

**GIUSTIZIA E SOCIETÀ**

# Bimba affidata a due donne La sentenza fa discutere ma è fortemente innovativa

DI ENNIO FORTUNA

Un noto giurista che in genere apprezza molto ha scritto su un importante quotidiano che la sentenza del tribunale per i minorenni di Roma si fonda in realtà su un'analisi letterale della norma applicata, l'art.44 della legge sulle adozioni. In sostanza, dice l'autore del pezzo, la coppia era sposata, sia pure in Spagna, e il giudice non ha fatto altro che riconoscere al coniuge della madre naturale (anch'essa una donna) il diritto di adottare la bimba di cinque anni ad entrambe legata da un rapporto stabile e duraturo. Esattamente come prevede espressamente la legge del 1983 poi modificata in senso estensivo nel 2001. Ma se fosse davvero così la sentenza non avrebbe destato tutte le polemiche a cui ha dato luogo, si sarebbe trattato di una banale applicazione di una normativa da tempo in vigore, e al massimo si sarebbe potuto polemizzare sul concetto di famiglia posto alla base del provvedimento, certamente non tradizionale.

In realtà la sentenza, la si approvi o meno, è obiettivamente fortemente innovativa e rappresenta un esempio piuttosto emblematico della supplenza giudiziaria in qualche misura critica dell'immobilismo legislativo. Solo che qui risulta difficile censurare la lentezza della legge, visto che probabilmente le Camere non hanno innovato sulle norme in vigore perché hanno preferito lasciare la situazione così come è oggi. E c'è da giurare che i molti critici del provvedimento trovano più che giusta la legislazione in vigore, da interpretare però in modo opposto a quello fatto valere dal tribunale, nel senso soprattutto che la norma non consente affatto la soluzione adottata (il matrimonio all'estero di due omosessuali non sarebbe tecnicamente tale) e che il concetto di famiglia, accolto dal nostro ordinamento sulla scia di una scelta precisa della Costituzione, esige la presenza della figura paterna, e comunque rifiuta decisamente l'idea di una famiglia omosessuale.

Della sentenza si può ovviamente discutere, ma non mi sembra controvertibile che, data l'importanza della decisione, la competenza a indicare una strada per il futuro sia esclusivamente del Parlamento e non certo dei giudici che le leggi devono solo applicare, e non creare o correggere. Del resto se finora il legislatore poteva in qualche modo ignorare il problema, trincerandosi dietro la tesi che la legge dava comunque un'indicazione precisa, certamente non può più farlo oggi quando proprio quell'indicazione viene contestata o comunque messa in discussione. Penso tuttavia che prima di affrettarsi a dare indicazioni nuove in sede normativa sia bene attendere il giudizio del giudice dell'impugnazione e soprattutto quello della Corte di Cassazione. Troppi sono infatti i punti suscettibili di verifica a cominciare da quello relativo alla validità in Italia di un matrimonio omosessuale contratto all'estero. Tanto più che proprio di recente la Corte Costituzionale ha respinto la tesi che il matrimonio sia estensibile a persone dello stesso sesso, anche se non si è mancato di auspicare l'intervento del legislatore in materia di unioni civili (qui la legge è certamente in ritardo).

Ma resta anche da riflettere sull'importanza o sostituibilità del ruolo e della stessa figura maschile nell'ambito della coppia. Insomma non darei subito via libera alla tesi del tribunale (che merita comunque rispetto) e aspetterei a legiferare fino al momento in cui siano maturate le necessarie riflessioni. Tanto più che in materia ogni innovazione rischia di tradursi in una scelta che potrebbe essere pernicioso oppure nella conferma di una scelta tradizionale, certamente rispettabile (visto che dura da sempre o quasi), ma che potrebbe effettivamente esigere correzioni o innovazioni socialmente positive.