AIPG

ASSOCIAZIONE ITALIANA di PSICOLOGIA GIURIDICA

CORSO DI FORMAZIONE
in
PSICOLOGIA GIURIDICA, PSICOPATOLOGIA E PSICODIAGNOSTICA FORENSE

TEORIA E TECNICA DELLA PERIZIA E DELLA CONSULENZA TECNICA IN AMBITO CIVILE E PENALE, ADULTI E MINORILE

LA CONSULENZA TECNICA NEL DIVORZIO, SEPARAZIONE ED AFFIDAMENTO.

Gianlorenzo Ferrari (*Psicologo – Psicoterapeuta*)

La separazione coniugale è un evento sempre più diffuso e con il quale una molteplicità di bambini si confronta ogni giorno. I dati statistici ricavati dalle indagini ISTAT sul territorio italiano mostrano un aumento che diventa anno dopo anno sempre più consistente. Separazione significa non solo disunione di due persone che stanno insieme, ma anche ridefinizione dei parametri per un nucleo familiare che viene a mutare. Infatti, le separazioni coniugali comportano modalità di relazioni non più libere, ma regolate sovente da decisioni emesse dal Tribunale. (Ippolito).

La Separazione personale dei coniugi è spesso il primo passo di una fase transitoria che porta al divorzio, o meglio, allo scioglimento o alla cessazione degli effetti civili del matrimonio. Ma

potrebbe anche essere l'inizio di un periodo di riflessione e di riconsiderazione del rapporto con l'altro coniuge, tale da ricondurre alla successiva riconciliazione. La separazione può a volte essere necessaria, infatti, la legge prevede che la separazione personale può essere chiesta quando si verificano, anche indipendentemente dalla volontà di uno o di entrambi i coniugi, fatti tali da rendere intollerabile la prosecuzione della convivenza o da recare grave pregiudizio all'educazione della prole (art.151 c.c.).

Nei casi di separazione e divorzio dei coniugi, nell'ambito dell'ordinamento giuridico italiano è previsto che l'affidamento dei figli avvenga nell'esclusivo interesse dei minori (art. 155, 1°comma, C.C., art. 6 3° comma). Tale principio già affermato con la legge sul divorzio, costituisce uno dei punti fermi della riforma del diritto di famiglia, come già in passato, presente su alcuni articoli della suddetta legge: 158, 250, 251, 316 – 1975**.** Tale legge è stata successivamente modificata nel 1987 in alcune parti, nei termini temporali di separazione per ottenere il divorzio (tre anni invece di cinque), nell'introduzione della separazione consensuale e alla modificazione del criterio per la determinazione dell'assegno. Tale legge è importante soprattutto per l'introduzione dell'istituto dell'affidamento congiunto o alternato.

Il giudice che pronuncia la separazione deve dichiarare a quale dei coniugi sono affidati i figli e dettare ogni altro provvedimento relativo a loro, con esclusivo riferimento all'interesse morale e materiale dei figli stessi. La cassazione, con sentenza del 25/06/1981, n.4127, ha stabilito che:

"In tema di separazione dei coniugi, i provvedimenti riguardanti l'affidamento della prole, vanno adottati con esclusivo riferimento all'interesse materiale e morale di essa. Pertanto gli stessi non possono essere disposti, né essere intesi, come premio o punizione per l'uno o per l'altro dei genitori, ma devono essere ispirati al criterio del minor danno che ai figli possa derivare dalla disgregazione familiare e, quindi, a prescindere dalla responsabilità dell'uno o dell'altro coniuge ed indipendentemente dalla richiesta delle parti o dal loro eventuale accordo, dovendo il giudice – al fine di tale affidamento – tenere conto solo della maggiore idoneità, dal punto di vista materiale,

psicologico ed affettivo, dell'uno o dell'altro dei genitori ad assicurare la tutela e lo sviluppo fisico, morale e psicologico dei minori".

Quando due coniugi decidono di separarsi è relativamente frequente che si contendano l'un l'altro e per un periodo più o meno lungo gli elementi che ne hanno caratterizzato la loro unione, tra questi purtroppo anche i figli. Questa contesa ha motivazioni diverse non sempre espresse ed a volte poco coscienti ai coniugi stessi. Certamente gli interessi del bambino rivestono la parte preminente riguardo alle loro decisioni, ma su quali basi sono sanciti questi interessi? L'età, il sesso del bambino? La disponibilità economica dei genitori? I loro valori etici? La "colpa" della separazione? Questo solo per introdurre le difficoltà alle quali va incontro il giudice ed i consulenti dello stesso, nel dover determinare nell'interesse del bambino a quale genitore essere affidato. Il controsenso è prendere una scelta nell'interesse del bambino, che al tempo stesso è contro il suo interesse, poiché lo priverà di uno dei genitori e sarà, in ogni modo, il frutto della loro forte stato di conflitto. Questo sta ad indicare come, per rendere più agevole al bambino un fatto che di per sé è comunque traumatico, tutte le figure che parteciperanno alla separazione: avvocati, consulenti, giudici; debbano agire verso l'appianamento dei conflitti, verso la presa di coscienza da parte dei coniugi della loro responsabilità genitoriale. Solo se si aiuta la coppia a separarsi con più consapevolezza e maturità faremo l'interesse della prole (Azzacconi). Infatti, non è la fine della convivenza a determinare la fine della relazione con i figli, si separano i coniugi non i genitori, come del resto non è la fine della convivenza che determina l'interruzione del conflitto che ha portato alla separazione. Certo la separazione determina un cambiamento profondo dell'identità genitoriale, tale cambiamento, che investe entrambi i genitori e che potremmo definire "del genitore provvisorio" (Azzacconi), appare tanto più problematico e critico quando l'affidamento dei figli avviene in un contesto di conflittualità coniugale. La conseguenza è che il bambino deve adattarsi ai bisogni – desideri del genitore, deve continuamente "aggiustare" i propri sentimenti e le proprie percezioni (Sarno). Questa provvisorietà risulta ancor più traumatica per i figli quando si manifestano posizioni antagoniste e conflittuali nelle scelte dei genitori. E' ben confermato ormai il fatto che la conflittualità genitoriale può determinare nei figli disturbi di natura fisica e

psicologica (Montecchi). Per tali motivi si riscontra la necessità di un intervento di consulenza finalizzato non solo alla scelta del coniuge affidatario, ma nell'interesse del minore, ad aiutare la famiglia a mantenere, per quanto possibile, un clima relazionale che non risulti patogeno per i figli e nemmeno per i genitori stessi. In Inghilterra ad esempio nei casi d'eccessiva litigiosità dei coniugi, il giudice interrompe il processo ed affida l'incarico di "mediation" a delle agenzie di servizio per far raggiungere l'accordo alle parti. Ecco quindi che si affacciano diverse possibilità, sull'esempio d'altri paesi europei, una di queste è sicuramente l'utilità di determinare l'affidamento congiunto della prole, esso può rappresentare lo strumento per ridimensionare le separazioni antagonistiche e mantenere il legame di entrambi genitori con i figli (Spinelli). L'educazione dei figli rimane una responsabilità congiunta dei genitori anche dopo il divorzio, l'affidamento congiunto può servire proprio a mantenere o ricostruire un equilibrio genitoriale intorno al minore. Potremmo affermare che è diritto primario di un minore poter avere l'educazione, le cure e l'affetto di entrambi i genitori a tempo indeterminato.

La soluzione più frequentemente adottata a livello di separazioni consensuali e giudiziali è l'affidamento alla madre, con la previsione di un regime più o meno ampio e specificato di frequentazione in favore del padre. Ma nella speranza di una maggiore maturità nella gestione delle crisi coniugali e facendo riferimento alle esperienze positive maturate sia in Francia, sia in Germania a seguito della corte costituzionale tedesca che ha dichiarato incostituzionale una norma che prevedeva l'affidamento solo ad uno dei coniugi, anche in Italia nel 1987 (legge 74, 6 Marzo 1987) i giudici hanno incominciato ad avere la possibilità di disporre dell'affidamento congiunto e/ o dell'affidamento alternato. Nel primo vi è una pari e contemporanea corresponsabilizzazione di entrambi i genitori, sia nella cura, che nell'esercizio della potestà sul minore, nel secondo la corresponsabilizzazione viene in pratica alternata nel tempo. Questo fu un passo importante perché sancì il principi della pari responsabilità dei coniugi nella cura dei figli, ma portò anche alla necessaria collaborazione dei coniugi stessi, disponibilità questa non sempre presente.

Questo è uno dei punti deboli ed al tempo stesso potrebbe essere uno dei punti forti di questo tipo d'affidamento, il poter aiutare i coniugi a risolvere i loro conflitti, a conquistare la capacità collaborativa al fine di crescere i propri figli nel migliore dei modi, può essere sicuramente un elemento di maturità e civiltà.

La giurisprudenza americana, ad esempio, sottolinea come sia diritto di entrambi i genitori prendersi cura della prole, anche se sottolinea la genericità dell'espressione "interesse della prole", mettendo in evidenza che non esistono basi concrete e razionali per determinare quale dei genitori debba essere l'affidatario. Per tale ragione alcune Corti degli USA usano per valutare l'affidamento, degli standards sui quali valutare le capacità dei genitori nell'educare:

1. L'affetto e l'amore, i legami emotivi esistenti tra le parti,
2. La capacità e la disponibilità delle parti nel dare affetto, amore ed attenzioni, guida e continuità nell'educare il minore nella sua religione o credo, qualora n'abbia uno;
3. La capacità e la disponibilità delle parti nel provvedere alla prole con cibo, vestiario e cure mediche;
4. Il tempo che la prole ha trascorso in un ambiente stabile e soddisfacente ed il vantaggio di mantenere la continuità (quest'iter diventa tanto più importante quanto minore è l'età della prole: brevi periodi nella prospettiva di un adulto, possono sembrare un'eternità per il minore);
5. Il background culturale della prole;
6. La possibilità che l'ambiente proposto per la custodia continui a rappresentare un nucleo familiare;
7. La casa, la scuola e la comunità conosciute dalla prole;
8. La ragionevole preferenza della prole, qualora la Corte ritenga che essa sia grande abbastanza da esprimere una preferenza;
9. Qualsiasi altro fatto che la Corte ritenga rilevante. (C.Serra)

In Italia sempre nell'interesse del minore (art. 155 C.C.) per determinare sia il genitore affidatario sia il tipo d'affido, si evidenziano alcuni criteri (A.I.P.G.):

1. La qualità della relazione dei genitori con i figli;
2. L’idoneità dei genitori;
3. I desideri ed i bisogni del minore;
4. L’ambiente di vita e le relazioni con il gruppo sociale;
5. L’età del minore e l’identificazione sessuale;
6. La disponibilità dei genitori a venirsi incontro l’unaltro.

Questi sono alcune linee guida che possono aiutare il CTU ad indicare al giudice il tipo d’affidamento più adatto ed eventualmente il genitore più adatto a ricevere l’affido. Ma la questione è sicuramente più complicata, un ruolo preminente lo rivestono indubbiamente gli avvocati, essi invece di studiare le mosse migliori per “rovinare” l’altro coniuge, dovrebbero essere d’aiuto alla coppia per determinare il modo migliore di separarsi nell’interesse della prole. Quindi dovrebbero tentare inizialmente una separazione consensuale, spiegare ai loro clienti l’iter della separazione, spiegare il significato dell’eventuale CTU e che iter essa avrà. Cioè gli avvocati dovrebbero ricordare che è l’interesse della prole il punto di riferimento sul quale muoversi; questo purtroppo spesso non avviene , anzi spesso sono proprio i “consigli” degli avvocati che inaspriscono ancora di più i coniugi che irreparabilmente arrivano ad una separazione giudiziale, portando a volte accuse “montate” contro il coniuge, questo guerreggiare, questo accusarsi di certo non facilita il lavoro del giudice. Egli, avendone la facoltà, spesso ricorre alla nomina di consulenti tecnici, che possano aiutarlo a delineare il quadro della situazione al fine di determinare quale strada percorrere nell’interesse della prole. Al consulente tecnico è richiesto di valutare la personalità dei genitori e la loro capacità ed attitudine a svolgere la funzione genitoriale, la loro capacità educativa. Inoltre di valutare la personalità, le relazioni affettive della prole, e le possibili soluzioni d’affidamento, in modo da tutelarne lo sviluppo psicologico, affettivo e cognitivo. Il consulente tecnico nel valutare la capacità educativa dei genitori, dovrà esaminare fattori quali: lo stato di salute fisica e psicologica, l’integrità morale, le capacità affettive e di relazione, le capacità educative, la capacità di stringere legami affettivi significativi, l’inserimento ambientale, i rapporti sociali e la questione economica.

La funzione del CTU, quindi, riveste una funzione conoscitiva, preventiva e risolutiva del conflitto. Egli dovrà però confrontarsi con delle persone (le parti) che hanno delle attese e dei vissuti fantasmatici su di lui, le parti potrebbero vedere nella consulenza tecnica la possibilità di una rivalsa verso il coniuge, oppure potrebbero sperare che attraverso la consulenza possano risolvere il conflitto e riavvicinarsi al coniuge, o sperano che il CTU faccia da terapeuta e sistemi le loro multiproblematicità, o al contrario possono vivere la figura del consulente come invasiva, indagatrice e vivere atteggiamenti di diffidenza, paura, invasione. Certamente il ruolo del consulente non è facile egli deve al tempo stesso trovare delle soluzioni relative ai quesiti che gli ha posto il giudice, confrontandosi però con una serie di figure; parti, avvocati, CTP, che non sempre gli agevolano il lavoro, ma che anzi a volte fanno di tutto per rendere la consulenza difficile e faticosa. Invece data la delicatezza dell'intervento, sarebbe auspicabile che le parti, gli avvocati ed i CTP collaborassero con lui al fine da agevolargli il lavoro, ricordandosi che egli lavora per il giudice, ma nell'interesse della prole. Quindi sarebbe necessaria una forma di "tregua psicologica" tra le parti sopra enunciate, ma come spesso accade il reale interesse della prole passa sotto altri interessi quali quelli di tipo economico, di successo professionale od i sentimenti di rivalsa e vendetta.

METODOLOGIA DELLA CONSULENZA TECNICA D'UFFICIO

Il Consulente tecnico una volta giurato il proprio impegno a portare a termine la consulenza secondo scienza e coscienza, si trova a dover affrontare tutta una serie di situazioni in parte a lui inizialmente sconosciute. Di grande aiuto gli è inizialmente il fascicolo processuale, è infatti utile che egli inizi la consulenza con un'attenta analisi del fascicolo processuale, in modo da poter comprendere meglio la situazione ed i fatti accaduti. Egli dovrebbe poi stabilire un programma peritale, mettendolo a conoscenza dei consulenti di parte, se presenti. Questo proprio per stabilire sin dall'inizio una buona collaborazione, che permetta sia di acquisire notizie e documenti dai CTP, sia garantire un libero ed accurato espletarsi della consulenza. Fatta questa parte iniziale di studio e programmazione il

consulente inizierà gli incontri con le parti. Essi saranno inizialmente individuali, finalizzati a raccogliere l'anamnesi e ad effettuare i colloqui clinici; questo al fine di esplorare le motivazioni all'azione legale, le ragioni della richiesta dell'affidamento ed inoltre a valutare lo psichismo del soggetto, il suo vissuto verso il coniuge e verso la prole. Dopo questa fase il consulente inizierà gli incontri congiunti con la coppia genitoriale in modo da analizzare: le loro dinamiche di relazione e le interazioni che intercorrono. In seguito s'inizieranno gli incontri individuali con il/i minore/i, così da poter valutare il grado ed il livello di maturazione e lo sviluppo cognitivo ed affettivo. E' importante in questa fase analizzare i vissuti del minore nei riguardi delle figure genitoriali, analizzando i perché di un'eventuale scelta rispetto al tipo d'affidamento. Dopo aver incontrato il minore inizieranno gli incontri congiunti del minore con i genitori a turno, in modo da poter osservare le dinamiche della loro relazione e le modalità comportamentali – reattive.

A questo punto il consulente ha in mano già parecchio materiale e conoscenze, ha iniziato con il farsi un'idea sulle relazioni intercorrenti in famiglia, sulla situazione psico – affettiva dei membri di questa famiglia e quindi può iniziare a somministrare i test individualmente sia ai genitori sia alla prole. Questo gli permette di avere una valutazione attendibile della personalità e della presenza o meno di psicopatologie. E' importante quindi che il consulente utilizzi dei test scientificamente riconosciuti come validi. Su quali test utilizzare egli può anche concordarlo con i CTP nella fase iniziale della consulenza. Somministrati i test si organizzeranno degli incontri congiunti con tutta la famiglia, in modo da analizzare e valutare le loro dinamiche di relazione ed il posizionamento affettivo e comportamentale della prole. Oltre a quanto detto sono di fondamentale importanza le visite domiciliari nelle abitazioni dei genitori. E' importante che nelle visite siano presenti tutte le persone che vivono nella casa, lo scopo è di valutare la disposizione della casa, osservare la stanza del minore, la presenza di giochi o meno ed inoltre a valutare le dinamiche che intercorrono tra gli abitanti della casa. Questo è importante in quanto è ormai risaputo quanto l'ambiente in cui si vive condiziona la crescita di un bambino. La parte finale riguarda l'incontro con tutte le figure significative della vita del bambino es: nonni, fratelli maggiori, zii, nuovi partner dei genitori, collaboratori familiari ecc..

Anche in questo caso si realizzerà la raccolta dell'anamnesi, il colloquio clinico e l'eventuale somministrazione di test. Prima di passare alla fase valutativa e quindi poi stilare una relazione atta a rispondere ai quesiti del giudice, è altresì importante valutare l'ambiente di vita del bambino scuola, amici, orari, sport, il quartiere di residenza e così via. La fase conclusiva della consulenza è proprio quella della stesura della relazione, fatto tutto l'iter di conoscenza, siglati i test, il consulente si troverà in mano una notevole mole di materiale che gli permetterà di rispondere, motivando tali risposte, ai quesiti del giudice. Questi quesiti riguardano sempre il destino che avrà il minore, questo c'indica quanto grande è la responsabilità che ha un CTU, decidendo della vita di qualcun altro è quindi fondamentale seguire delle linee deontologiche che garantiscano per primo al CTU e poi a tutte le parti in gioco, una corretta esecuzione della consulenza. Vero è che la decisione è e rimarrà sempre del giudice, ma se egli ci ha interpellati come suoi consulenti è chiaro che ciò che diremo avrà un certo peso sulle sue scelte.

Quindi come abbiamo visto nella conduzione della consulenza è necessario fare riferimento a procedure e strumenti che consentano di raccogliere informazioni provenienti dai vari livelli che caratterizzano la vicenda familiare. La conoscenza dell'intero contesto di vita della famiglia permette di avere uno sguardo completo della situazione, L'aspetto dello studio della personalità rappresenta un'importanza notevole, si pensi alle situazioni in cui vi è il dubbio di un grave scompenso psichico del genitore; ad esso, però deve necessariamente seguire l'analisi della situazione relazionale, che rappresenta il punto cardine delle motivazione della separazione.

I tipi di affidamento che possono essere dati sono : a) affido esclusivo ad uno dei genitori, b) affido congiunto, c) affido alternato, d) affido a terzi. La tipologia di affido ancora più praticata e quella esclusiva ad uno dei genitori, nella maggioranza dei casi è la madre, questo però comporta un'alterazione marcata delle abitudini del bambino e della coppia genitoriale. Sia il genitore affidatario, sia il non affidatario, devono inevitabilmente modificare le loro abitudini e la loro relazione con il figlio, diventando entrambi una forma di genitore part – time. Questo implica tutta una serie di vissuti che variano da persona a persona, ma che comunque creano uno scompenso psico –

emotivo in tutti i membri della famiglia. Anche i bisogni dei genitori variano da quelli dei figli, i coniugi hanno bisogno di accettare la fine del rapporto, di distaccarsi emotivamente dal coniuge, la loro capacità genitoriale viene inevitabilmente ridotta, hanno un maggiore bisogno di tempo per adattarsi al cambiamento, diventano meno disponibili verso i bisogni dei figli. Questi ultimi vivono la paura del distacco e della perdita, hanno bisogno di restare emotivamente legati ad entrambi i genitori, sognano la possibile riconciliazione e necessitano di mantenere nei genitori dei punti di riferimento. Diventa difficile riuscire a superare un cambiamento così importante, in qualche modo risulta traumatico per tutti i componenti della famiglia, non a caso in molti stati ed in parte anche in Italia è riconosciuta l'importanza della mediazione familiare. Tale metodologia è finalizzata ad aiutare la famiglia a riconciliarsi o a separarsi in modo intelligente cercando per quanto possibile, di tutelare gli interessi psicologici di tutti i membri della famiglia. L'obbiettivo può essere quello di aiutare le parti e rendersi conto dei loro diritti e dei loro doveri verso l'altro coniuge e verso la prole. L'affido congiunto al momento sembra essere la modalità di affidamento più evoluta in questo senso, esso però prevede una separazione consensuale ed un previo accordo tra le parti su come gestire l'educazione e la crescita dei figli. Tutti e due i genitori possono così godere dei loro diritti, ma al tempo stesso possono riconoscere agevolmente i loro doveri. Indubbiamente l'affido congiunto implica l'aver ottenuto uno stato di tregua tra i coniugi, il raggiungimento di una separazione matura e ragionata e quindi non sempre ottenibile. Infatti esso è inteso come una corresponsabilità dei genitori che si impegnano a programmare in modo elastico la permanenza del figlio con l'uno e con l'altro, in base alle sue esigenze ed al mutare di esse nel corso degli eventi e della sua crescita. L'affido congiunto richiede ad ambedue i genitori oltre alla disponibilità ad accordi reciproci, anche un impegno genitoriale maggiore di quello che comporterebbe il fatto di gestire i figli da soli: ma è stato dimostrato come questi se ne avvantaggino nettamente (Dell'Antonio).

BIBLIOGRAFIA

Associazione Italiana Psicologia Giuridica: *Newsletter 1-6, 2001, materiale tratto dal Master in Psicologia Giuridica*, Roma, 2001.

Azzacconi M.: *La consulenza psicologica nelle separazioni coniugali*, atti conv. Int. Minori, Famiglia, Separazioni. Roma, 1991.

Bertoni A.: *Il ricorso alla mediazione familiare nei procedimenti di separazione giudiziale*, Psicologia e Giustizia, Milano, 2001.

Cigoli V., Gulotta G., Santi G.: *Separazione, divorzio e affidamento dei figli. Tecniche e criteri della perizia e del Trattamento*, Giuffrè, Milano, 1997.

Dell'antonio A.M.: *Il bambino conteso*, Giuffrè, Milano, 1983.

Dell'antonio A.M.: *La consulenza psicologica nella tutela dei minori*, NIS, Roma, 1991.

Hornby S.: *Modalità e tempestività di intervento delle agenzie di servizio nelle separazioni*, atti convegno int. Minori, Famiglia, Separazioni. Roma, 1991.

Ippolito A.: *Gli effetti della separazione dei genitori sui figli, Psicologia e Giustizia*, Milano 2001.

Lasio D.: *Reti sociali e continuità genitoriale, la CTU oltre il sistema familiare*, Psicologia e Giustizia, Milano, 2001.

Malagoli Togliatti M.: Rocchietta Tofani L.: *Famiglie multiproblematiche*, NIS, Roma, 1993.

Merzagora I.: *Il colloquio criminologico*, Unicopli, Milano, 1987.

Patrizi P.: *Psicologia Giuridica Penale*, Giuffrè, Milano, 1996.

Sarno L.: *Il genitore non affidatario nel vissuto fantasmatici dei figli*, atti conv. Int. Minori, Famiglia, Separazioni, Roma, 1991.

Serra C.: *Separazione divorzio affidamento*, Ed. Psicologia, Roma, 1991.

Tavano F.: *Separati, divorziati, conviventi, diritti e doveri*, Ed. Fag., Milano, 1999.