Calabria ho assistito e sono intervenuta più volte in conflitti genitoriali che travolgevano i minori. La prossimità dei garanti regionali, infatti, impone di essere vicini ai bambini chiamati a tutelare[12].

---

[7] Su ruolo e funzioni delle Autorità garanti dei minori si veda Sergio G., *La ratifica della Convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli: una tappa decisiva verso il riconoscimento della soggettività dei minori nelle relazioni famigliari*, in Strumendo, L. De Stefani P.*, I diritti del bambino tra protezione e garanzie. La ratifica della Convenzione di Strasburgo sull'esercizio dei diritti dei fanciulli*, CLEUP, 2004, 54; L. Strumendo, *I compiti di protezione del pubblico tutore*, in Minori Giustizia, 2, 2003, 265. Relazione al Parlamento, Autorità garante per l'infanzia e l'adolescenza, 2018.

[8] Come noto, la Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza, spesso conosciuta con il nome di Convenzione di New York sui diritti dei minori, è stata approvata dall'Assemblea Generale ONU nel 1989, e ratificata dal nostro Ordinamento – le cui pattuizioni entrano, dunque, a pieno titolo, nel sistema delle fonti del diritto del nostro ordinamento- con L 176/ 1991. La convenzione rappresenta lo statuto dei diritti dei minori in tutto il mondo. Con i suoi 54 articoli, la convenzione, è, divisa in tre parti, la prima parte -quella cui spesso qui faremo riferimento- è dedicata all'enunciazione dei diritti. Una seconda agli organismi preposti alla tutela minorile e alle modalità per il miglioramento e il monitoraggio della Convenzione, l'ultima parte concerne le procedura di ratifica.

[9] O. Giacomo, Gli aspetti di separazione e divorzio nella famiglia, Padova, 2012, Pag. 182

[10] L.Lenti. Tutela civile del minore e diritto sociale della famiglia, Milano, 2012, pag. 82.;

[11] M Marino, Separazione e divorzio. Normativa e giurisprudenza a confronto, Milano, 2012, pag. 62.

[12] Sull´importanza del rispetto dei principio di prossimità nella PA, in particolare delle autorità garanti infanzia cfr. L. Lenti, Tutela civile del minore e diritto sociale della famiglia, Milano, 2012, Pag. 282.

Ricordo tutti i miei intervenuti a tutela di bambini coinvolti nelle separazioni che erano stati triangolati[13], strumentalizzati, a volte inconsapevolmente, dai genitori che riversavano su di loro il vissuto della separazione.

3 Il documento AGIA per "i diritti dei figli nella separazione dei genitori"

La carta, da un lato, è rivolta a tutti i soggetti adulti coinvolti nel percorso di separazione, in primis, i genitori (con loro le famiglie di appartenenza), ma anche magistrati e tecnici che a diverso titolo sono coinvolti ricorda e focalizza i diritti dei bambini, dall'altro consente ai bambini di conoscere i diritti di cui loro sono titolari, sottolineati e resi loro accessibili dalla carta.

La carta ha un altro pregio: ha tenuto conto della voce dei minori. Un gruppo di minori, infatti, è stato chiamato a compiere attività di consultazione realizzando nella formazione del documento quel diritto alla partecipazione del minore che troppo spesso è dimenticato.

La carta si inserisce in quel procedimento di riconoscimento dei diritti dei minori che ancora non sembra giunto a totale compimento.

Il minore nella famiglia ha sofferto, per lungo tempo, di una mancanza di personalizzazione[14]. Il minore, infatti, era percepito non quale soggetto che attivamente prendeva parte della vita familiare, non era considerato parte attiva di una comunità fra soggetti con pari dignità, tradizionalmente, infatti, il minore veniva considerato semplice

[13] G. Petrillo, Per una psicologia dei diritti dei minori. Costruzioni sociali, responsabilità e ruoli educativi, 2005, Roma, Pag. 167

[14] In questi termini si esprime F. Ruscello, Garanzie fondamentali della persona e ascolto del minore, in *Familia*, fasc.4, 2002, 933.

"oggetto" di tutela, poi soggetto da tutelare e solo oggi soggetto attivo portatore di interessi propri autonomamente azionabili.

Il legislatore del 1942 ha espresso, infatti, una visione piramidale e gerarchica dei rapporti familiari; una visione in cui pur tutelando il minore si tendeva a non riconoscerlo pienamente come persona, quel suo essere soggetto in fieri, in qualche modo lo rendeva meno attivo rispetto ai suoi diritti[15].

La trasformazione della famiglia da nucleo di interesse pubblicistico -e, in quanto tale, nucleo con interesse coincidente con l'interesse statuale[16] - a società di diritto privato- nel quale l´interesse dei singoli prevale rispetto all´interesse dell´istituzione famiglia[17]- ha rappresentato un momento cruciale nell´evoluzione minorile, senza la quale oggi non ci sarebbe stata questa Carta di tutela minorile.

La carta, infatti, si compone di dieci articoli visti da una prospettiva minorile[18] che ribadiscono i diritti riconosciuti ai minori nel nostro ordinamento, che purtroppo, troppo spesso, sono disattesi o realizzati solo formalmente.

I diritti che la carta ribadisce sono:

1)**I figli hanno il diritto di continuare ad amare ed essere amati da entrambi i genitori e di mantenere i loro affetti.**

[15] Si vedano C. Grassetti, Della patria potestà, in Commentario al codice civile diretto da D'Amelio, Libro Primo (Persone e Famiglia), Firenze, 1940, p. 622 s.; M. Stella Richter e V. Sgroi, Delle persone e della famiglia. Filiazione-Tutela degli incapaci-Alimenti-Atti dello stato civile, in Commentario del codice civile, Libro I, 2, Torino, 1958, p. 330.
[16] Si veda, *ex multis*, C. Grassetti, Della patria potestà, cit., p. 616 s.
[17] Si veda per tutti, A. Cicu, La filiazione, UTET, 1958, p. 351. Successivamente alla riforma del 1975, per tutti, A. Jannuzzi, Manuale della volontaria giurisdizione, Milano, 2000, p. 46 s.
[18] Non a caso, la carta è stata redatta anche attraverso la consultazione e partecipazione di un gruppo di minori che direttamente o indirettamente hanno vissuto le difficoltà della separazione.

(il diritto all'amore di e per ognuno dei genitori che non deve essere scalfito o messo in dubbio dalla separazione)

2) **I figli hanno il diritto di continuare ad essere figli e di vivere la loro età**

(il diritto a non essere coinvolti in problematiche legate alla separazione che non gli competono per ruolo e per età, hanno diritto di essere protetti, confortati, sostenuti e consolati)

3) **I figli hanno il diritto di essere informati e aiutati a comprendere la separazione dei genitori**

(diritto ad essere informati dai genitori attraverso un linguaggio *child friendly* dei cambiamenti familiari ed essere sostenuti per comprendere il passaggio alla nuova fase familiare)

4) **I figli hanno il diritto di essere ascoltati e di esprimere i loro sentimenti**

(viene ribadito il diritto all´ascolto di cui alla Convenzione di New York, e viene dato spazio ai sentimenti, spesso repressi, che il minore prova durante la separazione, e che ha diritto di esprimere)

5) **I figli hanno il diritto di non subire pressioni da parte dei genitori e dei parenti**

(il diritto che nessuno gli chieda di parteggiare per uno o l´altro genitore)

6) **I figli hanno il diritto che le scelte che li riguardano siano condivise da entrambi i genitori**

(il diritto alla bigenitorialitá già recepito nel nostro ordinamento)

7) **I figli hanno il diritto di non essere coinvolti nei conflitti tra genitori**

(il diritto di cui al punto due, qui viene ribadito e contestualizzato nel conflitto)

8) **I figli hanno il diritto al rispetto dei loro tempi**

(il diritto a giusti tempi per la comprensione e l'accettazione dei mutamenti derivanti dalla separazione)

9) **I figli hanno il diritto di essere preservati dalle questioni economiche**

(il diritto di cui al punto due, qui e´ribadito e contestualizzato nel conflitto economico)

10) **I figli hanno il diritto di ricevere spiegazioni sulle decisioni che li riguardano**

(declinazione del diritto di cui al punto 3, anche nelle decisioni che lo investono, a spiegazioni dai genitori e dagli adulti coinvolti: magistrati, operatori)

Da una semplice lettura dei diritti riconosciti nella Carta emerge come il documento si ponga quale riconoscimento della necessità di tutela del sentire più intimo del vissuto minorile nella separazione dei suoi adulti di riferimento, in una prospettiva puerocentrica, il diritto alla tutela della sfera emozionale dei minori durante la separazione della propria "mamma" e del proprio "papá".