

L'ascolto del minore, rischi e limiti nel procedimento penale

Autore: Manisi Antonella

In: Approfondimenti

1. Ogni persona ha la capacità di testimoniare.
2. Qualora, al fine di valutare le dichiarazioni del testimone, sia necessario verificarne l'idoneità fisica o mentale a rendere testimonianza, il giudice anche di ufficio può ordinare gli accertamenti opportuni con i mezzi consentiti dalla legge.
3. I risultati degli accertamenti che, a norma del comma 2, siano stati disposti prima dell'esame testimoniale non precludono l'assunzione della testimonianza.

Ad ogni modo, la capacità di testimoniare non va affatto confusa con l'attendibilità del teste, in quanto la prima può essere valutata dall'esperto nominato, la seconda rimane di competenza esclusiva del giudice. Vero è che, trattandosi di procedimenti particolarmente delicati, per la tipologia del reato, per la minore età della persona che ha subito l'offesa o che sia chiamata a rendere testimonianza, nella cronaca vengono spesso in evidenza casi che suscitano dapprima particolare clamore per poi annoverarsi tra gli "errori giudiziari", con serio pregiudizio sia per l'imputato che per i minori vittime di falsi abusi, loro malgrado, coinvolti nel sistema giustizia e giornalistico.

La relazione cercherà di delineare il quadro della situazione, tra diritto positivo e diritto vigente.

LE LINEE GUIDA internazionali e nazionali

Sul tema, viene dunque in rilievo l'importanza della Carta di Noto con le Linee guida per l'esame del minore in caso di abuso sessuale, aggiornata nel 2011, recependo le disposizioni contemplate dall'art. 8, comma 6 del Protocollo della Convenzione di New York ratificato l'11 marzo 2002 e dall'art. 30, comma 4 della Convenzione di Lanzarote, ratificata in Italia con L. 172/2012.

In particolare, il punto 4 della Carta di Noto stabilisce: La valutazione psicologica non può avere ad oggetto la ricostruzione dei fatti o la veridicità di quanto raccontato dal minore che spettano esclusivamente all'Autorità Giudiziaria. L'esperto deve esprimere giudizi di natura psicologica avuto anche riguardo alla peculiarità della fase evolutiva del minore.

Punto 5: Per soggetti minori di età inferiore agli anni dieci si ritiene necessario, salvo in casi eccezionali e comprovate ragioni di tutela del minore, che sia disposta perizia al fine di verificarne l'idoneità a testimoniare. L'idoneità a testimoniare non implica la veridicità e credibilità della narrazione.

Punto 6: L'accertamento sulla idoneità a testimoniare deve precedere l'audizione del minore. Tale accertamento va condotto evitando di sollecitare la narrazione sui fatti per cui si procede.

Punto 7: le dichiarazioni del minore vanno sempre assunte utilizzando protocolli di intervista o metodiche ispirate alle indicazioni della letteratura scientifica, nella consapevolezza che ogni intervento sul minore, anche nel rispetto di tutti i canoni di ascolto previsti, causa modificazioni, alterazioni e anche perdita

dell'originaria traccia mnestica. [...]

Punto 9: Il parere dell'esperto dovrà chiarire e considerare le modalità attraverso le quali il minore, prima del proprio intervento, ha narrato i fatti a familiari, P.G., magistrati ed altri soggetti. In particolare dovrà dar conto: a) delle sollecitazioni e del numero di ripetizioni del racconto; b) delle modalità utilizzate per sollecitare il racconto; c) delle modalità della narrazione dei fatti (se spontanea o sollecitata, se riferita solo dopo ripetute insistenze da parte di figure significative); d) del contenuto e delle caratteristiche delle primissime dichiarazioni, nonché delle loro modificazioni nelle eventuali reiterazioni sollecitate.

Punto 10: l'attività di acquisizione delle dichiarazioni e dei comportamenti del minore devono essere video-registrate, in quanto anche gli aspetti non verbali sono importanti per una corretta valutazione. La videoregistrazione è finalizzata anche a ridurre le audizioni del minore. Tutto il materiale video registrato, anche in contesti quotidiani e domestici, relativo all'ascolto di minori da parte di figure adulte significative, deve essere acquisito agli atti al fine di valutarne la rispondenza ai requisiti di validità elaborati dalla letteratura psico-giuridica e dalle scienze cognitive. Le riprese video dovranno sempre consentire di verificare le modalità dell'interazione dell'esperto con il minore (comunicazione non verbale, feedback, ecc.). in caso di abuso intrafamiliare gli accertamenti devono essere estesi ai membri della famiglia, compresa la persona cui è attribuito il fatto e, ove necessario, al contesto sociale del minore. Tali accertamenti non possono prescindere dalla videoregistrazione delle dichiarazioni delle persone sopra indicate.

Punto 13: Al fine di garantire nel modo migliore l'obiettività dell'indagine, l'esperto deve individuare eventuali ipotesi alternative emerse o meno nel corso dei colloqui. I sintomi di disagio che il minore manifesta non possono essere considerati come "indicatori" specifici di abuso sessuale, potendo derivare da conflittualità genitoriale o altre cause, mentre la loro assenza non esclude l'abuso. Attenzione particolare va riservata ad alcune situazioni specifiche, idonee ad influire sulle dichiarazioni del minore come: a) separazioni coniugali caratterizzate da inasprimento di conflittualità dove si possono verificare, ancor più che in altri casi, casi di falsi positivi o falsi negativi; b) allarmi generati solo dopo l'emergere di un abuso; c) fenomeni di suggestione e di contagio "dichiarativo"; d) condizionamenti o manipolazioni anche involontarie (es. contesto psicoterapeutico, scolastico, ecc.).

Punto 14: Nei casi di abusi sessuali collettivi cioè di eventi in cui si presume che una o più persone abbiano abusato sessualmente di più minori, occorre acquisire elementi per ricostruire, per quanto possibile, la genesi e le modalità di diffusione delle notizie, anche al fine di evidenziare una eventuale ipotesi di "contagio dichiarativo".

Punto 15: L'incidente probatorio è la sede privilegiata di acquisizione delle dichiarazioni del minore nel corso del procedimento, sempre che venga condotto in modo da garantire, nel rispetto della personalità in evoluzione del minore, il diritto alla prova costituzionalmente riconosciuto.

Punto 17: La funzione dell'esperto incaricato di effettuare una valutazione sul minore a fini giudiziari deve restare distinta da quella finalizzata al sostegno e trattamento e pertanto va affidata a soggetti diversi. La distinzione dei ruoli e dei soggetti deve essere rispettata anche nel caso in cui tali compiti siano attribuiti ai Servizi Socio-Sanitari pubblici. In ogni caso, i dati ottenuti nel corso delle attività di sostegno e di terapia del minore non sono influenti, per la loro natura, ai fini dell'accertamento dei fatti, che è riservato esclusivamente all'autorità giudiziaria.

La stessa persona che ha svolto o sta svolgendo a favore della presunta vittima attività psicoterapeutica o di sostegno psicologico non può assumerne il ruolo di esperto in ambito penale. Fatta eccezione per i casi di rilevante e accertata urgenza e gravità di disturbi a livello psicopatologico del minore, l'avvio di un percorso psicoterapeutico deve avvenire dopo l'acquisizione della testimonianza per evitare eventuali inquinamenti.

Punto 18: l'assistenza psicologica al minore va affidata ad un operatore specializzato che manterrà l'incarico in ogni stato e grado del procedimento penale. Tale persona dovrà essere diversa dall'esperto e non potrà, comunque, interferire nell'attività di indagine e di formazione della prova.

Tali principi erano già stati introdotti in Italia attraverso le Linee Guida Nazionali (Roma 6.11.10) nelle quali si sottolineano gli Elementi critici al punto 2.30: Talvolta i bambini possono fornire risposte imprecise a quanto chiesto loro perché: a) possono non comprendere le domande ma rispondono ugualmente perché desiderosi di cooperare o di non deludere l'intervistatore; b) comprendono che l'intervistatore si attende una particolare risposta e cercano di andare incontro alle sue aspettative; c) sono altamente sensibili alle suggestioni portate dall'intervistatore ed incorrono nella confabulazione. Se i bambini non sanno rispondere ad una domanda, o non sanno fornire un dettaglio su cui l'intervistatore insiste, potrebbero "inventare" nel timore di non essere all'altezza delle aspettative dell'adulto

Al punto 4.6 si ribadisce che: Nelle indagini su supposti eventi traumatici è sempre necessario raccogliere informazioni nel modo più ampio ed approfondito possibile perché altri eventi (allontanamento dalla famiglia, alti livelli di conflittualità genitoriale, malattie con alto livello di sofferenza o protratte cure mediche, utilizzo di procedure di ascolto/indagine invasive, etc.) possono anch'essi contribuire alla produzione di sintomi psichici o comportamentali. (richiamando qui l'attenzione posta dal punto 13 della Carta di Noto)

Al 2011 risalgono invece le LINEE GUIDA PER L'ASCOLTO DEL BAMBINO TESTIMONE PRESSO LA QUESTURA DI ROMA, il cui PROTOCOLLO INTERVISTA INVESTIGATIVA riprende la necessità di vagliare la capacità del bambino di dire il vero o il falso, dunque l'intervistatore dovrà rivolgersi al bambino in questi termini "Prima di iniziare, voglio far sì che tu abbia capito quanto sia importante che tu mi dica la verità. Se dico che le mie scarpe sono rosse è vero o è falso?" aspettare la risposta del minore, se dice è vero! "ciò non sarebbe vero perché le mie scarpe in realtà sono [nere/blu]

E se io ammettessi di stare seduto in questo momento, sarebbe vero o falso?..noto che sai cosa significa dire la verità. È molto importante che tu mi dica solo la verità oggi. Mi dovrai dire solo ciò che realmente ti è accaduto. Se ti farò una domanda che non capirai, basterà che tu mi dica "non ho capito" se farò una domanda della quale non saprai la risposta mi dirai "non lo so" per esempio se ti chiederò il nome del mio cane che cosa dirai?

A questo punto, se il bambino dice NON LO SO, l'operatore risponderà ESATTO! TU NON LO SAI, altrimenti se il bambino prova ad indovinare dirà NO, TU NON LO PUOI SAPERE perché NON MI CONOSCI.."Se dirò cose non vere, dovrai dirmelo. Va bene? Per esempio, se ti dicessi che sei una bambina di 2 anni - mentre ne ha 5 - cosa mi dirai? Se il bambino non corregge l'affermazione, l'intervistatore dirà Cosa diresti se io facessi un errore dicendoti che sei una bambina di 2 anni?

È chiaro che attraverso tali accorgimenti si vuole evitare che il bambino risponda erroneamente anche a

domande di cui ignora la risposta, magari inventando fatti mai accaduti.

IL QUADRO NORMATIVO

Le linee guida di cui si è detto sinora, tuttavia, non trovano efficace riscontro nella giurisprudenza di legittimità che nega efficacia vincolante, nonostante le recenti modifiche al codice di procedura penale, seguenti alla ratifica della Convenzione di Lanzarote con L. 172/2012, in particolare riguardo agli artt. 351 co. 1 ter¹, 362 co. 1 bis², 391 bis comma 5-bis³, 392 co. 1 bis⁴ che prevedono l'assunzione di sommarie informazioni da parte del pubblico ministero, della polizia giudiziaria ovvero del difensore che effettui investigazioni difensive, o ancora in sede di incidente probatorio, con l'ausilio di un esperto, oltre che nella sede dibattimentale, poiché non è prevista alcuna sanzione processuale nel caso di tali violazioni.

In riferimento all'incidente probatorio, momento precedente al dibattimento ma che si svolge in contraddittorio per la formazione della prova non ripetibile o non rinviabile, ai sensi dell'art. 398 cp.p. co. 5-bis. Nel caso di indagini che riguardano ipotesi di reato previste dagli articoli 572, 600, 600-bis, 600-ter, 600-quinquies, 601, 602, 609-bis, 609-ter, anche se relativo al materiale pornografico di cui all'articolo 600-quater 1, 609-quater e 609-octies, 609-undecies e 612-bis del codice penale, il giudice, ove fra le persone interessate all'assunzione della prova vi siano minorenni, con l'ordinanza di cui al comma 2, stabilisce il luogo, il tempo e le modalità particolari attraverso cui procedere all'incidente probatorio, quando le esigenze di tutela delle persone lo rendono necessario od opportuno. A tal fine l'udienza può svolgersi anche in luogo diverso dal tribunale, avvalendosi il giudice, ove esistano, di strutture specializzate di assistenza o, in mancanza, presso l'abitazione della persona interessata all'assunzione della prova. Le dichiarazioni testimoniali debbono essere documentate integralmente con mezzi di riproduzione fonografica o audiovisiva. Quando si verifica una indisponibilità di strumenti di riproduzione o di personale tecnico, si provvede con le forme della perizia ovvero della consulenza tecnica.

1-ter. Nei procedimenti per i delitti previsti dagli articoli 572, 600, 600-bis, 600-ter, 600-quater, 600-quater.1, 600-quinquies, 601, 602, 609-bis, 609-quater, 609-quinquies, 609-octies, 609-undecies e 612-bis del codice penale, la polizia giudiziaria, quando deve assumere sommarie informazioni da persone minori, si avvale dell'ausilio di un esperto in psicologia o in psichiatria infantile, nominato dal pubblico ministero. Allo stesso modo procede quando deve assumere sommarie informazioni da una persona offesa, anche maggiorenne, in condizione di particolare vulnerabilità. In ogni caso assicura che la persona offesa particolarmente vulnerabile, in occasione della richiesta di sommarie informazioni, non abbia contatti con la persona sottoposta ad indagini e non sia chiamata più volte a rendere sommarie informazioni, salva l'assoluta necessità per le indagini.

Nei procedimenti per i delitti di cui all'articolo 351, comma 1-ter, il pubblico ministero, quando deve assumere informazioni da persone minori, si avvale dell'ausilio di un esperto in psicologia o in psichiatria infantile. Allo stesso modo provvede quando deve assumere sommarie informazioni da una persona offesa, anche maggiorenne, in condizione di particolare vulnerabilità. In ogni caso assicura che la persona offesa particolarmente vulnerabile, in occasione della richiesta di sommarie informazioni, non abbia contatti con la persona sottoposta ad indagini e non sia chiamata più volte a rendere sommarie informazioni, salva

l'assoluta necessità per le indagini.

Nei procedimenti per i delitti di cui all'articolo 351, comma 1-ter, il difensore, quando assume informazioni da persone minori, si avvale dell'ausilio di un esperto in psicologia o in psichiatria infantile. 1-bis. Nei procedimenti per i delitti di cui agli articoli 572, 600, 600-bis, 600-ter e 600-quater, anche se relativi al materiale pornografico di cui all'articolo 600-quater.1, 600-quinquies, 601, 602, 609-bis, 609-quater, 609-quinquies, 609-octies, 609-undecies e 612-bis del codice penale il pubblico ministero, anche su richiesta della persona offesa, o la persona sottoposta alle indagini possono chiedere che si proceda con incidente probatorio all'assunzione della testimonianza di persona minorenni ovvero della persona offesa maggiorenne, anche al di fuori delle ipotesi previste dal comma 1.

Dell'interrogatorio e' anche redatto verbale in forma riassuntiva. La trascrizione della riproduzione e' disposta solo se richiesta dalle parti. 5-ter. Il giudice, su richiesta di parte, applica le disposizioni di cui al comma 5-bis quando fra le persone interessate all'assunzione della prova vi siano maggiorenni in condizione di particolare vulnerabilità, desunta anche dal tipo di reato per cui si procede. 5-quater. Fermo quanto previsto dal comma 5-ter, quando occorre procedere all'esame di una persona offesa che versa in condizione di particolare vulnerabilità si applicano le disposizioni di cui all'articolo 498, comma 4-quater. A differenza dell'espressione vincolante per la P.G., per il P.M. e per il difensore che svolga attività investigativa, per i quali si prevede che ciascuno "si avvale dell'ausilio di un esperto in psicologia o in psichiatria infantile", per il Giudice che dispone l'incidente probatorio si prevede la facoltà di disporre che l'incidente si svolga in modalità protetta, quindi in un contesto diverso dalle aule giudiziarie, nell'ambito di strutture specializzate, ovvero presso l'abitazione della persona interessata. Le dichiarazioni devono essere documentate con mezzi di riproduzione fonografica o audiovisiva ma, in caso di indisponibilità di strumenti, si procede nelle forme della perizia o della consulenza tecnica. La trascrizione della riproduzione è disposta solo se richiesta dalle parti.

Ai sensi dell'art. 472 c.p.p. co. 3-bis, Il dibattimento relativo ai delitti previsti dagli articoli 600, 600-bis, 600-ter, 600-quinquies, 601, 602, 609-bis, 609-ter e 609-octies del codice penale si svolge a porte aperte; tuttavia, la persona offesa può chiedere che si proceda a porte chiuse anche solo per una parte di esso. Si procede sempre a porte chiuse quando la parte offesa è minorenni. In tali procedimenti non sono ammesse domande sulla vita privata o sulla sessualità della persona offesa se non sono necessarie alla ricostruzione del fatto. co. 4. Il giudice può disporre che avvenga a porte chiuse l'esame dei minorenni.

La differenza tra i due commi è notevole: se il minore è persona offesa-vittima di violenza sessuale, riduzione in schiavitù, accattonaggio, pornografia, si procede a porte chiuse per tutelare la sua riservatezza e serenità d'animo; diversamente se il minore è testimone, si può procedere a porte chiuse al momento del suo esame.

Le modalità dell'esame sono poi fissate dall'art. 498 c.p.p.5, co. 4 L'esame testimoniale del minorenni e' condotto dal Presidente su domande e contestazioni proposte dalle parti.

Nell'esame il presidente può avvalersi dell'ausilio di un familiare del minore o di un esperto in psicologia infantile. Il presidente, sentite le parti, se ritiene che l'esame diretto del minore non possa nuocere alla serenità del teste, dispone con ordinanza che la deposizione prosegua nelle forme previste dai commi precedenti. L'ordinanza può essere revocata nel corso dell'esame. 4-bis.

Si applicano, se una parte lo richiede ovvero se il presidente lo ritiene necessario, le modalità di cui all'articolo 398, comma 5-bis. [ovvero l'audizione protetta in una sede diversa dal Tribunale, nelle strutture specializzate se esistenti o presso l'abitazione].

Art.498 c.p.p. 1. Le domande sono rivolte direttamente dal pubblico ministero o dal difensore che ha chiesto l'esame del testimone. 2. Successivamente altre domande possono essere rivolte dalle parti che non hanno chiesto l'esame, secondo l'ordine indicato nell'articolo 496. 3. Chi ha chiesto l'esame può proporre nuove domande.

4-ter. Quando si procede per i reati di cui agli articoli 572, 600, 600-bis, 600-ter, 600-quater, 600-quinquies, 601, 602, 609-bis, 609-ter, 609-quater e 609-octies e 612-bis del codice penale, l'esame del minore vittima del reato ovvero del maggiorenne infermo di mente vittima del reato viene effettuato, su richiesta sua o del suo difensore, mediante l'uso di un vetro specchio unitamente ad un impianto citofonico. 4-quater. Fermo quanto previsto dai precedenti commi, quando occorre procedere all'esame di una persona offesa che versa in condizione di particolare vulnerabilità, il giudice, se la persona offesa o il suo difensore ne fa richiesta, dispone l'adozione di modalità protette.

Come per l'incidente probatorio, anche nel dibattimento si prevede la facoltà per il giudice di avvalersi dell'ausilio di un esperto o di un familiare del minore.

Si evidenzia, pertanto, una grave incongruenza tra le garanzie imposte per l'attività di P.G., P.M. e difensore e quella propria del Giudice, dotato di maggiore discrezionalità in merito ai presidi di tutela del minore. In mancanza di un'espressa previsione normativa, di fatti, emerge il rischio che il Giudice possa avvalersi di un esperto non imparziale, ovvero affiancare al minore un adulto che lo abbia suggestionato, plasmando la memoria del bambino su un falso ricordo, costruito a tavolino dal genitore quale arma nei confronti del coniuge da cui sia separato, ovvero a sua volta suggestionato da racconti inventati dal minore.

Risale a pochi anni fa il caso dell'asilo di Rignano Flaminio, salito agli onori della cronaca dopo una serie di denunce da parte dei genitori che, dopo i primi racconti, avevano diffuso un vero e proprio allarme, portando all'assoluzione definitiva. Il processo, iniziato il 27 maggio 2010 e celebrato a porte chiuse, si era concluso in primo grado il 28 maggio del 2012, dopo nove ore di camera di consiglio, confermata poi in appello.

Vari sono i casi di genitori vittime delle denunce della ex coniuge, nell'ambito di conflittualità acuita in sede di separazione, dove, nonostante la ritrattazione, non si è ancora giunti all'affermazione dell'assoluzione.

L'ORIENTAMENTO DELLA CASSAZIONE E ALCUNI CASI GIUDIZIARI

Cass. Pen. Sez. III 16.10.2014, n. 5754 «Le cautele prescritte dalla Carta di Noto, pur di notevole rilevanza nell'interpretazione delle norme che disciplinano l'audizione di detti soggetti, presentano, infatti, carattere non tassativo. Il contenuto di tale Carta si limita, come indicato nel preambolo, a suggerimenti volti a garantire meglio l'attendibilità delle dichiarazioni del minore e la protezione psicologica dello stesso. Quindi l'inosservanza delle guidelines della stessa non determina automaticamente l'inattendibilità delle dichiarazioni del minore e neppure la nullità dell'esame o la sua inutilizzabilità, a meno di non voler introdurre un'ipotesi non prevista di nullità o inutilizzabilità.

Né può concludersi, con un sillogismo astratto, che alla violazione di tali prescrizioni debba conseguire un giudizio di inattendibilità del minore (così sez. 3 n. 6464/2008; n. 20568/2008; n. 239879 e 44472/2010) Quanto affermato è da ritenersi valido non solo per l'esame testimoniale in senso stretto, ma anche in relazione all'esame dei minori condotto dal consulente tecnico in sede di consulenza o perizia. ...Il giudizio di capacità a deporre e di attendibilità dei testi-persone offese è un giudizio di fatto che può essere effettuato in sede di merito mentre è precluso in sede di legittimità...Per quello che riguarda, in particolare, l'attendibilità delle persone offese nei reati sessuali, è stato affermato che deve essere valutata in senso globale, tenendo conto di tutte le circostanze del caso concreto e di tutti gli elementi acquisiti al processo (sez. 3, n. 21640 dell'8.6.2010, 247644».

Si afferma, dunque, in Cass. Pen. sez. III, dep. 6.05.2014, n. 18702, il principio più volte ribadito secondo cui non determina nullità o inutilizzabilità l'inosservanza dei criteri dettati dalla cosiddetta "Carta di Noto" nella conduzione dell'esame dei minori persone offese di reati di natura sessuale, e non è neanche, di per sé, ragione di inattendibilità delle dichiarazioni raccolte, pur quando l'esame sia condotto dal consulente o dal perito in sede di consulenza o perizia...la violazione del divieto di porre domande non pertinenti o suggestive, da un lato non determina l'inutilizzabilità della testimonianza, in quanto tale sanzione riguarda le prove vietate dal codice di rito e non la regolarità dell'assunzione di quelle consentite, dall'altro, non è sanzionata da nullità in virtù del principio di tassatività (anche Cass. Sez. 3, n. 241090/2008).

PER L'INOSSERVANZA DELLE LINEE GUIDA, NESSUNA SANZIONE È PREVISTA DAL CODICE DI RITO!!!

L'unica garanzia, allora, è nella speranza di trovarsi di fronte ad un'Autorità Giudiziaria attenta, che si avvalga di esperti qualificati e neutrali, in grado di scindere il giudizio sulla capacità di testimoniare dal giudizio di attendibilità.

Nel corso dell'INCONTRO DI STUDIO SUL TEMA "PROVA DICHIARATIVA: MECCANISMI DEL RICORDO, TECNICHE DI ESCUSSIONE E CRITERI DI VALUTAZIONE" tenutosi a Roma 8-10 marzo

20107, il Giudice Annamaria Gatto, oggi Presidente del Tribunale di Pavia, sottolineava che «non ci potrà mai essere un esperto in grado di affermare se, processualmente parlando, quel teste/persona offesa sta mentendo [...] Nei reati in ambito familiare, ad esempio, l'esistenza di un conflitto, di una separazione sofferta e burrascosa, di dispute relative agli aspetti economici, all'attribuzione della casa ex coniugale, di dissidi relativi al mantenimento, all'educazione dei figli, ai rapporti tra questi e ciascun genitore sono campanelli di allarme di rilievo. [...] in un caso che abbiamo trattato la bambina aveva rivelato alla madre - che aveva scritto, a suo dire sotto dettatura, il racconto della minore - di essere stata molestata sessualmente dalla nuova compagna del padre. la rivelazione era avvenuta subito dopo che l'imputato aveva comunicato alla ex moglie di attendere un figlio dalla convivente. La minore sentita al dibattimento con audizione

protetta, ha confermato alla lettera il contenuto delle prime dichiarazioni rese alla madre e riportate sul foglio prodotto agli atti del processo e ha concluso il suo esame dicendo **ADESSO IL PAPÀ TORNERÀ A CASA E LASCERÀ QUELLO LÌ, CHE NON È SUO FIGLIO perché L'UNICA FIGLIA SONO IO**».

Questo è il classico esempio di abusi costruiti a tavolino dal genitore in conflitto, pronto ad usare la buona fede e l'ingenuità del bambino come arma contro l'altro, ma che rivela l'attuale e non solo potenziale

rischio di trovarsi di fronte ad una testimonianza chiara, precisa, lineare, solo perché imparata a memoria. Michele e Gabriele, 21 e 24 anni, figli di un 46enne sardo, condannato in via definitiva a nove anni e due mesi di carcere per abusi sessuali sui figli che all'epoca dei fatti avevano 9 e 12 anni, hanno contattato varie testate giornalistiche, tra cui Lastampa, rivelando «Quello che io e mio fratello avevamo detto su mio padre erano invenzioni dettate da mia madre che lo voleva allontanare ...“Le indagini mediche non potevano dare certezza dell'abuso” hanno scritto tre periti nominati nel tempo dai Tribunali di Brescia e Oristano. Nel primo processo gli imputati erano sette; il padre dei due giovani e sei parenti paterni. Questi ultimi assolti per non aver commesso il fatto. Agli atti ci sono solo le dichiarazioni dei bambini e nessun'altra prova contro mio padre. [...] per togliere di mezzo mio papà, mia madre ha cominciato ad imbottirci di menzogne, cose che non erano reali, cose che mio padre non ha mai fatto e non farebbe mai» parole che Gabriele, il più grande, aveva anche scritto in un memoriale nel 2009 e consegnato ai responsabili della comunità di Brescia che

li ospitava, il quale gli aveva risposto “ho letto gli atti del processo e questo che dici non mi convince”.

Il Procuratore di Oristano, Andrea Paladino Morichini che segue ora la vicenda nel processo di revisione, ai tempi non era in servizio in Sardegna, dice “Se il memoriale di cui parlano i ragazzi fosse arrivato qui sono certo che noi avremmo fatto gli opportuni accertamenti. Prima di tutto avremmo verificato l'attendibilità del racconto. Da quando io sono in servizio qui, questo è certo, non è mai stato consegnato nulla”.

I ragazzi invece sostengono oggi a gran voce «L'interrogatorio sembrava un film, abbiamo fatto persino le prove. Di fronte ad una telecamera ci hanno fatto ripetere più volte le stesse frasi. A tutti i costi dovevamo dire che papà ci aveva violentato. Mamma e gli assistenti sociali ci hanno fatto imparare a memoria i concetti che volevano dicessimo agli psicologi incaricati di interrogarci e registrare tutto».

Su Il Fatto Quotidiano è stata riportata la storia di Carolina, oggi 32 anni, che negli anni Novanta accusò il padre di molestie sessuali prima in Tribunale, poi ancora minorenni con un libro autobiografico. Il padre, Enzo Alberto Tana, ex Presidente della Borsa valori di Roma, fu assolto dalla giustizia ordinaria, ma psicologicamente fece fatica a riprendersi. “Mia madre e il suo nuovo compagno mi costrinsero a dire quello che volevano loro. [...] Ci credette tutta la stampa nazionale, nessun giornalista tra i più blasonati di tv e giornali del nostro paese si pose mai la questione se quello che dicevo fosse comprovato da dati oggettivi. Pensavano solo allo scoop!”.

Un'altra madre ha di recente investito l'attenzione del Tribunale di Cosenza che con decreto n. 778/2015 del 29/07/201510 ha poi attribuito l'affidamento esclusivo dei minori al padre. “l'accusa di molestie sessuali non ha superato la fase delle indagini preliminari, essendo stati i racconti dei due fratelli ritenuti dal neuropsichiatra infantile ausiliario di P.G. e dalla Procura stessa all'esito delle indagini, del tutto inverosimili, fantasiosi, sganciati dalla realtà e completamente privi di qualsivoglia riscontro oggettivo” Il CTU nominato dal Giudice tutelare ha formulato una diagnosi di probabile MBP (MUNCHAUSEN Syndrome by Proxy) - falsi abusi sessuali che consiste sommariamente in una sindrome nella quale le madri simulano o producono una malattia medica del figlio, che fanno visitare da medici, pediatri, ospedali ecc, senza che gli specialisti riescano a trovare alcun riscontro clinico. Ed è proprio ciò che si è riscontrato nel caso di specie: nonostante la procura e il GIP abbiano escluso abusi sessuali; nonostante il Collegio abbia espletato ogni più

scrupoloso accertamento volto a verificare la veridicità o meno del racconto dei minori che è risultato palesemente frutto di ideazione (invero etero-indotta) da parte dei figli ... la (madre) si ostina ancora a credere (o a voler far credere) che i suoi figli siano stati abusati. Il perito spiega che l'insistenza della (madre) nel ritenere che i figli siano stati abusati sessualmente si intreccia con il profilo di personalità della madre della MBP che nella convinzione di operare per il bene del figlio o addirittura spinta da distorsioni cognitive e di personalità la inducono a nuocere in maniera irreversibile al bambino".

Solo il lavoro attento di tutti gli operatori coinvolti nella vicenda, sia per il profilo civilistico affidamento del minore, sia per il profilo penale-denuncia di reato, dunque, ha consentito di individuare un falso abuso, proprio adottando i Protocolli e le Linee Guida che impongono l'ascolto dei minori, al di fuori di ogni condizionamento, in assenza del genitore non abusante, video registrando i colloqui con gli esperti e poi i momenti di contatto con il genitore autore di pressioni. Ciò vale anche quando, il genitore non abusante non sia il burattino/registra delle dichiarazioni del bimbo, ma al contrario, trattandosi di abusi realmente accaduti, non crede alla denuncia del bimbo e lo condiziona affinché ritratti.

Il Giudice Gatto, nello stesso incontro riportato sopra, riferiva sull'ipotesi delle ritrattazioni false: «Normalmente nei processi per abuso sessuale in danno di minori riesco ad ottenere dalle parti il consenso all'acquisizione delle precedenti dichiarazioni, ma quando ciò non è accaduto, mi è capitato di rendere utilizzabili ai fini della decisione le dichiarazioni precedenti, nell'ipotesi in cui è emerso che il minore al dibattimento non aveva risposto o aveva ritrattato per effetto delle "pressioni" cui era stato sottoposto. Il fatto non è così raro come può sembrare e si verifica soprattutto nei casi di abuso in ambito familiare. Quella che chiamo "la congiura del silenzio" è una delle ipotesi più frequenti. Capita, infatti, che il bambino sia allontanato in conseguenza di un provvedimento adottato dal T.M. dal nucleo familiare e collocato in comunità e che in quel contesto faccia le prime rivelazioni. Sentito dal P.M. o dalla P.G. su delega racconta degli abusi subiti e, sulla base di quelle dichiarazioni, viene adottata una misura coercitiva a carico del

genitore abusante. Nel frattempo, non essendo emersi elementi che consigliano di interrompere i rapporti del bambino con il genitore non abusante, il T.M. non adotta provvedimenti ed il piccolo continua a vedere la madre, anche in modo protetto. Accade spesso in questi casi che la vittima, già schiacciata dal peso del rimorso perché si sente "colpevole" della privazione della libertà del padre, sia "invogliato" dall'altro genitore - che non crede a quello che lui ha raccontato - a "smettere di dire bugie, a dire la verità". La disperazione in cui cade il minore in queste ipotesi è assoluta e lo può indurre, e molto spesso lo induce, a ritrattare.»

Vi è, di fatti, il limite dell'acquisizione al dibattimento dei verbali degli atti che si siano formati nella fase delle indagini preliminari, poiché la prova deve formarsi nel contraddittorio, dunque, l'art. 512 c.p.p. consente la Lettura di atti per sopravvenuta impossibilità di ripetizione, su richiesta di parte relativa agli atti assunti dalla polizia giudiziaria, dal pubblico ministero, dai difensori delle parti private e dal giudice nel corso della udienza preliminare quando, per fatti o circostanze imprevedibili, ne è divenuta impossibile la ripetizione.

Sebbene tali atti siano acquisiti al dibattimento attraverso la lettura, è necessario che siano corroborati da ulteriori riscontri (es. perizie, ctu) che valgano a fondare il convincimento del giudice circa la colpevolezza dell'imputato.

"In sede di valutazione delle fonti dichiarative...il giudice è chiamato ad usare una particolare prudenza,

dovento, in particolare, evitare di giungere ad una pronuncia di condanna che si fondi esclusivamente o prevalentemente sulla base di tali dichiarazioni. (Nella specie, relativa a maltrattamenti in famiglia, l'imputato è stato assolto in ragione dell'assenza di elementi probatori di riscontro certi e significativi rispetto alle dichiarazioni accusatorie della persona offesa, lette a norma dell'art. 512 c.p.p.). Tribunale Perugia 19 maggio 2015 n. 744 .

Una sentenza di condanna che si basi unicamente o in misura determinante su una testimonianza resa in fase di indagini da un soggetto che l'imputato non sia stato in grado di interrogare o far interrogare nel corso del dibattimento, integra una violazione dell'art. 6 Cedu - così come interpretato, da ultimo, dalla sentenza della Corte Edu, del 15 dicembre 2011, Al Khawaja e Tahery c/ Regno Unito - solo se il pregiudizio così arrecato ai diritti di difesa non sia stato controbilanciato da elementi sufficienti ovvero da solide garanzie procedurali in grado di assicurare l'equità del processo nel suo insieme. (Fattispecie in cui la Corte ha ritenuto non configurabile la violazione dell'art. 6 Cedu in un caso in cui le dichiarazioni rese in sede di indagini, acquisite in dibattimento ex art. 512 bis c.p.p., non erano, però, da considerarsi indispensabili per sostenere la fondatezza dell'accusa, essendo quest'ultima risultata provata alla luce di ulteriori emergenze processuali).

Rigetta, App. Trieste, 03/10/2012. Cassazione penale sez. VI 13 novembre 2013 n. 2296.

<https://www.diritto.it/lascolto-del-minore-rischi-limiti-nel-procedimento-penale/>