

PRINCIPI GENERALI DELLA CRC

32

i diritti dell'infanzia e dell'adolescenza in Italia

2. L'ASCOLTO DEL MINORE IN AMBITO GIUDIZIARIO (ART. 12 COMMA 2 CRC)

Alla luce dell'articolo 12 della Convenzione e del Commento generale del Comitato n. 12 (2009) sul diritto dei minori di essere ascoltati, il Comitato raccomanda che l'Italia esegua quanto indicato di seguito:

(a) adotti una normativa organica che stabilisca il diritto dei minori di essere ascoltati nelle questioni che li riguardano, applicabile in tutti i tribunali, enti amministrativi, istituzioni, scuole, enti di assistenza all'infanzia e famiglie, adottando le misure necessarie per consentire l'ascolto diretto delle opinioni dei minori e, contemporaneamente, prevedendo tutele e meccanismi adeguati per garantire che tale partecipazione possa svolgersi in modo efficace e in assenza di manipolazioni o intimidazioni, con il supporto di opinioni di esperti dei servizi interessati nei casi opportuni;

(b) formuli direttive per la nomina di curatori speciali dei minori nei casi di adozione.

CRC/C/ITA/CO/3-4 punto 27, lett. a) e b)

Per quanto riguarda le **prassi giudiziarie**, nel periodo trascorso dalla pubblicazione dell'ultimo Rapporto CRC (2009) non si rinvencono sostanziali cambiamenti: permane, infatti, una **forte disomogeneità territoriale** sia rispetto all'effettivo ascolto del minore in ambito giudiziario, sia rispetto alle modalità con le quali avviene la sua audizione. Sebbene siano aumentati i protocolli per le moda-



lità di ascolto nei singoli Fori²⁵, l'assenza di interventi legislativi ad hoc, o almeno di un protocollo nazionale, rende ancora estremamente difforme la prassi. In particolare, sulle modalità di ascolto ancora non vi è convergenza sulla presenza delle parti e dei legali durante l'audizione (presenza che ci pare non tenga conto della possibile influenza negativa sulla genuinità di quanto espresso dal minore). Vi è da dire che la quasi totalità dei protocolli esistenti tende ad escludere la presenza dei difensori e che tale soluzione ha avuto autorevole conferma anche nella recente giurisprudenza di Cassazione, che ha avuto modo di ribadire che l'assenza dei difensori durante l'audizione non costituisce violazione del contraddittorio²⁶.

Da una ricerca in corso di redazione²⁷ emerge, poi, **una profonda differenza tra le prassi dei tribunali ordinari**, i cui giudici ascoltano assai di rado i minori, **e i tribunali per i minorenni**, dove l'ascolto è più diffuso anche se prevalentemente utilizzato nelle procedure di adozione e nei procedimenti *de potestate*, e molto meno nelle procedure ex art. 317 bis.

Si può dire che, nonostante la giurisprudenza di legittimità abbia contribuito a dare precise indicazioni in ordine alla obbligatorietà dell'ascolto del minore in ambito giudiziario²⁸, **le prassi dei tribunali di merito dimostrano come si ricorra molto poco all'ascolto diretto del minore**, demandato più spesso ad eventuali consulenze tecniche. Probabilmente l'assenza di una specifica preparazione dei Giudici Ordinari spinge questi ultimi a ritenere l'ascolto un incumbente processuale eventuale e non un diritto del minore.

Sul piano degli **interventi legislativi**, nonostante il Piano nazionale per l'infanzia²⁹ preveda uno specifico capitolo dedicato alla promozione dell'ascolto del minore anche in ambito giudiziario determinandone le modalità, nessuna concreta iniziativa è stata ancora assunta dal Ministero della Giustizia che, anzi, nell'annuale relazione in occasione dell'i-

naugurazione dell'anno giudiziario ben poco spazio ha dedicato alla giustizia minorile limitandosi, peraltro, ai soli aspetti penali.

In Parlamento l'unica proposta di legge significativa in merito è il disegno di legge n. 2805³⁰ approvato dalla Camera il 30/6/11 e trasmesso al Senato il 4/7/11 (riconoscimento figli naturali) che, seppur criticabile sotto altri aspetti³¹, inserisce tra i diritti del figlio minore che abbia compiuto i dodici anni o anche di età inferiore, se capace di discernimento, anche quello di essere ascoltato (art. 315 bis cod. civ.) in tutte le questioni e le procedure che lo riguardano, inserendo così un principio generale nel sistema in piena attuazione dell'art. 12 CRC.

Purtroppo, però, è stato inserito anche l'art. 711-novies c.p.c., che prevede che «all'ascolto del minore dodicenne o infradodicenne capace di discernimento provvede il presidente o il giudice delegato in apposita udienza. All'udienza di ascolto possono assistere i difensori delle parti ma non le parti personalmente, salvo che il giudice non ritenga opportuna anche la loro presenza. Dell'audizione del minore è redatto processo verbale, in forma sintetica se essa sia videoregistrata». Se è pur vero che la norma sembra attribuire agli avvocati una facoltà di partecipazione, è altresì vero che la presenza dei legali non può che influenzare e intimidire il minore. La previsione appare, inoltre, in contrasto con la giurisprudenza di legittimità più sopra citata, che ribadisce la piena discrezionalità del giudice di escludere genitori e difensori dall'audizione.

Altra questione aperta è quella dei **curatori speciali**. Nonostante le raccomandazioni del Comitato ONU, continua infatti il silenzio normativo in relazione alla preparazione, formazione e ruolo che il curatore speciale/difensore del minore possa o debba assumere all'interno delle procedure nelle quali questa figura è prevista. Mancano altresì linee guida nazionali che possano dare omogeneità agli interventi e ai comportamenti dei curatori speciali nominati, per cui è di fatto demandato alla sensibilità e preparazione della singola persona il concreto svolgimento dell'incarico. Specifici corsi di formazione omogenei su tutto il territorio nazionale potrebbero rivelarsi utili a rendere più efficace

25 Per una lista completa: <http://www.osservatorigiustiziaticivile.it>

26 Cass. 7282/2010, 1838/2011, 12739/2011 in «Famiglia e Diritto», n.1/2012, p.37, con nota di Tommaso.

27 La ricerca *Rilevazioni sulle prassi dell'ascolto del minore in ambito giudiziario* è in corso di redazione e sarà disponibile sul sito <http://www.camereminorili.it/>

28 Per tutte, Cass. Sez. Unite 21 ottobre 2009 n. 22238 in «Famiglia e Diritto» n. 4/2010, che ha annullato la sentenza di merito proprio per l'omesso ascolto del minore.

29 Pubblicato sulla «Gazzetta Ufficiale» del 9 maggio 2011 Serie Generale n. 106, p. 29.

30 <http://www.senato.it/leg/16/BGT/Schede/Ddliter/37086.htm>

31 Si veda infra Capitolo I paragrafo La legislazione italiana: La procedura minorile civile e penale, e oltre Capitolo IV paragrafo L'adozione nazionale e internazionale.



34

i diritti dell'infanzia e dell'adolescenza in Italia

la rappresentanza anche processuale del minore. **In ambito penale** è imprescindibile che si curi con particolare attenzione l'adeguata rappresentanza del minore sin dall'inizio del procedimento penale che lo interessi quale persona offesa dal reato, in special modo nelle ipotesi, assai frequenti, in cui sussistano situazioni di conflitto di interessi con i legali rappresentanti del minore medesimo. Occorre, pertanto, **intervenire sulle modalità di nomina e/o di intervento del curatore speciale del minore**, apportando alcuni correttivi (ad esempio prevedere la nomina del curatore speciale nella fase delle indagini preliminari, a prescindere dall'esercizio del diritto di querela e/o dell'eventuale costituzione di parte civile, allorché il minore sia privo di rappresentanza legale ovvero sia ravvisabile un conflitto di interessi).

Fondamentale, altresì, che venga **regolamentato un sistema «garantito» di audizione**, idoneo a disciplinare tutti i casi in cui il minore venga a contatto con l'apparato giudiziario, fin dalla fase delle indagini preliminari, sulla base dei seguenti riferimenti normativi comunitari ed internazionali: a) Decisione Quadro 2001/220/GAI (datata 15.03.2001) del Consiglio dell'Unione Europea su «*La posizione delle vittime nel processo penale*», contenente diverse disposizioni sulla posizione dei bambini vittime e/o testimoni nei procedimenti penali (cfr. artt. 2 - 3 - 8); b) Risoluzione 2005/20, adottata dal Consiglio Economico e Sociale dell'ONU il 22.07.2005, contenente «Linee Guida» a favore dei minorenni coinvolti nei reati in qualità di vittime o di testimoni, con le quali si è inteso evidenziare che i minori vittime e testimoni di reati e di violenze sono particolarmente vulnerabili e necessitano di un supporto e di una protezione adeguata in relazione al trauma subito, alla loro età, al livello di maturità ed agli specifici bisogni del caso, al fine di prevenire ulteriori traumi o l'aggravarsi di quelli già subiti. Indefettibile, alla luce delle indicazioni comunitarie ed internazionali richiamate, che sia **ulteriormente disciplinata la facoltà di richiedere l'incidente probatorio**, allo scopo di scongiurare la ripetizione strumentale delle audizioni processuali, allorché si debba procedere all'assunzione della testimonianza di un minore, a prescindere dal tipo di reato e dall'età. E', invero, molto forte il rischio di un consistente ed ingiustificato «vuoto» di tutela ai danni dei minori vittime di reati diversi da quelli

particolarmente gravi (reati sessuali, riduzione in schiavitù, etc.) ovvero dei minori ultrasedicenni, spesso vittime di reati anche gravi, commessi in loro danno da altri minori.

Appare, altresì, assolutamente necessaria l'estensione *all'interrogatorio del minore persona offesa*, effettuato dal p.m., dalla p.g. o dal difensore dell'indagato (in ipotesi di investigazioni difensive) durante la fase delle indagini preliminari, delle stesse cautele e garanzie già previste per l'esame testimoniale effettuato nel corso dell'incidente probatorio o in dibattimento, con riferimento alla possibilità di avvalersi di strutture specializzate o dell'ausilio di un esperto di psicologia infantile, con documentazione integrale delle dichiarazioni rese dal minore.

La documentazione con mezzi di riproduzione fonografica o audiovisiva, in qualunque fase, delle dichiarazioni rese dal minore, vittima e/o testimone del reato, rappresenterebbe una «garanzia» per tutte le parti processuali.

Appare essenziale, inoltre, intervenire affinché in ipotesi di reati commessi in concorso da maggiorenni e minorenni a danno di persona minore di età, si scongiuri il rischio che la vittima minore sia sottoposta, per il medesimo titolo di reato, ad una pluralità di ascolti da parte dell'autorità giudiziaria ordinaria e minorile, inutilmente defatiganti e potenzialmente lesivi del diritto di tutela riconosciuto a soggetti particolarmente vulnerabili.

Il rafforzamento della tutela del minore vittima del reato, sin dalla fase delle indagini preliminari, mediante idonee modalità di ascolto, assunzione delle informazioni in luogo adeguato, documentazione integrale delle dichiarazioni ed impiego di risorse umane specializzate, soddisfa l'esigenza di scongiurare che il minore venga sottoposto ad «interventi traumatici» e, contestualmente, il bisogno che sia preservata la «genuinità» delle dichiarazioni, anche a tutela dei diritti dell'indagato, in particolar modo nel periodo che precede l'eventuale espletamento dell'incidente probatorio³².

32 A proposito della regolamentazione normativa dei molteplici aspetti che riguardano il minore vittima e/o testimone di reati, cfr. la proposta di modifica legislativa elaborata dall'Unione Nazionale Camere Minorili dal titolo *Le garanzie difensive del minore vittima di reato*, depositata nel 2007, in sede di audizione, presso la Commissione Bicamerale per l'infanzia e l'adolescenza e la Commissione di riforma del Codice di Procedura Penale presieduta dal Prof. Giuseppe Riccio (www.camereminorili.it).



Pertanto, il Gruppo CRC raccomanda:

1. Al **Ministero della Giustizia – Dipartimento per la Giustizia Minorile**, l'avvio di corsi di formazioni specifici per i curatori speciali e l'elaborazione di linee guida nazionali sia per ciò che riguarda l'azione dei curatori/avvocati del minore, sia per ciò che riguarda le modalità di ascolto del minore in ambito giudiziario;
2. Al **Parlamento**, l'avvio di una riforma legislativa organica che disciplini e renda effettivo il diritto alla partecipazione del minore ai procedimenti (civili e penali) che lo riguardano, avendo cura che le modalità garantiscano al minore ascoltato in ambito giudiziario la massima serenità e libertà di parola.