

Capitolo V

Ambiente familiare e MISURE alternative

2° rapporto supplementare



60

I diritti dell'infanzia e dell'adolescenza in Italia

Ambiente familiare e MISURE alternative

1. SEPARAZIONE DAI GENITORI

Il diritto al mantenimento del legame con i propri genitori sancito dall'art. 9 della CRC riguarda non solo i casi di separazione tra i genitori, ma anche i casi in cui la separazione è dovuta alla detenzione di uno o di entrambi i genitori. Nell'art. 9 si sancisce infatti «il diritto del fanciullo separato da entrambi i genitori o da uno di essi di intrattenere regolarmente rapporti personali e contatti diretti con entrambi i genitori, a meno che ciò non sia contrario all'interesse preminente del fanciullo».

Dopo quasi quindici anni dalla ratifica della CRC, la **Legge 54/2006**¹ ha affermato, modificando l'art. 155 del codice civile, come principio generale, che l'affidamento dei figli e l'esercizio della potestà compete ad entrambi i genitori e tale normativa si estende anche alle famiglie di fatto². In tale prospettiva, l'**affidamento condiviso** si pone dunque come strumento per la realizzazione del **diritto del figlio a preservare il rapporto con entrambi i genitori anche dopo la loro separazione**, nell'ottica di una piena responsabilizzazione di entrambi i genitori separati ai loro doveri nei confronti della prole. Sulle finalità della normativa è illuminante la Suprema Corte³ che mette l'accento sull'affidamento condiviso come regola alla quale si può derogare solo nei casi in

¹ Si veda anche Capitolo I, paragrafo «La legislazione italiana», nonché Capitolo III, paragrafo «L'ascolto del minore in ambito giudiziario» in cui è evidenziato l'altro fondamentale principio introdotto dalla Legge 54/2006, quello dell'ascolto del minore.

² Art. 155 comma 1 c.c. modificato dalla Legge 54/2006: «Anche in caso di separazione personale dei genitori il figlio minore ha il diritto di mantenere un rapporto equilibrato e continuativo con ciascuno di essi, di ricevere cura, educazione e istruzione da entrambi e di conservare rapporti significativi con gli ascendenti e con i parenti di ciascun ramo genitoriale».

³ Cfr. Cass. civ., sez I, 18 giugno 2008 n. 16593: recependo un orientamento ormai consolidatosi nella giurisprudenza di merito, la corte di legittimità afferma che nel quadro della nuova disciplina relativa ai provvedimenti riguardo ai figli, di cui agli artt. 155 e 155 bis c.c., alla regola dell'affidamento condiviso dei figli, può derogarsi solo ove la sua applicazione risulti «pregiudizievole per l'interesse del minore» con la duplice conseguenza che l'eventuale pronuncia di affidamento esclusivo dovrà essere sorretta da una motivazione non solo più in positivo sulla idoneità del coniuge affidatario, ma anche in negativo sulla inidoneità educativa ovvero manifesta carenza dell'altro genitore e che l'affidamento condiviso non può ragionevolmente ritenersi precluso dalla mera conflittualità esistente tra i coniugi, poiché avrebbe altrimenti una applicazione solo residuale, finendo di fatto con il coincidere con il vecchio affidamento congiunto.

Capitolo V

Ambiente familiare e MISURE alternative

2° rapporto supplementare



61

I diritti dell'infanzia e dell'adolescenza in Italia

cui la sua applicazione dovesse risultare pregiudizievole all'interesse del minore.

Nella prassi però ciò che interferisce con l'attuazione di tale diritto, e dunque con il diritto a preservare rapporti con entrambi i genitori, ed i relativi rami familiari, è la conflittualità che sovente caratterizza la fase successiva alla dissoluzione della famiglia. In ipotesi di conflittualità, lesiva dell'equilibrio stesso del minore, la giurisprudenza ha fatto ricorso finanche alla trasformazione di un affidamento condiviso in esclusivo⁴ «a fini sanzionatori».

La Legge 54/2006 prevede però alcuni strumenti operativi che, in via diretta o indiretta, mirano alla salvaguardia del principio di bigenitorialità. Il primo, e certamente il più efficace, è il rinvio, che può essere disposto in sede giudiziale, alla mediazione familiare per il raggiungimento di un accordo volto a preservare l'interesse morale e materiale dei figli. Ciò tuttavia è possibile solamente se entrambi i coniugi vi consentono⁵. Laddove invece il conflitto persista, per la soluzione delle controversie insorte tra i genitori in ordine all'esercizio della potestà genitoriale o delle modalità di affidamento, si potrà ricorrere al giudice⁶ che assumerà i «provvedimenti opportuni». In presenza di comportamenti che ostacolano il corretto svolgimento delle modalità di affidamento, oltre a modificare i provvedimenti in vigore, il giudice può ammonire il genitore inadempiente e/o disporre il risarcimento⁷ del danno a carico dell'inadempiente in favore dell'altro genitore e/o nei confronti del minore. Altra ipotesi prevista è il pagamento di una sanzione pecuniaria in favore della Cassa delle ammende. Il taglio sanzionatorio di una parte dell'art. 709 *ter* c.p.c., lungi da porsi come rimedio immediato alla conflittualità, ha lo scopo di fornire al giudice della separazione alcuni strumenti per intervenire con finalità di rimedio «mediato» attraverso il quale tentare di dare attuazione, sia pure in modo indiretto, al diritto del bambino a che i genitori non aggiungano alla propria separazione dall'altro genitore anche quella del figlio.

In conclusione la Legge 54/2006 ha certamente voluto pro-

muovere una nuova era dei diritti del minore nell'ambito familiare e confidiamo che i risultati non tarderanno ad arrivare nella misura in cui i genitori diventeranno progressivamente più responsabili e consapevoli di essere soggetti deputati alla piena realizzazione dei diritti dei propri figli. A tal fine però appare urgente una revisione della vecchia normativa del codice civile in materia di potestà dei genitori, allo scopo di renderla conforme ai nuovi principi e di dare maggiore rilievo alla responsabilità genitoriale.

Per quanto riguarda i **diritti dei bambini e degli adolescenti separati dai genitori detenuti**, non sono avvenuti cambiamenti significativi in questi ultimi cinque anni, dopo l'accelerazione degli anni '90, in termini di attenzione del legislatore al tema della relazione genitoriale in detenzione e, se pur è da ritenersi apprezzabile l'avviamento di un processo di maggiore presa di coscienza sul tema dei legami familiari in carcere, come dimostrato anche dal rilievo dato nel Rapporto governativo a tale questione, sono tuttora valide le raccomandazioni del Gruppo CRC avanzate nel precedente Rapporto CRC.

Rimane critica la situazione dei **75 mila minori che ogni anno in Italia sono separati da un genitore (o da entrambi) perché detenuti**⁸. Dati che dimostrano come la detenzione rappresenti un tema con una forte ricaduta sociale, che coinvolge non solo le istituzioni penitenziarie ma anche le responsabilità degli enti locali per ciò che riguarda la politica dei servizi sociali destinati ai minori e della tutela dei diritti della persona.

La detenzione di uno o di entrambi i genitori interviene come un fatto traumatico nella vita familiare e in particolare in quella dei figli che subiscono l'interruzione della relazione genitoriale diventando l'anello debole di una catena di eventi che li priva della risorsa affettiva più importante e della principale risorsa psicologica che, se mancante, può compromettere il loro sviluppo affettivo, cognitivo e sociale⁹. Per questo i figli di genitori detenuti rappresentano, pur senza voler stigmatizzarne la condizione, un gruppo con esigenze particolari e fortemente a rischio in mancanza di interventi che li aiutino a comprendere le variabili di questa esperienza e che li sostengano nel periodo di separazione, garantendo loro il mantenimento del legame affettivo e da parte del genitore l'assunzione di responsabilità nella continuità del proprio ruolo.

⁴ Si veda Trib. Modena 17 settembre 2008, in *Famiglia e minori*, 2008, n. 10, pag. 80; Trib. Palermo 2 novembre 2007 disponibile su *Juris Data Giuffrè Editore* 1/2009.

⁵ Art. 155 *sexies* comma 2 c.c.: qualora ne ravvisi l'opportunità, il giudice, sentite le parti e ottenuto il loro consenso, può rinviare l'adozione dei provvedimenti di cui all'articolo 155 c.c. per consentire che i coniugi, avvalendosi di esperti, tentino una mediazione per raggiungere un accordo, con particolare riferimento alla tutela dell'interesse morale e materiale dei figli.

⁶ Art. 709 *ter* c.p.c.

⁷ Corte di Appello di Firenze, 29 agosto 2007, oltre ad ammonire, condannava la madre a risarcire al figlio il danno di €650 ed al padre del bambino €350 «per la privazione della frequentazione paterna».

⁸ Studio Eurochips - Centro studi sulle carceri, novembre 2005, Parigi, in *Figli di genitori detenuti - prospettive europee di buone pratiche*, Milano, 2007, Bambinisenzasbarre.

⁹ A. Bouregba, *I legami familiari alla prova del carcere*, Bambinisenzasbarre, 2005, Milano.

Capitolo V

Ambiente familiare e MISURE alternative

2° rapporto supplementare



62

I DIRITTI DELL'INFANZIA E DELL'ADOLESCENZA IN ITALIA

I bambini che entrano in carcere a trovare il proprio genitore detenuto sono «bambini invisibili» per le statistiche²⁰. Tuttavia sappiamo, ad esempio, che nel solo carcere di San Vittore a Milano ogni settimana entrano 150 bambini per i colloqui con il proprio genitore, un incontro di un'ora che diventa momento centrale per mantenere il legame²¹. Il carcere deve essere quindi in grado di accoglierli, ma non solo, perché questi bambini devono essere ascoltati, rispettati e soprattutto devono vedere riconosciuti i loro diritti e bisogni²².

Inoltre l'arresto fa spesso venir meno anche la principale fonte di reddito per la famiglia, rendendo precaria la situazione del minore anche dal punto di vista economico e sociale²³.

Studi internazionali hanno mostrato che le conseguenze della detenzione sui bambini possono persistere e manifestarsi anche in età adulta²⁴. Un figlio di genitore detenuto, una volta diventato adulto, ha infatti maggiori probabilità di trovarsi in conflitto con la legge²⁵. Sarebbe quindi opportuno predisporre un monitoraggio costante della quantità di minori interessati da questa situazione e delle effettive conseguenze che essa provoca sulla loro vita, nonché predisporre anche nel nostro Paese ricerche di lungo periodo su come agiscono sui bambini i meccanismi della detenzione per prevedere interventi a loro sostegno²⁶.

In Italia, seguendo l'esempio delle **Regole Penitenziarie Europee**, è stata emanata una serie di norme a tutela della dignità della persona detenuta e quindi, direttamente o indirettamente, a sostegno della genitorialità, anche grazie all'attenzione al valore preventivo di un'azione a tutela del-

la relazione familiare²⁷.

La continuità della relazione con la madre sottoposta a misure penali continua tuttavia a rappresentare un nodo critico. **In particolare la presenza dei bambini negli istituti penali** che vivono con la madre detenuta, e che oltre a vivere in un ambiente non adeguato alla necessità di un regolare sviluppo psico-fisico²⁸, al compimento del terzo anno di età subiscono il trauma della separazione dalla madre, a meno che essa non abbia i requisiti di legge per usufruire della detenzione domiciliare prevista dalla «Legge Finocchiaro»²⁹. Le difficoltà di attuazione di tale legge, soprattutto nel caso di donne straniere o rom che non dispongono di un alloggio presso cui usufruire della detenzione domiciliare, e le limitazioni imposte dai requisiti richiesti, hanno fatto emergere in questi anni la necessità di un suo perfezionamento, che si è manifestato attraverso la presentazione di proposte di legge di modifica³⁰, per permettere a un maggior numero di donne

²⁰ Nelle statistiche ufficiali del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria del Ministero della Giustizia, disponibili su www.giustizia.it, viene sempre riportata anche una tabella relativa al numero di figli della popolazione detenuta in Italia (a fine 2008 il dato ufficiale era di 20.114 figli separati dai propri genitori), ma in nota alla tabella viene riportata la seguente frase: «L'indagine è limitata ai soli soggetti di cui è noto lo stato di paternità/maternità. Sono quindi esclusi non solo coloro che non hanno figli ma anche gli individui per i quali il dato non è disponibile».

²¹ Progetto «Spazio Giallo» di attesa per i bambini prima e dopo il colloquio con il genitore a San Vittore, gestito da Bambinisenzasbarre, Milano, dati a marzo 2009. A Roma si menziona il progetto delle ludoteche della Cooperativa sociale Cecilia.

²² Il coordinamento delle organizzazioni non governative di Relais Italia ha redatto una carta dei diritti dei figli di genitori detenuti, disponibile su www.bambinisenzasbarre.org

²³ Caritas Ambrosiana, *Indagine sulle condizioni sociali, economiche e abitative delle persone detenute a Milano e delle loro famiglie*, rapporto di ricerca a cura di Andrea Molteni e Alessandra Naldi, Milano, maggio 2007.

²⁴ J.F. Murray, D. Farrington, *Parental Imprisonment effects on boys' antisocial behaviour and delinquency through the life course*, *Journal of Child Psychology and Psychiatry*, 46 (12) 2005.

²⁵ W. Barral, *Enfants de droits. La révolution des petits pas*, Lierre et Courdier, Association La Harpe-Enfants de droits, Parigi, 1990.

²⁶ M. Rufo, *Liens familiaux et détention. Le jeune enfant vivant auprès de sa mère incarcérée*, *Transitions*, 39, 1995, pagg. 127-136.

²⁷ È un percorso iniziato nel 1975 con la riforma dell'ordinamento penitenziario (**Legge 354/1975**) con cui, in merito alle relazioni familiari, l'ordinamento ha accolto il principio che il trattamento penitenziario «debba agevolare gli opportuni contatti con il mondo esterno e i rapporti con la famiglia», prevedendo in tal senso anche la possibilità del lavoro all'esterno del carcere e rientro la sera (art. 21 bis). Un ulteriore passo in avanti è stato compiuto con l'introduzione delle misure alternative alla detenzione, con la «Legge Gozzini» (**Legge 663/1986**), che ha consentito tra l'altro di accedere alle misure alternative anche alle persone ancora in stato di libertà evitando così l'interruzione del rapporto genitoriale. Poi con la «Legge Simeone-Saraceni» (**Legge 165/1998**), che ha introdotto anche la possibilità di accedere alla detenzione domiciliare per motivi di salute o di famiglia a favore delle donne incinte o madri di prole di età inferiore ai 10 anni o del padre in caso di impossibilità della madre (Art.10). Il Regolamento di esecuzione dell'ordinamento penitenziario (**DPR 230/2000**) ha stabilito, tra l'altro, le caratteristiche minime a cui si devono uniformare gli asili nido operativi nelle carceri o nelle sezioni femminili per consentire alle madri detenute di tenere con sé i figli fino a 3 anni d'età. Infine la «Legge Finocchiaro» (**Legge 40/2001**), ha introdotto la «detenzione domiciliare speciale» per madri di figli al di sotto dei 10 anni di età anche per pene superiori ai 4 anni, purché non sussista la possibilità di commissione di ulteriori reati ed abbiano scontato un terzo di pena.

²⁸ G. Biondi, *Lo sviluppo del bambino in carcere*, Franco Angeli, Milano 1994.

²⁹ Non essere in attesa di giudizio, aver già scontato un terzo della pena, età del figlio minore di 10 anni e avere un domicilio, ex Legge 40/2001.

³⁰ La «Legge Finocchiaro» è già stata oggetto di diverse proposte di integrazione e modifica. Nel corso della scorsa Legislatura (XV), la Commissione Giustizia della Camera aveva approvato un disegno di legge dal titolo «Disposizioni per la tutela del rapporto tra detenute madri e figli minori» (A.C. 528), che prevedeva la realizzazione di case-famiglia protette per tutti quei casi in cui non siano possibili misure di sospensione o comunque alternative alla carcerazione, soprattutto per le madri in attesa di giudizio. Veniva inoltre prevista un'ulteriore ipotesi di permesso che autorizza la detenuta ad accompagnare il figlio all'ospedale in caso di ricovero del bambino al pronto soccorso e di soggiornare presso la struttura ospedaliera per tutto il periodo della degenza. Il 3 aprile 2007 la Commissione Giustizia della Camera aveva deliberato di riferire favorevolmente sul testo del progetto di legge, chiedendo di essere autorizzata a riferire oralmente. L'iter parlamentare si è interrotto con il cambio legislatura. Attualmente, il movimento di Organizzazioni Non Governative guidate dall'associazione A Roma Insieme e dal coordinamento Relais Italia promosso dall'associazione milanese Bambinisenzasbarre sta promuovendo, sulla base di quanto contenuto nel disegno di legge A.C. 528 della scorsa Legislatura, una proposta di legge.

Capitolo V

Ambiente familiare e MISURE alternative

2° rapporto supplementare



63

I DIRITTI DELL'INFANZIA E DELL'ADOLESCENZA IN ITALIA

di accedere a questa misura alternativa, ma soprattutto per far sì che «nessun bambino debba vivere in carcere» a causa della detenzione della madre. L'esigenza sottesa è quella di far uscire i bambini dal carcere e di non separarli dalle madri, consentendo alle stesse di scontare la loro pena o la misura cautelare, in un luogo diverso, sia esso la propria abitazione o, in mancanza di domicilio, in luoghi di accoglienza e assistenza.

Al giugno 2008 i bambini detenuti insieme alle loro madri erano 58²¹, la maggioranza dei quali in Lazio (19) e in Lombardia (14). Si segnala, il progetto sperimentale ICAM (Istituto per la custodia attenuata madri, esterno al carcere) di Milano, che a due anni dal suo avviamento, nel corso dei quali sono stati ospitati circa 80 bambini con le loro mamme, costituisce uno sforzo dell'Amministrazione Penitenziaria della Lombardia, con la collaborazione di Provincia, Comune e Regione, nell'affrontare questo problema in un'ottica di riduzione del danno.

Un altro punto cruciale, che non è stato finora adeguatamente recepito dalla normativa, è la necessità che gli operatori penitenziari e la polizia penitenziaria siano sensibilizzati circa le conseguenze che le **modalità di arresto, di custodia e di controllo del genitore detenuto** possono avere sui figli. Sarebbero pertanto auspicabili dei programmi di formazione per sviluppare la loro consapevolezza circa i bisogni dei figli di detenuti. Particolare riguardo deve essere inoltre riservato al delicato tema del **colloquio con il genitore in carcere**, tenuto conto che è spesso l'unico strumento di mantenimento della relazione e del legame affettivo spesso di grave disagio per le modalità in cui si svolge. In particolare:

- il carcere dovrebbe prevedere spazi e modalità a misura di bambino (es. alloggi di visita, spazi gioco) che consentano libertà di movimento e di contatto fisico tra genitore detenuto e figli (in molti Istituti è ancora presente il bancone di marmo che divide la persona detenuta dai familiari);
- tali spazi dovrebbero essere accessibili a tutta la popolazione detenuta, indipendentemente dalla condizione giuridica e da eventuali valutazioni di ordine premiale;
- gli operatori del carcere dovrebbero mantenere un comportamento adeguato nei confronti dei minori e tenere in considerazione la loro presenza anche nel modo in cui si rivolgono al genitore detenuto;
- è importante rispettare il ruolo di genitore della persona detenuta, trovando modi che lo tutelino pur nel rispetto delle regole e della sicurezza;
- è importante prendere in considerazione il punto di vista

del bambino e le sue necessità anche quando ci siano delle restrizioni speciali;

- nell'organizzazione della vita carceraria occorre tenere in debito conto le esigenze dei figli delle persone detenute (per esempio provvedere a orari di visita flessibili per i colloqui e per le telefonate a casa).

Infine, considerato che buona parte degli interventi del Terzo Settore in questo ambito dipendono da finanziamenti di fondazioni o da contributi liberali, si avverte l'esigenza di una politica di sostegno ai progetti e alle buone prassi sperimentate che possono trasformarsi in servizi regolarmente finanziati dai ministeri interessati (Ministero della Giustizia, Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali) e dagli Enti Locali preposti²².

Pertanto il Gruppo CRC reitera le medesime raccomandazioni del precedente Rapporto CRC:

1. Al **Parlamento** di giungere al più presto ad una adeguata riforma della normativa in tema di detenute madri, ispirata alla necessità di evitare l'interruzione del rapporto madre/figlio (o padre/figlio, qualora la figura materna non sia disponibile) e al contempo al principio che i bambini non debbano essere sottoposti a limitazioni della libertà personale per effetto della situazione penale del genitore;
2. Al **Ministero della Giustizia - Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria** di monitorare in maniera più adeguata la situazione familiare delle persone detenute e di svolgere indagini per conoscere il numero di minori che hanno uno o entrambi i genitori in carcere, mettere in luce i servizi attivati e programmare concretamente adeguate politiche di sostegno; di coordinarsi con l'Ufficio di Servizio sociale per i minorenni e con i Servizi territoriali al fine di promuovere quando necessario gli opportuni provvedimenti di protezione del minore di competenza dell'Autorità giudiziaria minorile;
2. Al **Ministero della Giustizia - Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria e a tutti i Provveditorati regionali** di adeguare le strutture detentive e l'organizzazione interna agli istituti in base a quanto previsto dal Regolamento di esecuzione dell'Ordinamento penitenziario, Legge 230/2000, in particolare per quanto riguarda gli articoli 37 (colloqui) e 39 (corrispondenza telefonica) e di destinare attenzione e risorse ad un'adeguata formazione del personale addetto ai colloqui al rispetto dei diritti dei figli delle persone detenute.

²² Esempi di buone prassi sono presenti a Milano nel carcere di Bollate e San Vittore: area di attesa destinata ai bambini prima dei colloqui con il genitore e spazio giochi per il colloquio, gestite rispettivamente dall'associazione Bambinisenzasbarre e Telefono Azzurro; intervento presso il nido del carcere di Rebibbia a Roma (associazione A Roma Insieme), ma anche servizi di accompagnamento psico-pedagogico specializzato per il mantenimento della relazione genitoriale destinato ai genitori detenuti in carcere e alle famiglie all'esterno (Centro per la genitorialità di Bambinisenzasbarre, Milano).

²¹ Disponibili su www.giustizia.it, alla pagina Pianeta carcere, Statistiche.