

Mezzi di prova

# Abusi sessuali su minori e dinamiche di acquisizione probatoria

CASSAZIONE PENALE, Sez. III, 9 ottobre 2007 (c.c. 18 settembre 2007), n. 37147 - Pres. Lupo - P.M. c. S.G.

*Reati contro la persona - Delitti contro la libertà individuale - Violenza sessuale - Violenza di gruppo - Persona offesa - Soggetto minore - Dichiarazioni accusatorie - Consulenza personologica - Ammissibilità - Limiti - Incidente probatorio o consulenza tecnica ex art. 360 c.p.p. - Necessità - Esclusione - Fondamento.*

(C.p.p. artt. 192, 196, 359, 360, 392)

**In tema di reati sessuali in danno di minori di età, la valutazione giudiziale delle dichiarazioni accusatorie rese dalle vittime degli abusi, che richiede specifiche cognizioni tecniche mediante il ricorso al sapere scientifico esterno, non impone nella fase delle indagini preliminari alcun obbligo al pubblico ministero di affidare la cosiddetta consulenza personologica nelle forme dell'art. 360 c.p.p. ovvero di richiedere al G.i.p. l'incidente probatorio, essendo ammissibile il ricorso alla procedura non garantita prevista dall'art. 359 c.p.p., le cui risultanze hanno tuttavia valore solo endoprocessuale, sottraendo agli indagati la facoltà di controllare, tramite i difensori ed i consulenti tecnici, l'operato del consulente. (In motivazione la Corte, nell'enunciare il predetto principio, ha precisato che le risultanze della consulenza personologica ex art. 359 c.p.p. sono utilizzabili nei riti speciali ovvero nel giudizio ordinario, sull'accordo delle parti). (Dichiara inammissibile, Trib. lib. Roma, 9 Maggio 2007).**

## Motivi della decisione

Il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Tivoli ha applicato la misura cautelare della custodia carceraria, per il reato di violenza sessuale di gruppo, a S.G., D. M.P., M.S.C., P.M., L.C., D.S.W.K., avendo come riferimento le investigazioni espletate dalla Polizia e dal Pubblico Ministero. Esse erano costituite dalle dichiarazioni plurime, reiterate e tra loro coincidenti dei genitori dei bambini, che sono state ritenute intrinsecamente credibili ed affidabili perché corroborate da riscontri esterni (tra i quali i più significativi sono le riprese audioregistrate effettuate dai genitori, l'esito della consulenza che aveva concluso come i piccoli avessero una sindrome post-traumatica da abusi sessuali, i certificati medici, la compatibilità dei luoghi ove, secondo i minori, avvenivano le violenze con le abitazioni dei coniugi S. e della P.).

In base a tali indagini, il Giudice ha ritenuto che le fonti probatorie fossero di tale gravità da sostenere la conclusione che vari alunni dello asilo di (OMISSIS) - (OMISSIS), nel corso dell'anno (OMISSIS) - (OMISSIS), venivano condotti fuori dalla scuola dalle insegnanti D. M., P., M. e dalla bidella L.; indi venivano portati, con l'aiuto dello S. e di W., nelle case delle maestre ove erano nar-

cotizzati, sottoposti con minacce e violenze, anche crudeli, a pratiche sessuali cruente ed invasive ed erano costretti a partecipare a riti satanici; alcuni atti sessuali, secondo i bambini, avvenivano anche nell'asilo.

In esito a richiesta di riesame degli indagati, il Tribunale della Libertà di Roma, con ordinanza 10 maggio 2007, ha rilevato come i piccoli, tramite i genitori, descrivessero, con abbondanza di particolari, fatti atroci addebitabili a persone note; tuttavia, i Giudici hanno ritenuto che il materiale indiziario agli atti fosse insufficiente ed anche contraddittorio, sì da non integrare la soglia di gravità richiesta dall'art. 273 c.p.p., per le seguenti ragioni.

A) Le denunce degli abusi sono avvenute con modalità temporali espositive sicuramente "particolari", se non "sospette", dal momento che i genitori si erano più volte riuniti scambiandosi informazioni sul crescendo delle accuse;

B) La consulenza psicologica è stata posta in essere senza le cautele che la Carta di Noto consiglia al fine di assicurare la genuinità delle dichiarazioni dei minori: inoltre, l'esperto nominato dal Pubblico Ministero ha effettuato indagini che non gli competevano, ha usato un metodo non controllabile, non ha considerato che i

sintomi di disagio dei minori potevano avere altre cause oltre l'abuso.

C) Non è stato accertato (anche perché mancano indagini sul punto) se fosse possibile che numerosi alunni si allontanassero da scuola con le maestre e la bidella, per un lungo lasso temporale, senza che alcuno si accorgesse della loro assenza e senza che alcuno accudisse ai bambini lasciati in asilo.

D) Non è stata spiegata la circostanza che i genitori, prelevando da scuola i bambini (fino a poco tempo prima sottoposti a sadiche pratiche sessuali che avrebbero dovuto lasciare anche esiti fisici), non si siano accorti di nulla ed anche i pediatri, nelle normali visite di controllo, non abbiano riscontrato esiti di violenza; i bambini non presentavano sintomi nel corso dell'anno scolastico (OMISSIS), ma successivamente alla chiusura dello stesso.

E) Le descrizioni, da parte dei minori, delle case nelle quali avvenivano gli abusi sono generiche e non provano che i piccoli siano stati condotti nelle abitazioni degli indagati; il riconoscimento dei giocattoli, per il metodo con cui è avvenuto, non è decisivo.

Per l'annullamento della ordinanza, ha proposto ricorso per Cassazione il Procuratore della Repubblica deducendo difetto di motivazione e sostenendo che gli elementi probatori, se valutati complessivamente, assumono un univoco significato dimostrativo della sussistenza dei requisiti richiesti dall'art. 273 c.p.p.

Nei motivi principali ed aggiunti il Pubblico Ministero ricorrente rileva che:

- il Tribunale ha trascurato la diversità tra “prova” funzionale alla affermazione di responsabilità ed “indizi” che permettono una misura restrittiva;
- le dichiarazioni dei genitori delle persone offese sono attendibili (in quanto riferiscono fatti e comportamenti direttamente appresi) e non è evidenziabile una reciproca suggestione o “cospirazione dei denunciati a danno degli indagati”: l'arricchimento dei dettagli nella successione temporale delle denunce discende dallo approfondimento dei racconti dei bambini che, escussi con sempre maggiore attenzione, hanno fornito nuove informazioni;
- la consulenza psicologica, affidata ad una esperta nel settore, è stata condotta con le metodologie e le cautele suggerite dalla Carta di Noto e la videoregistrazione non è stata sempre effettuata per la reazione negativa dei bambini; il sopralluogo presso la scuola e la osservazione esterna delle abitazioni degli indagati, effettuati dalla consulente, erano opportuni per valutare l'attendibilità dei minori;
- i bambini presentano comportamenti sessuali preoccupanti ed atipici per la loro età e segni di sofferenza: solo l'apprezzamento ed il discernimento di quei sintomi da parte dei genitori si colloca dopo la chiusura della scuola: sul punto, manca la valutazione delle dichiarazioni dei sanitari e pediatri;
- sussistono riscontri esterni alle accuse dei dichiaranti

quali gli indicatori fisici degli abusi (irritazione dei genitali, l'anite rossa di una piccola ed il setto all'imene di una altra, i residui di benzodiazepine su due minori), l'individuazione dei giocattoli, la videoregistrazione dei colloqui tra genitori e figli. Hanno presentato memorie il prof. Coppi, per gli indagati D.M. e S., ed il prof. Taormina; questa ultima memoria non è stata ritenuta ammissibile per il decisivo rilievo, che assorbe ogni ulteriore considerazione, che il prof. Taormina tutela la posizione di D.M.C. che non è tra le vittime dei reati oggetto della impugnata ordinanza.

La prima censura non trova conforto dalla lettura del testo del provvedimento in esame.

È noto come la nozione di indizio assuma un significato ed un valore diverso a seconda che si faccia riferimento alle prove c.d. logiche o indirette (che, a determinate condizioni, sono sufficienti per affermare la responsabilità di un imputato) ovvero a quegli elementi delle indagini, che non assurgono tecnicamente al rango di prova, ma legittimano una misura cautelare.

In questo secondo caso, è necessario che il quadro indiziario offerto dall'organo della accusa, considerato nel suo complesso, sia connotato dal requisito della gravità consistente nella alta probabilità (non nella certezza richiesta in sede di giudizio per l'affermazione della responsabilità) capace di resistere ad ipotesi alternative, della esistenza del reato e della attribuibilità dello stesso allo indagato.

Pertanto, gli indizi richiesti dall'art. 273 c.p.p., valutati globalmente e collegati tra di loro in modo organico, devono essere idonei a configurare un quadro di elementi probatori (sia pure non definitivo e suscettibile di revisione critica) tale da fare apparire consistente la tesi della accusa.

Non si deve disconoscere la differenza tra il giudizio preordinato alla sentenza di condanna e la delibazione funzionale all'esercizio del potere cautelare; tuttavia, anche in questa ipotesi, necessita che gli elementi a carico dello incolpato conducano ad un giudizio prognostico di qualificata probabilità di colpevolezza, che solo offre la garanzia che le misure restrittive della libertà abbiano carattere eccezionale.

Tanto premesso, si osserva come il Tribunale non abbia fatto una indebita confusione tra indizi e prove e tra la nozione di gravità del compendio istruttorio indispensabile per una declaratoria di responsabilità e quella che permette una misura cautelare personale.

Dei ricordati principi hanno fatto buon uso i Giudici di merito i quali, pur rilevando qualche elemento a carico degli indagati, non hanno ravvisato la necessaria, ragionevole probabilità di colpevolezza a causa, soprattutto, della mancanza di riscontri alle asserzioni delle persone informate sui fatti (questi elementi di controllo, secondo il Tribunale, erano necessari in virtù della qualità degli accusati e della giovanissima età degli accusatori) e della circostanza che alcune emergenze non erano conciliabili con la ipotesi accusatoria.

All'evidenza, la conclusione dei Giudici, immune da vizi logici, è presa allo stato degli atti, cioè, con riferimento al coacervo probatorio da loro conosciuto e conoscibile ed alle investigazioni espletate, al momento della richiesta della misura, che sono suscettibili di ulteriori sviluppi e possono accrescersi con l'apporto di nuove acquisizioni.

Prima di analizzare le residue censure del Ricorrente, si impone una premessa sui limiti del giudizio di legittimità.

Il controllo della Cassazione, in presenza di un eccepito vizio motivazionale, ha un orizzonte circoscritto e va confinato alla verifica della esistenza di un apparato argomentativo non contraddittorio né manifestamente illogico del provvedimento impugnato. La novazione legislativa, introdotta con la L. n. 46 del 2006, permette alla Cassazione di valutare la razionalità e coerenza della motivazione avendo come referente anche gli atti processuali segnalati dal ricorrente; la possibilità di una indagine extratestuale non ha alterato la funzione tipica della Cassazione. La modifica ha attribuito solo alla Corte di legittimità la facoltà di verificare la tenuta logica del provvedimento impugnato, oltre i limiti dello stesso, avendo riguardo agli atti processuali che il ricorrente ritiene arbitrariamente non considerati o male interpretati.

Rimane fermo il divieto per la Cassazione - in presenza di una motivazione non manifestamente illogica o contraddittoria - di una diversa valutazione delle prove, anche se plausibile. Di conseguenza, non è sufficiente, per invocare il nuovo vizio motivazionale, che alcuni atti del procedimento siano astrattamente idonei a fornire una ricostruzione diversa e più persuasiva di quella operata nel provvedimento impugnato; occorre che le prove, che il ricorrente segnala a sostegno del suo assunto, siano decisive e dotate di una forza esplicativa tale da vanificare l'intero ragionamento svolto dal Giudice sì da rendere illogica o contraddittoria la motivazione (conf. Cass. sentenze 30402/06, 23781/06, 23528/06, 23524/06, 22256/06, 20245/06, 19855/06, 19848/06, 19584/06).

Nel caso concreto, il Tribunale ha preso in esame tutte le risultanze degli atti, ha avuto cura di indicare le fonti probatorie dalle quali ha attinto il suo convincimento ed ha sorretto le conclusioni con argomentazioni prive di vizi giuridici ed immuni da manifesta illogicità; pertanto l'ordinanza non è sindacabile in questa sede.

In tale contesto, il Ricorrente non segnala alcun atto da qualificarsi decisivo, nel senso precisato, ma propone una rinnovata ponderazione delle emergenze processuali alternativa a quella correttamente effettuata dai Giudici di merito; pertanto, introduce problematiche che esulano dai limiti cognitivi del giudizio di legittimità.

Inoltre, le censure ora al vaglio della Cassazione erano già state sottoposte alla attenzione del Tribunale e disattese con articolato iter motivazionale del quale il Ricorrente non sempre tiene conto nella redazione delle

sue censure che, sotto tale profilo, sono spesso prive della necessaria concretezza perché non in sintonia con le ragioni giustificative del provvedimento impugnato. L'esposto rilievo di carattere generale può essere integrato con un esame delle censure specifiche rivolte alla ordinanza dal Pubblico Ministero ricorrente.

La particolare difficoltà che il caso pone si incentra nella circostanza che l'accusa è rappresentata dalla voce indiretta delle giovani vittime, che narrano di fatti dei quali non dovrebbero avere esperienza e che non possono essere il frutto della loro personale confabulazione; le parti lese, per la loro età e conseguente limitata capacità cognitiva, non sono in grado di architettare un falso ed elaborato racconto come quello enucleato nei capi di imputazione.

Tuttavia, l'assunto secondo il quale i bambini piccoli non mentono consapevolmente e la loro fantasia attinge pur sempre ad un patrimonio conoscitivo deve essere temperato con la consapevolezza che gli stessi possono essere dichiaranti attendibili se lasciati liberi di raccontare, ma diventano altamente malleabili in presenza di suggestioni eteroindotte; interrogati con domande inducenti, tendono a conformarsi alle aspettative dello interlocutore.

Necessita, quindi, che le dichiarazioni dei bambini siano valutate dai Giudici con la necessaria neutralità ed il dovuto rigore e con l'opportuno aiuto delle scienze che hanno rilievo in materia (pedagogia, psicologia, sessuologia); l'esame critico deve essere particolarmente pregnante in presenza di dichiarazioni *de relato*.

Tale cautela non è mancata nel caso concreto ove la questione centrale consiste nello stabilire se lo snodarsi dei fatti (così come gli adulti con molteplici e convergenti dichiarazioni sostengono di avere appreso dalle fonti dirette) corrisponda a quanto i bambini hanno realmente vissuto.

Sulla attendibilità dei genitori delle vittime deve farsi una preliminare precisazione che supera ogni equivoco sul punto della loro buona fede.

Né il provvedimento impugnato né le difese degli indagati hanno rilevato che i piccoli siano stati consapevolmente manipolati dai genitori o che sia evidenziabile una loro "cospirazione" (come definita dal solo Pubblico Ministero); è indiscusso che i genitori hanno agito con la intenzione di tutelare al meglio e di proteggere i loro bambini, ed altri bambini, dal pericolo di reati gravissimi che possono determinare danni irreversibili al loro futuro, equilibrato sviluppo.

Altra è la tematica introdotta dai difensori i quali sostengono la tesi di un "contagio dichiarativo", cioè, di un sofisticato meccanismo psicologico che in teoria può verificarsi, come seri studi nel settore hanno confermato.

In estrema sintesi, tale contagio si configura come uno scambio di informazioni e dati tra individui che porta a modifiche anche radicali nelle convinzioni relative a quanto accaduto e, nella sua forma estrema, determina

il formarsi di convincimenti che non corrispondono alla realtà dei fatti.

Il meccanismo potrebbe essere stato innescato dalle domande manipolatorie dei genitori, alle quali i bambini hanno fornito risposte compiacenti, ed essersi incrementato con il passaggio tra gli adulti di conoscenze, aspettative e preoccupazioni.

I Giudici del Tribunale (pur dando atto della possibilità che i parenti abbiano interrogato i bambini in modo improprio ottenendo risposte non genuine) non hanno preso una decisa posizione sul tema, né può prenderla questo Collegio al quale istituzionalmente non spetta il compito di valutare le prove.

In altra sede, la tesi difensiva potrà essere confermata, o squalificata, solo dopo una accurata ricostruzione delle modalità con le quali si sono svolti gli interrogatori dei piccoli e sono veicolate le informazioni tra le famiglie.

Di conseguenza, è apprezzabile la cautela usata dal Tribunale, che non ha espressamente concluso sulla evidenza di un meccanismo di suggestione a catena dei genitori, ma ha rilevato che le loro denunce erano “se non sospette, sicuramente particolari” perché, prima di avvisare l'autorità, si erano più volte riuniti, confrontandosi a vicenda e scambiandosi informazioni, anche alla presenza dei figli.

La possibilità che gli adulti abbiano influito con domande suggestive sulla spontaneità del racconto dei bambini ha avuto conferma almeno in due casi nei quali i Giudici del Tribunale hanno rilevato atteggiamenti prevaricatori (precisamente nelle videoregistrazioni) evidenziando una “forte e tenace pressione dei genitori sui minori” ed “una forte opera di induzione e di suggerimento nelle risposte”.

Per superare questa impostazione, logica e plausibile, il Ricorrente insiste sulla tesi del formale valore di prova documentale delle videoregistrazioni fatte in un momento in cui i piccoli “non avevano ancora sviscerato i dettagli molto cruenti”; in tale modo, sostiene che l'arricchimento dei primi narrati dei bambini possa essere il frutto della capacità di ascolto dei genitori. La impostazione ha una sua ragionevolezza, ma non affronta l'argomento decisivo del metodo usato dai parenti per intervistare i minori e del possibile condizionamento reciproco dei vari dichiaranti.

Queste erano le problematiche, ancorate a precisi dati fattuali, che hanno indotto il Tribunale a rilevare una situazione di “sospetto” ed a ricercare conferme e “seri elementi” che corroborassero l'impianto accusatorio. I Giudici hanno osservato come le emergenze agli atti (in particolare, la consulenza psicologica ed i certificati dei sanitari) non fornissero un valido conforto alle dichiarazioni dei genitori ed, anzi, alcune risultanze fossero incompatibili con il racconto dei bambini.

Ora, è indiscusso che l'indagine sulla situazione dei minori richiedeva specifiche cognizioni tecniche che esulavano dalla scienza privata dello inquirente e dovevano essere affidate ad un esperto (cui competevano atti-

vità strumentali allo espletamento dello incarico, ma non investigative in quanto l'accertamento dei fatti è di esclusiva competenza della autorità giudiziaria).

Il Pubblico Ministero ha proceduto ex art. 359 c.p.p. (implicitamente, ma discutibilmente ritenendo che la situazione psicologica dei bambini non fosse passibile di mutazione nel tempo) per cui la consulenza effettuata ha valore solo endoprocessuale, salvo l'eventuale utilizzo nei riti speciali o nel giudizio ordinario previo accordo delle parti.

Il Pubblico Ministero non aveva l'obbligo di affidare la consulenza a sensi dell'art. 360 c.p.p. o sollecitando un incidente probatorio.

Tuttavia, la scelta di optare per la procedura non garantita, unita a quella dello esperto di non videoregistrare i colloqui (a ragione criticata nella ordinanza), ha privato gli indagati della facoltà di controllare, tramite i difensori ed i propri consulenti tecnici, l'operato dello esperto.

La questione, così come focalizzata nel provvedimento impugnato, non si incentra sulla correttezza dei protocolli e del metodo (che è oggetto dei motivi di ricorso), ma sulla verificabilità degli stessi, che non può essere sostituita da una acritica accettazione delle conclusioni del consulente.

In coerenza con questa impostazione, la fondamentale critica, che il Collegio reputa pertinente, formulata dal Tribunale e dai difensori allo elaborato dello esperto, riguarda la “fruibilità” dei risultati in sede processuale in quanto la metodologia usata non è ostensibile alle altre parti processuali.

Inoltre - dando pure per scontato che il parere dello esperto sia esatto - la questione non è risolta in quanto il vero problema consiste nello stabilire se i sintomi (che attualmente i piccoli manifestano e di allarmante gravità come riferito dai genitori) siano indice di validazione degli abusi sessuali.

La ricerca del rapporto eziologico tra i disturbi emotivi dei bambini ed i reati era necessaria in quanto è noto che non esiste una sindrome da stress specificatamente riferibile allo abuso sessuale.

Sul tema, i Giudici non hanno mancato di rilevare come lo stato delle attuali conoscenze in materia non permetta di individuare sicuri nessi di compatibilità tra sintomi di disagio ed eventi traumatici specifici.

Il Tribunale, inoltre, ha ben sottolineato che i sintomi allarmanti dei minori si sono manifestati non durante l'anno scolastico, ma in epoca successiva.

In realtà - e non in armonia con quanto avviene normalmente per il danno post traumatico - gli indicatori, che il Ricorrente collega ad abuso sessuale, sono tardivi e, per alcuni bambini, si sono manifestati dopo le prime denunce. Solo in un secondo momento, i genitori hanno fatto una lettura retroattiva di comportamenti già ritenuti nell'alveo della normalità, mentre alla uscita dalla scuola non hanno, inspiegabilmente, riscontrato nei loro bambini (oggetto fino a poco tempo prima di atro-

cità di ogni tipo) alcun segnale di sofferenza e di disagio psichico.

In tale situazione, i Giudici hanno concluso come la circostanza che i minori ora presentano sintomi da stress (ed, anzi, che sempre più bambini, oltre alle attuali parti lese, manifestano sintomi) non rappresenti un elemento decisivo da cui dedurre l'abuso sessuale.

Con il rilevare lo scollamento temporale tra fatti e sintomi (che diventano più consistenti con il procedere delle indagini), il Tribunale ha aperto alla possibilità che il malessere dei bambini sia derivato, se non totalmente almeno in parte, dagli effetti della c.d. vittimizzazione secondaria (cioè, dallo stress cui i piccoli sono sottoposti a causa delle reiterate e disturbanti interviste e visite mediche e dallo stato di ansia dei loro genitori che si è riverberato sulla serenità della famiglia ed ha inciso sul senso di sicurezza dei bambini).

La conclusione del Tribunale circa il non certo collegamento tra la situazione dei bambini ed abusi sessuali ha una sua coerenza ed è compatibile con le conoscenze scientifiche in materia; a tale convincimento, il Ricorrente contrappone una sua alternativa interpretazione che, pur dotata di una plausibile opinabilità, non è idonea a rendere illogico o inaccettabile il ragionamento dei Giudici. Sussiste un altro elemento che, per il Pubblico Ministero, costituisce una conferma dell'esistenza dei reati e, precisamente, la circostanza che i minori manifestano conoscenze ed atteggiamenti erotici non consoni alla loro età anagrafica.

Come già osservato dal Tribunale, alcuni di questi comportamenti rientrano nel novero della comune curiosità o esplorazione dei piccoli nei confronti del loro corpo (e sono manifestazione di una normale sessualità, esistente anche nella loro fase evolutiva);

altri comportamenti sono impropri ed atipici e dimostrano una conoscenza in materia incompatibile con l'età infantile.

In questo secondo caso, è lecito concludere che qualche bambino (altri potrebbero avere riprodotto gli atteggiamenti dei compagni per mimesi) ha avuto diretta percezione di atti sessuali (ma ciò potrebbe essere avvenuto anche attraverso filmati o scene in Televisione) o ne è stata vittima.

Ora il Ricorrente segnala nei bambini una attività autoerotica, giochi a sfondo sessuale e la simulazione di un coito, cioè, atteggiamenti che sono un "campanello di allarme" e che, nel contesto processuale in cui sono inseriti, possono fare ragionevolmente ritenere come possibile che i piccoli abbiano avuto esperienze di abuso sessuale.

La lettura fornita dal Pubblico Ministero del comportamento dei bambini potrebbe costituire un suggello del teorema accusatorio solo in presenza della qualificata probabilità che i fatti si siano svolti secondo la ricostruzione storica fissata nel capo di imputazione.

Questa evenienza è stata - e correttamente - messa in

discussione nella impugnata ordinanza per i seguenti motivi.

Per il Ricorrente, a corroborare la tesi degli abusi, si pongono riscontri oggettivi quali i certificati medici relativi ai piccoli.

Proprio tali documenti, secondo il parere dei Giudici di merito (congruamente motivato e, pertanto, insindacabile in questa sede), costituiscono un punto debole della accusa.

I genitori hanno riferito che i figli hanno subito violenze fisiche invasive (anche con percosse e introduzione di vibratorii o oggetti appuntiti nell'ano e nella vagina con fuoriuscita di sangue); a fronte di tali sevizie, che avrebbero dovuto lasciare evidenti ed immediati esiti fisici da trauma esistono solo due certificati medici, l'uno, attestante un setto all'imene che può essere esistente dalla nascita e, l'altro, una anite rossa che non è necessariamente riferibile ad atti di natura sessuale.

Da tali certificati, il Ricorrente trae argomento a sostegno del suo assunto. Il ragionamento del Pubblico Ministero contiene una petizione di principio perché trasforma l'oggetto da provare in criterio di inferenza: non è possibile da un indizio sicuro in fatto, ma equivoco nella interpretazione concludere per la certezza dell'evento che rappresenta il tema probatorio.

Più in generale, costituisce un ragionamento circolare e non corretto ritenere che i sintomi siano la prova dell'abuso e che l'abuso sia la spiegazione dei sintomi.

È vero che i bambini lamentavano arrossamento ai genitali e due minori presentavano all'esame tricologico residui di un tranquillante, che non veniva loro somministrato, ma questi elementi non sono sufficienti - come fatto presente dal Tribunale - a confortare la tesi che i piccoli fossero abusati o narcotizzati.

Il disturbo nelle parti intime è frequente in età infantile (tanto è vero che moltissimi allievi dell'asilo, oltre a quelli che si assumono oggetto di abusi, lo presentavano) ed il test tricologico ha una valenza labile perché effettuato a distanza di molti mesi dai fatti.

Sostiene il Ricorrente che i sintomi sono stati dai genitori riscontrati durante l'anno scolastico, ma solo in un secondo momento sono stati ricondotti agli abusi sessuali; la prospettazione potrebbe essere sostenibile, seppure a stento, per i disturbi psicologici, ma non spiega come i parenti non si siano accorti subito dei segni fisici necessariamente residuati sul corpo dei figli dalle sevizie che i bambini - prima alcuni, poi, molti - lamentano.

Pertanto, si deve concludere con il Tribunale che l'esito degli accertamenti medici non è in armonia con le vere e proprie atrocità fisiche patite dai piccoli secondo il racconto dei genitori; allo stato delle investigazioni, è consentito rilevare che, se vi sono state violenze sessuali (ipotesi non scartata dal Tribunale), esse sono state perpetrate con modalità differenti da quelle riferite nelle denunce.

Per quanto concerne il riconoscimento da parte dei minori dei giocattoli esistenti nelle case delle maestre, le

considerazioni dei Giudici del Tribunale sulla non decisività dello elemento probatorio sono condivisibili e logiche; trattasi di oggetti di uso comune abitualmente esistenti nelle case e negli asili per cui il loro riconoscimento pone ampi margini di incertezza e solo gli accertamenti in corso potranno chiarire se sono stati a contatto con le attuali parti lese.

La descrizione fatta dai piccoli e relativa alle abitazioni delle insegnanti è, a parere del Tribunale, generica e dalla stessa non si può desumere con certezza che i bambini siano stati effettivamente ivi condotti in orario scolastico; tale conclusione, in quanto implica un giudizio di fatto ed è sorretta da congrua e completa motivazione, non è censurabile da questa Corte.

Di contro, il Ricorrente insiste sulla certezza del riconoscimento sia delle case degli indagati sia dei giochi e chiede, in sostanza, a questa Corte una, non fattibile, rivalutazione degli elementi probatori ponderati dai Giudici di merito.

Esiste un altro rilevante elemento che, secondo il Tribunale, rende inconsistente l'accusa e non permette di ritenere che i fatti si siano svolti secondo le modalità descritte dal Pubblico Ministero; non è stato accertato se le maestre potessero uscire dallo asilo senza che la lo-

ro assenza fosse notata dal personale scolastico ed a chi venivano affidati i piccoli rimasti senza assistenza.

A questo fondamentale, inquietante interrogativo, il Ricorrente non fornisce una spiegazione e non precisa se siano state disposte le investigazioni suggerite dal Tribunale per accertare la compatibilità del narrato dei piccoli con l'andamento scolastico; il Ricorrente si limita a ricordare che "le maestre si organizzavano come volevano" eludendo la problematica inerente alla possibilità che sfuggisse al controllo la sistematica (non sporadica, stante la pluralità degli abusi descritti dai genitori) assenza dalla scuola di insegnanti ed alunni.

Infine, deve rilevarsi come le intercettazioni telefoniche, le perquisizioni nelle abitazioni degli indagati e gli accertamenti effettuati sul loro personal computer hanno dato esito negativo in quanto non è stato rinvenuto alcunché a conforto della accusa.

Per le esposte considerazioni, la Corte ritiene che siano condivisibili le conclusioni del Tribunale circa la inadeguatezza delle investigazioni agli atti a giustificare una misura cautelare personale.

Il ricorso del Pubblico Ministero deve, pertanto, essere dichiarato inammissibile.

**(Omissis).**

## IL COMMENTO

di Alberto Romeo

***L'osservanza delle specifiche cautele metodologiche dettate per l'ascolto dei minori coinvolti in procedimenti per delitti sessuali nella c.d. "Carta di Noto" consente non soltanto di apprestare un'efficace protezione del minore contro metodiche esecutive che potrebbero rivelarsi altamente pregiudizievoli della sua vulnerabile personalità, ma altresì di ottenere il più elevato tasso di attendibilità del relativo contributo conoscitivo.***

### 1. Premessa

Se anche alle cronache giornalistiche, consuetamente poco avvezze a scandagliare le complesse dinamiche di interferenza tra il procedimento incidentale *de libertate* e quello principale, non è in alcun modo sfuggita l'indubbia incidenza della decisione che qui si annota (1) sui futuribili sviluppi della vicenda giudiziaria della scuola materna "Olga Rovere" di Rignano Flaminio (2), per l'interprete, *a fortiori*, la misura del possibile condizionamento del "giudicato cautelare" sul successivo corso processuale figura, nel caso di specie, oltre che agevolmente ravvisabile, particolarmente accentuata,

tanto da consentire finanche di azzardare un pronostico sull'esito del giudizio. Che, *rebus sic stantibus*, tenendo conto della peculiarità del caso, non sembrerebbe potersi esprimere se non in termini di una pressoché inevitabile pronuncia assolutoria (3). E ciò, non tanto, e non solo, per il puntuale e calibrato ridimensionamento, operato dai giudici della terza sezione penale della

#### Note:

(1) Per un cui primo commento "a caldo", cfr. A. Cisterna, *Quando il «rischio suggestione» è alto va consentita la verifica dell'indagine*, in *Guida dir.*, 2007 (fasc. n. 43), 71.

(2) V., ad esempio, A. Cuomo, *Rignano, bocciati i pm. Le maestre restano libere*, ne *Il Giornale* del 19 settembre 2007, 18.

(3) Del resto, non può farsi a meno di considerare, in simile contesto, la recente innovazione normativa intervenuta in punto di archiviazione, là dove, per effetto dell'innesto di un comma 1-bis nell'art. 405 c.p.p. (ad opera dell'art. 3 l. 20 febbraio 2006, n. 46), si è introdotto un inedito ostacolo all'esercizio dell'azione penale, obbligandosi il pubblico ministero a formulare richiesta di archiviazione nella specifica evenienza - verificatasi appunto, nel caso in esame, almeno al momento in cui si scrive - in cui la Corte di cassazione si sia pronunciata in ordine all'insussistenza dei gravi indizi di colpevolezza, ai sensi dell'art. 273 c.p.p., e non siano stati successivamente acquisiti ulteriori elementi a carico dell'indagato. Per approfondimenti sul significato di tale rilevante innovazione, cfr., tra gli altri, E. Valentini, *Interferenze inedite tra la vicenda cautelare e l'esercizio dell'azione penale: il comma 1-bis dell'art. 405 c.p.p.*, in *Cass. pen.*, 2006, 4272 ss.

Cassazione, del barcollante quadro indiziario messo insieme dall'organo dell'accusa, ma altresì, e soprattutto, in ragione del severo giudizio espresso dalla stessa Corte sull'ortodossia del metodo impiegato dal pubblico ministero per raccogliere le dichiarazioni testimoniali dei bambini vittime dei presunti abusi, totalmente disancorato, per come di qui a poco meglio si dirà, dall'osservanza delle precise cautele metodologiche enucleate, proprio con riguardo ai procedimenti per delitti sessuali di cui siano vittime minori, da esperti di eterogenea estrazione e specifica qualificazione e raccolte nella c.d. "Carta di Noto" (4).

Del resto, la stessa sommaria disamina dei risultati emersi dall'attività di investigazione condotta anteriormente all'adozione dell'ordinanza custodiale, per come valutabili sulla scorta degli elementi offerti dalla pronuncia in commento, consente con un certo margine di ragionevolezza di ritenere che - salvo poco probabili "colpi di scena" - la prospettiva accusatoria sin qui globalmente delineatasi non sia suscettibile di apprezzabili sviluppi nel successivo iter processuale, attesa, per un primo verso, la circostanza del modulo segnatamente poco opportuno prescelto dal pubblico ministero per l'audizione dei bambini (mediante conferimento di incarico a proprio consulente ex art. 359 c.p.p.). E, ulteriormente, per la mancata acquisizione, nonostante la consistente attività investigativa posta in essere, di qualsiasi altro elemento probatorio idoneo ad avvalorare il contenuto delle dichiarazioni rese dagli stessi, integranti, in definitiva - come, per vero, tipicamente accade nell'ambito dei procedimenti instaurati per questa odiosa tipologia di delitti (5) -, l'unica ed infungibile prova ai fini della ricostruzione del fatto.

Se, dunque, come sembra, l'intera partita sottesa alla vicenda processuale *de qua* dovrà giocarsi solo ed esclusivamente sul valore probatorio di queste dichiarazioni - che, come è noto, pur se in astratto ripetibili, risultano fisiologicamente esposte ad un elevatissimo rischio di dispersione (6) -, allora non è difficile ipotizzarne un epilogo analogo a quello che ha caratterizzato taluni recenti, e non meno eclatanti, casi giudiziari, aventi ad oggetto accuse di identico tenore, conclusi, dopo lunghi e tormentati processi, con pronunce ampiamente assolutorie (7). Perlopiù fondate, pur nella peculiarità dei singoli episodi, sulla stringente inidoneità del metodo probatorio volta per volta utilizzato per l'ascolto dei minori (vittime o, meno traumaticamente, meri testimoni delle condotte abusanti) a garantire l'attendibilità dei relativi racconti. Dal momento che - su un piano più generale -, in assenza di univoci parametri normativi di riferimento volti a regolamentare, in specie nella pendenza della fase investigativa, la delicatissima attività di intervista del minore (8), la gestione dei primi e per vero essenziali contatti tra quest'ultimo e l'apparato statuale risulta rimessa integralmente alla discrezionalità degli inquirenti, i quali sovente procedono conformandosi alla dinamica ordinaria descritta nel codice di rito. Da sti-

marsi, al contrario, in questi peculiari contesti procedurali, non soltanto inappropriata, ma addirittura controproducente in vista della stessa astratta possibilità di una futura e genuina rielaborazione del dato probatorio (9).

A questo rilevante limite di matrice normativa, che penalizza incisivamente l'efficienza del meccanismo processuale, si è poi quasi sempre accompagnato, nelle menzionate recenti esperienze giudiziarie, il mancato rinvenimento di idonei elementi di riscontro alle dichiarazioni accusatorie provenienti dai bambini. Peraltro, in contesti ambientali spesso caratterizzati da un "clima" di forte e diffusa suggestione emotiva - non di rado amplificata dall'elevato clamore mediatico che ordinariamente accompagna le cronache relative a questa categoria di crimini (10) - che in parecchie situazioni ha contribuito, e in maniera rilevante, alla stessa creazione sociale del fenomeno ed alla relativa percezione in termini marcatamente allarmistici (11).

#### Note:

(4) Per un'approfondita disamina dei contenuti di questo documento, cfr. L. De Cataldo Neuburger - G. Gulotta, *La Carta di Noto e le linee guida deontologiche per lo psicologo giuridico*, Milano, 2004.

(5) In argomento, sia consentito un rinvio al nostro *Violenza sessuale e processo penale*, Piacenza, 2007, 140 ss.

(6) Di contributo conoscitivo «deperibilissimo e manipolabilissimo» parla, al riguardo, G. Giostra, *La testimonianza del minore: tutela del dichiarante e tutela della verità*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2005, 1022. V., *amplius*, *infra*, § 4.

(7) Possono menzionarsi, tra le altre, la nota vicenda della scuola materna «Sorelli» di Brescia, conclusasi in primo grado con l'assoluzione di tutti gli imputati (sei maestre e un bidello, nonché un sacerdote), accusati di delitti spazianti dalla violenza sessuale di gruppo alla produzione di filmati pedopornografici (cfr. P. Prati, *Nessun abuso, tutti assolti. La Procura aveva chiesto pene per 125 anni, ma «il fatto non sussiste»*, in *Giornale di Brescia* del 7 aprile 2007, 1). Stesso epilogo ha caratterizzato un procedimento parallelo riguardante le presunte violenze consumate nella scuola materna «Abba» della stessa città. Infatti, dopo il proscioglimento nel corso del giudizio di merito di tre dei quattro imputati rinviati a giudizio (insegnanti e bidelli), anche l'unica sentenza di condanna pronunciata dalla Corte d'appello di Brescia è stata di recente ribaltata dalla Corte di cassazione, che - v. Cass., Sez. III, 26 settembre 2007, Maggioni e altri, in *C.E.D. Cass.*, n. 237952 -, nel pronunciarne l'annullamento, ha disposto un nuovo giudizio dinanzi ad altra sezione della stessa Corte territoriale (cfr. W. Petenzi, *Il Caso pedofilia. La Cassazione: da rifare il processo al bidello*, in *Bresciaoggi* del 27 settembre 2007, 2). V. ancora, in analoga prospettiva, Corte app. Brescia, Sez. I, 2 luglio 2004, G. e al., in *Riv. pen.*, 2005, 1199 ss.

(8) Su cui, v. specificamente, di recente, G. Giostra, *op. cit.*, 1019 ss.

(9) Cfr. A. Romeo, *op. cit.*, 143 ss.

(10) Cfr. M. Bertolino, *Reati sessuali e tutela dei minori: la prospettiva dei mezzi di informazione e quella dei giudici a confronto*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2006, 340 ss.

(11) In giurisprudenza, rimarca la «forte emotività» che pervade l'ambiente ove si assumono verificati episodi di abuso a danno di minori, Corte app. Brescia, Sez. I, 2 luglio 2004, G. e al. cit., 1202. In proposito, cfr. A. Forza, *La genuinità della prova testimoniale e le garanzie metodologiche della Carta di Noto*, in *Riv. pen.*, 2005, 1209; nonché, in una prospettiva più generale, V. Scalia, *Il mostro e la comunità che non c'è: la costruzione sociale della pedofilia e della violenza sessuale attraverso i giornali*, in *Aa.Vv., Aggressori sessuali. Dal carcere alla società: ipotesi e strategie di trattamento*, a cura di S. Ciappi, Milano, 2006, 157 ss.

## 2. La vicenda *sub iudice*

Passando ad un rapido esame della questione giudicata dal supremo Collegio, concernente, come si è detto, la vicenda cautelare, occorre prendere le mosse dall'ordinanza restrittiva emessa dal g.i.p. di Tivoli, nell'aprile del 2007, nei confronti di alcune maestre e di una bidella in servizio nella scuola materna di Rignano Flaminio, nonché di altri due indagati, estranei all'ambiente scolastico, ma ritenuti in pari misura coinvolti negli accadimenti. L'accusa ipotizzata è quella di violenza sessuale di gruppo (12) a danno di numerosi bambini frequentanti il medesimo istituto, i quali, nel corso dell'anno 2005-2006, durante l'orario scolastico sarebbero stati reiteratamente condotti fuori da scuola dalle rispettive insegnanti e sottoposti, presso le abitazioni delle stesse - a tal uopo narcotizzati e minacciati - ad ogni tipo di sevizie e pratiche sessuali, anche violente, con la partecipazione degli altri indagati e, in più occasioni, con la contestuale produzione di materiale pedo-pornografico (13).

L'adozione del provvedimento di custodia cautelare in carcere ha fatto seguito ad una lunga ed accurata attività investigativa avviata nei primi mesi del 2006 sulla scorta della presentazione delle prime denunce presso la caserma dei carabinieri di Bracciano da parte di alcuni genitori di bambini ritenuti abusati. Rilevanza decisiva, in tale contesto, è stata riconosciuta dal giudice proprio alle dichiarazioni rese dai genitori alla polizia giudiziaria sui fatti appresi dai propri figli, ritenute intrinsecamente credibili in ragione della convergenza dei relativi contenuti, nonché oggettivamente attendibili, in quanto corroborate da presunti, plurimi, elementi di riscontro. Costituiti, *in primis*, dalle videoriprese, effettuate dagli stessi genitori, dei "colloqui" intercorsi con i figli; ulteriormente, dall'esito della consulenza tecnica espletata *ex art.* 359 c.p.p. da una psicologa incaricata dal pubblico ministero (che avrebbe consentito di accertare come i bambini esaminati soffrissero di una "sindrome post-traumatica da abusi sessuali"). E, ancora, dai risultati degli accertamenti medici disposti sui minori, emergendo, in alcuni casi, la presenza di specifici segni esteriori compatibili con atti di abuso sessuale e, in altri, in numero maggiore, più generici disturbi nelle parti intime, quali arrossamenti e irritazioni.

In questi elementi, il g.i.p. ha ritenuto sussistere le condizioni richieste per l'applicazione della custodia cautelare, negando così qualsiasi valenza, in contraria prospettiva, ad altre circostanze pur chiaramente emergenti dall'attività investigativa, di per sé idonee - al di là delle possibili letture alternative dei su indicati elementi - a prospettare più di qualche plausibile dubbio in ordine alla effettiva consistenza del quadro indiziario.

Ed infatti, nessun conforto alla tesi accusatoria, per come anticipato, è derivato dalle pur numerose ispezioni e perquisizioni svolte all'interno della scuola materna nonché presso le abitazioni degli indagati, non avendo consentito detta attività di metter capo ad alcun ele-

mento idoneo a confermare il contenuto dei racconti resi dai bambini. Parimenti negativo è stato l'esito delle ulteriori investigazioni di carattere tecnico effettuate sui computer degli indagati e volte alla ricerca di foto o altro materiale pedo-pornografico; nonché, ancora, quello della parallela attività di intercettazione sulle utenze telefoniche in uso agli accusati, nulla lasciando ipotizzare la realizzazione delle efferate atrocità descritte nei capi di accusa.

Questo, dunque, in estrema sintesi, è lo scenario su cui è intervenuta la decisione del tribunale del riesame di Roma, che - con ordinanza del 10 maggio 2007 - ha annullato il provvedimento applicativo della misura coercitiva ritenendo, con ampie e ponderate argomentazioni, che il materiale indiziario agli atti fosse insufficiente e contraddittorio, sì da non integrare la soglia di gravità richiesta dall'art. 273 c.p.p.

Avverso tale ordinanza ha proposto ricorso per cassazione il Procuratore della Repubblica presso la Corte d'appello di Roma, deducendo vizio di motivazione del provvedimento impugnato ed invocando, in buona sostanza, una nuova e complessiva valutazione degli elementi probatori acquisiti, ritenuti tali - secondo il metro valutativo suggerito - da soddisfare le condizioni prescritte dall'art. 273 c.p.p.

La Corte suprema, con apprezzabile esercizio di accuratezza nomofilattica, con la decisione in commento, sviluppando un *iter* logico-argomentativo fluido e perfettamente condivisibile nell'articolazione dei suoi diversi passaggi, ha disatteso le doglianze formulate dal pubblico ministero, dichiarandone inammissibile il ricorso e, così, riconoscendo esplicitamente pregio alle osservazioni già espresse dai giudici del riesame.

Il percorso ricostruttivo limpido scandito dalla Cassazione si lascia agevolmente ripercorrere, muovendo dall'esame dei singoli motivi di ricorso e dipanandosi lungo un duplice binario. Per un primo verso, infatti, il vaglio di legittimità condotto sull'ordinanza del tribunale investe il tema della differente portata dell'indizio a seconda del contesto "cautelare" o "probatorio" considerato; deducendosi infatti, da parte del pubblico ministero impugnante, l'indebita sovrapposizione dei relativi (e ben distinti) parametri di valutazione ad opera del tribunale, con conseguente sottostima del valore attribuibile agli elementi d'indagine raccolti, senz'altro integranti - a dir del ricorrente - il requisito della gravità richiesto ai fini cautelari. Tale censura, poi, viene correttamente affrontata dai giudici della terza sezione nell'ottica, più generale, dei confini del sindacato

### Note:

(12) Oltretutto di altre fattispecie criminose rispetto alle quali, però, non sono state ritenute sussistenti le condizioni per l'applicabilità della misura cautelare.

(13) Per una dettagliata ricostruzione, seppur in chiave giornalistica, dell'evoluzione della vicenda, v. C. Cerasa, *Ho visto l'uomo nero*, Roma (Castelvecchi), 2007.



di legittimità nell'ipotesi di deduzione di un vizio di motivazione ex art. 606, lett. e, c.p.p., non mancandosi peraltro di considerare la portata della recente innovazione legislativa con cui si è operato un sensibile ampliamento della piattaforma conoscitiva accessibile alla Corte cui rapportare l'eccezione *deficit* motivazionale (14).

Non potendo qui addentrarci, in ragione dello specifico angolo visuale intrinseco alla presente disamina, nell'analisi di queste controverse ed ampiamente dibattute tematiche, pare allora sufficiente rilevare come la Cassazione, nel caso di specie, abbia offerto una congrua lettura di quei principi progressivamente consolidatisi nell'elaborazione dottrinale e giurisprudenziale in esito ad una quanto mai risalente e vivace disputa sviluppatasi intorno al concetto di "indizio" (15). Risulta così inequivocabilmente riaffermata quell'idea, integrante ormai un punto fermo in materia, secondo cui «nel versante del diritto processuale penale questa nozione è (...) oggetto di accezioni multiple a seconda dei contesti nei quali viene utilizzata» (16); occorrendo, in particolare, distinguere il significato "tecnico" che gli indizi assumono nell'ambito delle regole relative al procedimento probatorio (17), da quello, segnatamente più ampio, che ne caratterizza la relativa portata nel contesto scenico delle misure cautelari (18). Rispetto al quale, infatti, deve necessariamente prediligersi un'accezione "atecnica" del termine, tale da annoverarne all'interno della categoria tutti quegli «elementi probatori», di eterogenea natura, sulla scorta dei quali sia possibile articolare un «giudizio prognostico di responsabilità che consent[ia] di pervenire logicamente, seppur senza raggiungere un alto grado di certezza, all'esistenza del reato e all'attribuibilità dello stesso all'indagato» (19). Facendo corretta applicazione del suddetto canone ermeneutico, fondato sulla differenza strutturale «tra il giudizio preordinato alla sentenza di condanna e la delibazione funzionale all'esercizio del potere cautelare» (20), la suprema Corte ha respinto la censura formulata dal pubblico ministero, ritenendo perfettamente congruo - e dunque «immune da vizi logici» - il cauto giudizio espresso a riguardo dai giudici di merito, i quali, infatti, pur rilevando qualche elemento a carico degli indagati, non avevano per altro verso ravvisato la «necessaria, ragionevole probabilità di colpevolezza, a causa, soprattutto, della mancanza di riscontri alle asserzioni delle persone informate sui fatti (...) e della circostanza che alcune emergenze non erano conciliabili con l'ipotesi accusatoria» (21).

A questa preliminare verifica - preordinata, in ultima analisi, a vagliare la stessa ammissibilità del ricorso - segue poi, nella pronuncia, una puntuale disamina di quelle ulteriori censure mosse dal pubblico ministero all'ordinanza del tribunale del riesame, incentrate su talune specifiche questioni che, per vero, appaiono sistematicamente connotare la complessa dinamica evolutiva dei procedimenti per delitti sessuali a danno di minori e

che - in una certa qual misura -, globalmente considerate, possono idealmente ricondursi alla spigolosa temati-

#### Note:

(14) V. art. 8, comma 1, lett. b, l. 20 febbraio 2006, n. 46 - su cui cfr., tra gli altri, A. Bargi, *Il ricorso per cassazione dopo la legge di riforma n. 46 del 2006 (c.d. «legge Pecorella»)*, in Aa.Vv., *Il nuovo regime delle impugnazioni tra Corte costituzionale e Sezioni unite*, a cura di L. Filippi, Padova, 2007, 237 ss. - . In proposito, peraltro, nella pronuncia in esame si osserva come la riferita novazione legislativa - che permette, in sede di legittimità, di «valutare la razionalità e coerenza della motivazione avendo come referente anche gli atti processuali segnalati dal ricorrente» - non abbia in alcun modo alterato la funzione tipica del giudizio di Cassazione, attribuendo soltanto alla Corte «la facoltà di verificare la tenuta logica del provvedimento impugnato, oltre i limiti dello stesso, avendo riguardo agli atti processuali che il ricorrente ritiene arbitrariamente non considerati o male interpretati». Con la conseguenza di dover ritenere del tutto invariato il divieto per la Cassazione - in presenza di una motivazione non manifestamente illogica o contraddittoria - di una diversa valutazione delle prove, anche se plausibile.

(15) Per una cui esaustiva panoramica, cfr., con riferimento al codice abrogato, F. Cordero, *Il procedimento probatorio*, in *Tre studi sulle prove penali*, Milano, 1963, 12 ss.; nonché, ora, P. Tonini, *Manuale di procedura penale*, 8ª ed., Milano, 2007, 193 ss.

(16) Così G. Bellantoni, *Precedenti penali, qualificazioni soggettive dell'indagato e gravi indizi di colpevolezza*, in *Cass. pen.*, 1999, 2398. V. anche S. Buzzelli, *I gravi indizi di colpevolezza nel sistema delle misure cautelari tra probabilità e certezza*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1995, 1132 ss.

(17) Ove si colloca la fondamentale partizione tra "prova" in senso stretto (o prova diretta, o rappresentativa) e "indizio" (o prova indiretta): in proposito, v. ancora G. Bellantoni, *op. loc. ult. cit.*

(18) Per una panoramica sulla eterogenea rilevanza degli indizi a seconda dello specifico contesto processuale volta per volta considerato, cfr., tra gli altri, M. Bonetti, *Gli indizi nel nuovo processo penale*, in *Ind. pen.*, 1989, 494 ss.; nonché Id., *L'elaborazione giurisprudenziale della "gravità indiziaria"*, in *Foro ambrosiano*, 2006, 241 ss.

(19) Così A. Gaito, *Punti fermi in tema di procedimento probatorio*, in M. Pisani - A. Molari - V. Perchinunno - P. Corso - A. Gaito - G. Spangher, *Manuale di procedura penale*, 7ª ed., Bologna, 2006, 259, cui si rinvia per un'esauriva analisi circa la progressiva erosione, operata sul piano normativo, dello scarto esistente tra i criteri di valutazione della prova prescritti, rispettivamente, per la fase del giudizio e per quella cautelare. In giurisprudenza, cfr. in particolare Cass., Sez. I, 4 maggio 2005, Lo Cricchio, in *C.E.D. Cass.*, n. 232601, secondo cui, alla luce della nuova disciplina di cui all'art. 273, comma 1-bis, c.p.p., «i gravi indizi non sono altro che "una prova allo stato degli atti", valutata dal giudice allorché la formazione del materiale probatorio è ancora in itinere e non è stato sottoposto al vaglio del contraddittorio dibattimentale ed è precisamente questo aspetto dinamico e non la loro differente capacità dimostrativa a contraddistinguerli rispetto alla prova idonea a giustificare la pronuncia di condanna».

(20) E dunque, correlativamente, sulla diversità che intercorre «tra la nozione di gravità del compendio istruttorio indispensabile per una declaratoria di responsabilità e quella che permette una misura cautelare personale»: cfr. Cass., Sez. un., 30 maggio 2006, P.G. in proc. Spennato, in questa *Rivista*, 2007, 875 ss., con note di F.P. Giordano, *La chiamata di correo e il giusto processo cautelare, tra principi costituzionali e profili applicativi*; e di N. Ventura, *Chiamata in correità e giusto procedimento cautelare*.

(21) Tanto è bastato alla Corte per dichiarare l'insindacabilità dell'ordinanza impugnata in sede di legittimità, avendo il tribunale del riesame correttamente adempiuto all'obbligo di esternare l'iter logico-deduttivo seguito nella valutazione degli elementi probatori rappresentati dall'accusa: «il Tribunale» - essa infatti afferma - «ha preso in esame tutte le risultanze degli atti, ha avuto cura di indicare le fonti probatorie dalle quali ha attinto il suo convincimento ed ha sorretto le conclusioni con argomentazioni prive di vizi giuridici ed immuni da manifesta illogicità».

ca, di quanto mai vivo ed attuale interesse, della testimonianza del minorenne nel processo penale (22).

Dovendo peraltro prontamente rinunciarsi all'idea di procedere in questa sede ad una compiuta ed organica ricognizione dei tratti salienti di questa materia, oggetto di plurimi e ben più approfonditi studi (23), basterà qui tracciarne alcune essenziali coordinate, sulla scorta delle quali possa congruamente inquadrarsi - e così rivelarsi di più agevole lettura - la portata delle interessanti argomentazioni sviluppate dalla Corte suprema nel seguito della decisione commentata.

### 3. Le peculiarità dei procedimenti per delitti sessuali a danno di minori

In via del tutto preliminare, del resto, non pare possa farsi a meno di premettere all'analisi che seguirà alcune constatazioni di carattere eminentemente pratico, rimarcando sin d'ora come nei procedimenti di abuso sessuale a danno di minori, specie se perpetrati in ambiente scolastico, sia di fatto registrabile una ricorrente sequenza procedimentale che ne caratterizza l'insorgenza e che, di regola, prende avvio nel momento in cui si insinui in qualche genitore il sospetto che il proprio figlio possa aver subito abusi di natura sessuale, in conseguenza del riscontro di taluni comportamenti eroticizzati o comunque sessualmente eccentrici rispetto al bagaglio cognitivo-comportamentale che si ritiene possa avere il bambino in relazione alla sua età e al suo grado di sviluppo psico-fisico (24).

Orbene, in questa delicatissima fase saranno perlopiù gli stessi genitori che prima di intraprendere altre iniziative cercheranno di indagare sulle cause di simili comportamenti "devianti", sottoponendo il bimbo a reiterati e spesso estenuanti colloqui, nel corso dei quali, peraltro, si tenderà frequentemente a superarne la "fisiologica" ritrosia a confrontarsi con argomenti tendenzialmente estranei alle esperienze maturate nel contesto domestico prospettando (*id est*, suggerendo) al medesimo un "ventaglio" di plausibili situazioni a cui possa ricondursi quella determinata, inspiegabile, conoscenza. Così, a ben vedere, finendosi con l'innescare, seppur in maniera assolutamente inconsapevole, un meccanismo inarrestabile di rielaborazione del fatto da parte del minore, che risulta vieppiù esposto a molteplici e continui fattori di inquinamento, idonei in breve tempo ad adulterare in modo irreversibile l'originaria rappresentazione dell'episodio indagato. Per la ricostruzione del quale, in definitiva, il minore, nelle successive occasioni in cui sia richiesto di riferirne, sarà portato ad attingere ad una pluralità di fonti di conoscenza via via sovrappostesi nella sua sfera cognitiva, in cui andranno ad interagire, in un insieme caotico di nozioni tra loro non più decifrabili singolarmente, il fatto base, la relativa idea che ne è stata trasmessa dai genitori, le conoscenze affini apprese in altri contesti, nonché, in ultimo - là dove l'esperienza non arriva -, la fantasia (25).

Questo complicato meccanismo - per come ripetutamente confermato dai frequenti casi di recente cronaca giudiziaria - sembrerebbe poi ricevere un'accelerazione esponenziale allorquando abbia inizio la "circolazione incrociata" dei dubbi e delle informazioni così acquisite, mediante la relativa trasmissione ai genitori di altri bambini frequentanti il medesimo ambiente (26). In tale situazione, che, per vero, si verifica con estrema frequenza e in misura tanto più accentuata là dove siano coinvolti contesti territoriali di ridotte dimensioni, le famiglie interessate, pur in assenza del riscontro di sintomi comportamentali visivamente percepibili che possano far pensare ad esperienze di abuso, saranno portate, a loro volta, ad indagare scrupolosamente ogni atteggiamento dei bambini che presenti un qualsiasi aspetto di stranezza o di novità, tendendo peraltro a filtrare certe manifestazioni caratteriali a contenuto neutro (o, meglio, coerenti con il normale sviluppo della sfera della sessualità del bambino) con la lente dell'abuso (27). Di talché, è agevole comprendere come in tale modo si avvii un vorticoso turbine di contaminazioni descrittive del fenomeno, anche fra gli stessi bambini (28), che non di rado risulta suggellato dalla "convocazione" di vere e proprie riunioni genitoriali in cui con-

#### Note:

(22) Sul tema, cfr. G. Giostra, *op. cit.*, 1019 ss.; A. Presutti, *La tutela dei testimoni deboli: minore e infermo di mente*, in Aa.Vv., *Verso uno statuto del testimone nel processo penale*, Milano, 2005, 127 ss.; D. Carponi Schittar, *Debolezze presunte e protezioni a priori*, *ivi*, 181 ss.; nonché L. Camaldo, *La testimonianza dei minori nel processo penale: nuove modalità di assunzione e criteri giurisprudenziali di valutazione*, in *Ind. pen.*, 2000, 173 ss.

(23) V. nota precedente. Nella specifica prospettiva dei procedimenti per delitti sessuali, cfr. poi, volendo, dello scrivente, *Violenza sessuale cit.*, spec. 140 ss. e 191 ss.

(24) Per una puntuale analisi volta, nella prospettiva squisitamente psicologica, all'individuazione del labile discrimine tra la normalità e l'anomalia nella sfera della sessualità infantile, v. G. Gulotta - I. Cutica, *Guida alla perizia in tema di abuso sessuale e alla sua critica*, Milano, 2004, 57 ss.

(25) Cfr., con esemplare chiarezza, la rappresentazione metaforica della "memoria creativa" del minore offerta da G. Giostra, *op. cit.*, 1026: «l'evento esterno non lascia nella retina della memoria del minore un fotogramma, destinato a rimanere stabile, nella sua fissità, o al più a sfocarsi con l'andar del tempo; bensì gli elementi di base per un quadro, che potrà essere completato sfruttando sollecitazioni, spunti o stimoli successivi». Su queste tematiche, cfr. altresì, nella prospettiva psicologica, cfr. G. Gulotta - L. De Cataldo Neuburger - S. Pino - P. Magri, *Il bambino come prova negli abusi sessuali*, in Aa.Vv., *Psicologia della prova*, a cura di C. Cabras, Milano, 1996, 157 ss.; D. Dettore - C. Fuligni, *L'abuso sessuale sui minori. Valutazione e terapia delle vittime e dei responsabili*, Milano, 1999, 75 ss.

(26) Sia esso scolastico, sportivo, parrocchiale o, più in generale, ricreativo.

(27) In proposito, v. E. Caffo - G.B. Camerini - G. Florit, *Criteri di valutazione dell'abuso dell'infanzia. Elementi clinici e forensi*, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2004, 170 ss. In giurisprudenza, v. Cass., Sez. IV, 8 giugno 2006, P.G. in proc. B.G., in *Arch. nuova proc. pen.*, 2007, 595.

(28) Che infatti parleranno tra loro, nella sperimentazione dei tipici rapporti di confidenza infantile, degli "interrogatori" subiti dai genitori e di quanto ad essi riferito.

frontare le esperienze acquisite e, così, pianificare le più congrue azioni da intraprendere (29).

Se questo, dunque, è l'*humus* in cui normalmente maturano una gran parte delle accuse di abuso sessuale a danno di minori, allora, non deve in alcun modo sorprendere l'atteggiamento di estrema cautela spesso mostrato dalla giurisprudenza nella verifica processuale della fondatezza delle imputazioni, che di norma si snoda attraverso l'esame di un triplice ordine di questioni, tra loro logicamente ed intimamente concatenate: la valutazione della credibilità dei bambini; l'interpretazione dei segni fisici e degli eventuali sintomi comportamentali ritenuti "indicatori" dell'abuso; e, infine, le condizioni di utilizzabilità delle testimonianze *de relato* dei genitori.

Ognuno di questi versanti presenta peculiari caratteristiche, che, se nell'ultimo caso - come più avanti si vedrà - si limitano a suggerire l'impiego di parametri di utilizzabilità parzialmente difformi rispetto a quelli prescritti in via generale dall'art. 195 c.p.p., nei restanti due comportano necessariamente il ricorso a competenze specifiche estranee al sapere giudiziario e perlopiù afferenti all'area delle scienze psicologiche (30).

Occorre pertanto prioritariamente soffermarsi sull'analisi dei complessi e variegati fattori da cui risulta incisivamente condizionata la valutazione della credibilità del minore vittima di abusi a sfondo sessuale, avendo cura di rimarcare come siffatta questione - pur presentando aspetti di trasparente specificità (31) - possa in una certa qual misura, per come anticipato, ricondursi al più generale tema della testimonianza del minore nel processo penale.

#### 4. La suggestionabilità del testimone minore e il modulo di audizione in caso di sospetti abusi sessuali

È oggi opinione assolutamente condivisa quella secondo cui l'acquisizione del contributo conoscitivo proveniente da minori che siano stati vittime o testimoni di un reato presenta, in genere, due aspetti di rilevante problematicità, attinenti, per un primo verso, al piano delle modalità e delle tecniche da osservarsi per l'audizione del minore; e, per altro verso, a quello dei criteri di valutazione delle relative dichiarazioni (32). Si tratta, come è agevole intuire, di profili tra loro strettamente connessi, risultando ormai pacificamente accolta non soltanto l'idea della certa incidenza della «tecnica di interpellato» e del «contesto di assunzione» sui risultati della testimonianza (33); ma anche, ulteriormente, quella secondo cui le medesime modalità di escussione possono produrre conseguenze diverse a seconda della tipologia della fonte considerata (34).

Non v'è dubbio, poi, che in un simile scenario, di per sé oltremodo delicato, sia dato riscontrare più accentuate criticità allorché il minore sia stato vittima o testimone di un reato a valenza sessuale; dal momento che nei processi instaurati per questa tipologia di reati, in ag-

giunta a quei fattori, per così dire "ordinari", di stress emotivo - che, indipendentemente dal reato per cui si procede, contrassegnano comunque, inevitabilmente, la deposizione del bambino nel processo (35) -, si registra, in modo più marcato, quel fenomeno convenzionalmente denominato di "vittimizzazione secondaria", alla stregua del quale può ragionevolmente stimarsi che nel minore sia particolarmente elevato il rischio di rivivere, durante la testimonianza, quello stato di paura, ansia, frustrazione e vergogna provato al momento della commissione del reato. A ciò aggiungasi, per come già rilevato, che, in questi processi, il minore, sovente, è l'unico testimone; con la conseguenza che le sue dichiarazioni integrano un elemento probatorio tendenzialmente infungibile ai fini della ricostruzione del fatto (36).

Occorre inoltre porre mente alla circostanza, che per vero trascende la specificità del reato, dell'alta incidenza, *in subjecta materia*, di molteplici fattori tipicamente congeniti all'età dello sviluppo idonei ad alterare incisivamente la genuinità delle dichiarazioni rese dal minore, in quanto soggetto, specie se in tenera età, particolarmente vulnerabile e, quindi, facilmente suggestionabile nei ricordi e nella narrazione dell'evento (37).

Alla luce di tali rilievi, pertanto, ben si spiega l'esi-

#### Note:

(29) Così in effetti è accaduto, oltre che nel caso specifico di cui si sta qui trattando, in una pluralità di pregresse vicende giudiziarie perlopiù giunte a conclusione, nel corso delle quali le tematiche delle "contaminazioni incrociate" e del "contagio dichiarativo" hanno sempre ricevuto una specifica ed attenta considerazione, sia da parte delle difese degli imputati che da parte dei giudici: v. in particolare Corte app. Palermo, 4 febbraio 2002, A.P., in *Dir. famiglia*, 2002, 879; nonché Corte app. Brescia, Sez. I, 2 luglio 2004, G. e al. cit., 1202. In dottrina, cfr. G. D'Angelo, *La testimonianza dei minori vittime di presunti abusi in ambiente scolastico*, in *Il dir. di fam. e delle pers.*, 2002, 904; nonché, in una dimensione di più ampio respiro, volta ad indagare la natura e le eterogenee forme di manifestazione del fenomeno della "contaminazione della prova testimoniale", A.M. Capitta, *La contaminazione della prova testimoniale*, in Aa.Vv., *Verso uno statuto del testimone* cit., 247 ss.

(30) Cfr. G. Giostra, *op. cit.*, 1028; nonché G. D'Angelo, *op. cit.*, 905.

(31) Cfr. A. Romeo, *op. cit.*, 140 ss.

(32) In questi termini: L. Camaldo, *La testimonianza dei minori nel processo penale* cit., 173. Sul tema, v. poi C. Pansini, *Le dichiarazioni del minore nel processo penale*, Padova, 2001, *passim*.

(33) Le espressioni tra virgolette sono di G. Giostra, *op. cit.*, 1020.

(34) Così, ancora, G. Giostra, *op. cit.*, 1022, secondo il quale è a questa «ancora approssimativa consapevolezza» che devono ricollegarsi i tentativi «di affinare lo strumento normativo fino a confezionare statuti speciali per alcune particolari tipologie di fonti testimoniali». La più importante delle quali, a ben vedere, è certamente rappresentata dalla testimonianza del minore.

(35) Cfr. L. Scomparin, *Il testimone minore nel procedimento penale: l'esigenza di tutela della personalità tra disciplina codicistica ed interventi normativi recenti*, in *Leg. pen.*, 1996, 695; D. Carponi Schittar - G. Bellussi, *L'esame orale del bambino nel processo*, Milano, 2000, 7 ss.

(36) Cfr. G. Del Papa, *Violenza sessuale e dichiarazioni dei bambini in tenerissima età*, in *Famiglia e dir.*, 2002, 298.

(37) Cfr., di recente, D. Carponi Schittar, *Vulnerabilità: chi e come*, in Aa.Vv., *Il testimone vulnerabile*, a cura di D. Carponi Schittar, Milano, 2005, 25 ss.

genza non soltanto di diversificare il metro delle modalità di conduzione dell'esame testimoniale concernente il minorenne; ma, altresì, di modulare secondo parametri particolari i criteri di valutazione delle dichiarazioni provenienti dal medesimo, sia esso semplice testimone, sia esso, *a fortiori*, vittima del reato, specie, in quest'ultima evenienza, se trattasi di abusi sessualmente connotati (38).

Orbene, proprio nell'intento di apprestare soluzioni operative congrue rispetto a queste specifiche esigenze, il legislatore, già nell'impianto originario del codice, aveva dettato una regolamentazione *ad hoc* per la testimonianza dei soggetti minorenni, derogando per più profili alle regole ordinarie incentrate sul modello della *cross-examination* e sul regime della pubblicità dibattimentale. Per vero, poi, nelle esperienze applicative non tardò ad emergere, ed in modo problematico, la stringente inadeguatezza di siffatte cautele procedurali a salvaguardare la serenità psicofisica del minore; vieppiù accentuata dalla irragionevole scelta di circoscriverne la relativa operatività con esclusivo riferimento alla fase dibattimentale (39).

In questo stato di cose, pertanto, andò progressivamente consolidandosi - anche sulla spinta dei notevoli progressi compiuti dagli studi sulla psicologia della testimonianza infantile - l'esigenza di sperimentare ben più pregnanti meccanismi di tutela del minore coinvolto nell'accertamento penale; nella consapevolezza di doverne meglio proteggere, e lungo l'intero iter procedimentale, «la fragile personalità da metodiche e circostanze esecutive pregiudizievoli» (40). Imponendosi un simile obiettivo, per quanto poc'anzi osservato, non soltanto nell'ottica della protezione *tout court* del minorenne, ma anche, specularmente, in vista del perseguimento del più alto tasso di attendibilità della relativa testimonianza (41).

Se, dunque, come sembra, l'elevato rischio di contaminazione mnésica costituisce una connotazione fisiologica di ogni testimonianza minorile - laddove, invece, la specificità del fatto e il ruolo rispetto ad esso interpretato dal minore (42) integrano variabili incidenti, a volte anche sensibilmente, sulla misura di tale rischio -, allora sarebbe apparso logico aspettarsi una risposta legislativa protesa a ritagliare talune regole specifiche, variamente derogatorie di quelle ordinarie, da impiegarsi in tutte le ipotesi di coinvolgimento di un soggetto minorenne nell'attività di acquisizione probatoria.

Ed invece, il *trend* normativo ben presto sviluppatosi sul tema si è sin da subito caratterizzato per una globale incoerenza ed una profonda disorganicità, procedendo lungo direttrici di tutela segnatamente circoscritte dal punto di vista oggettivo, sull'opinabile presupposto - peraltro contraddetto in talune posteriori "novelle" legislative orientate in diversa prospettiva (43) - della necessità di accordare specifici meccanismi di garanzia a favore del minorenne "incappato" nel circuito penale soltanto nel caso in cui si proceda per delitti di natura

sessuale. Non a caso, la tematica *de qua* è stata sino ad oggi "attenzione" dal legislatore, con carattere di estrema contingenza, solo ed esclusivamente in occasione della progressiva riforma condotta nella materia dei reati sessuali. Delimitandosi, per tale via, l'operatività dell'encomiabile "modulo di garanzia" del teste minorenne elaborato in seno a questa riforma (44) - che, a ben vedere, costituisce il motivo conduttore della stessa creazione di un "micro-sistema processuale" differenziato per i delitti sessuali (45) - con esclusivo riferimento a detta tipologia di reati. Nel solco di una scelta operativa che per vero figura vistosamente affetta dai vizi di una legislazione oltremodo frammentaria e settoriale, e che, in quanto tale, sembra «più il risultato di una "navigazione a vista" del legislatore, che ha proceduto per intuizioni e a strappi, anziché il frutto di una rimediazione organica della delicata materia» (46).

#### Note:

(38) Tale ultima questione, pur potendosi collocare nella più ampia problematica concernente i criteri di valutazione delle dichiarazioni provenienti dalla persona offesa dal reato (su cui, in giurisprudenza, cfr. *ex plurimis* Cass., Sez. III, 27 aprile 2006, Valdo Iosi, in *C.E.D. Cass.*, n. 234647), presenta delle proprie specifiche caratteristiche, attesa, per l'appunto, l'alta suggestionabilità del minore, cui è propria una particolare inclinazione - in particolar modo fino al compimento degli otto anni di età - a sovrapporre a fatti reali elementi che costituiscono invece il frutto dell'immaginazione e che spesso servono proprio a colmare eventuali lacune emergenti nel ricordo del trauma vissuto. Sul tema, cfr. L. Camaldo, *La valutazione della testimonianza dei minori nella giurisprudenza di legittimità e di merito*, in *Cass. pen.*, 2003, 2088 ss.; nonché, nell'ottica più propriamente medico-legale, U. Fornari - S. Ornato, *La metodologia di indagine nella valutazione della testimonianza del minore vittima di abuso sessuale: le regole minime*, in *Rass. it. crim.*, 1999, 39. In giurisprudenza, cfr. Cass., Sez. III, 7 novembre 2006, M., in *Guida dir.*, 2007 (fasc. n. 11), 72; Id., Sez. III, 25 maggio 2001, in *Famiglia e dir.*, 2002, 293.

(39) Indice emblematico dell'approccio visibilmente disorganico e confusionario riservato alla tematica della testimonianza del minore nell'architettura originaria del c.p.p. 1988: per tali rilievi, v. A. Romeo, *op. cit.*, 142.

(40) Così G. Giostra, *op. cit.*, 1024.

(41) V. ancora G. Giostra, *op. loc. ult. cit.*

(42) Persona offesa o testimone.

(43) Si pensi, in particolare, alla normativa introdotta dalla legge n. 228 del 2003 in materia di tratta di esseri umani, con cui il modulo processuale speciale forgiato per l'accertamento dei reati sessuali è stato esteso anche a fattispecie non caratterizzate dall'elemento della sessualità. Così, in definitiva, ponendosi «le premesse per attuare una dilatazione della tutela processuale al minore vittima di qualunque reato (...): in questi termini, v. A. Presutti, *op. cit.*, 136.

(44) Da ritenersi non compiutamente ultimata, stante le numerose iniziative legislative - non di rado stimulate da pulsioni di matrice sovranazionale - ad oggi *in itinere* (per un cui quadro d'insieme, con riferimento a quelle presentate nel corso della XV legislatura, v., dello scrivente, *Violenza sessuale cit.*, spec. 28, nota 89, nonché 66 ss.).

(45) Al riguardo, cfr. di recente G. Bellantoni, *Il procedimento per i delitti sessuali: un micro-sistema in evoluzione*, in questa *Rivista*, 2007, 985 ss.; e S. Lorusso, *Il processo penale italiano tra micro-sistemi e codificazione*, *ibidem*, 425 ss. Per la disamina in ordine alle origini, all'evoluzione e alle caratteristiche peculiari di questo sotto-sistema, v. poi A. Romeo, *op. cit.*, *passim*.

(46) Così G. Giostra, *op. cit.*, 1022.

In altri termini, pare potersi affermare che in questo scenario, cui del resto fa da sfondo un quadro normativo scombinato e del tutto inadeguato (47), siano stati impropriamente sovrapposti due distinti piani di intervento che, al contrario, conservano una loro ben precisa autonomia concettuale: quello della tutela nel processo (e dal processo) del minore *tout court*, e quello, dai confini segnatamente più circoscritti, della tutela processuale del minore coinvolto nell'accertamento di delitti sessuali (48).

La particolare natura di quest'ultima tipologia di crimini, in una con le tipiche difficoltà investigative che ordinariamente ne caratterizzano l'accertamento nel caso di vittime in età infantile, infatti, sembrerebbe suggerire l'opportunità dell'adozione di qualche più specifico accorgimento, in specie sul versante della necessaria qualificazione che si deve esigere in capo a periti e consulenti cui demandare il compito di valutare, oltre che la stessa capacità di rendere testimonianza del minore, l'eventuale presenza di "indicatori" che rivelino la consumazione di condotte abusive. Occorre altresì considerare che nel caso degli abusi sessuali il coinvolgimento diretto, fisico e/o psichico, del minore può frequentemente ingenerare reazioni emotive idonee ad accelerare il processo di rimozione dell'episodio. E, ancora, che in questi contesti, ben più che in altri, i minori interessati risentono della pressione esercitata da molteplici fattori esterni che contribuiscono a deteriorare rapidamente l'originaria rappresentazione del fatto.

Ma al di là di queste peculiari implicazioni - che appaiono in ultima analisi strettamente correlate alle oggettive difficoltà di interpretazione dei comportamenti del bambino, ed in particolar modo di quelli afferenti alla sfera della sua sessualità - non sembra, per altro verso, che possa ragionevolmente operarsi qualsivoglia distinzione sul versante degli strumenti processuali da apprestare a salvaguardia dei minori coinvolti nell'accertamento penale fondata sulla natura del reato ipotizzato; dal momento che i rischi di fisiologica disperdibilità del relativo contributo conoscitivo paiono trascendere la specificità del reato volta per volta considerato, raccordandosi piuttosto principalmente a fattori endogeni connessi allo sviluppo cognitivo dello stesso minore.

In definitiva, in coerenza con la crescente consapevolezza dell'impossibilità di risolvere simili problematiche sul piano strettamente giuridico, necessitando al contrario una decisa apertura ai preziosi contributi offerti da altre scienze (49), potrebbe fondatamente sostenersi che un determinato *standard* di specifiche cautele procedurali debba sempre assistere la partecipazione del minore nel processo penale in vesti diverse da quella di accusato (50).

Tuttavia, le scelte di politica legislativa dell'ultimo decennio hanno tendenzialmente obliterato una siffatta prospettiva, privilegiando interventi settoriali con cui far fronte ad emergenze segnatamente contingenti.

Ne è così scaturito un assetto della materia estremamente confuso, ove è agevole scorgere pulsioni diametralmente antinomiche, scontrandosi la progressiva tendenza a dilatare il perimetro di operatività delle specifiche previsioni a tutela del minore plasmate nel micro-sistema processuale dei delitti sessuali (51) con l'opposta esigenza di contenimento del relativo impiego, a sua volta poggiante sulla considerazione della indubbia idoneità di molte di queste previsioni ad incidere negativamente su alcuni principi fondamentali dell'ordinamento processuale, tra cui, in primo luogo, quello di immediatezza e quello del contraddittorio.

Come è noto, infatti, la massiccia manovra riformistica avviata nella materia dei reati a sfondo sessuale a far data dalla l. n. 66 del 1996 ha condotto alla creazione ed al progressivo consolidamento di un singolare modulo procedurale che rinviene il suo profilo maggiormente caratterizzante nella creazione di un canale privilegiato di accesso all'incidente probatorio, da impiegarsi - indipendentemente dalla sussistenza delle rigide condizioni applicative prescritte in via ordinaria nell'art. 392, comma 1, c.p.p. - per l'acquisizione delle dichiarazioni del minore infrasedicenne coinvolto, come offeso o testimone, nella commissione di un reato a valenza sessuale. Peraltro, se la *ratio* di una simile opzione normativa va senz'altro ricercata nella volontà di cristallizzare la narrazione degli eventi quanto più velocemente possibile rispetto ai fatti vissuti, così da scongiurare il rischio fisiologico di contaminazione dei ricordi connesso al decorso del tempo e, parimenti, alla reiterazione dell'esame, allora ben si comprende come a corredo dell'introduzione di questa atipica fattispecie di incidente probatorio apparisse necessario alterare parecchi profili della ordinaria dinamica procedurale prescritta per questa fase. Con il precipuo scopo di rendere tendenzialmente unica ed irripetibile l'intervista del minore realizzata in detta sede, risultando questa scelta fun-

#### Note:

(47) Cfr. ancora G. Giostra, *op. loc. ult. cit.*

(48) In punto, cfr. A. Presutti, *op. cit.*, 130.

(49) Cfr. L. De Cataldo Neuburger - G. Gulotta, *La Carta di Noto cit.*, 8.

(50) Quanto alle diverse e specifiche esigenze che si profilano invece nel processo penale minorile, cfr., di recente, R. Ghidelli, *La capacità di resilienza degli adolescenti sottoposti a procedimento penale*, in *Minorigiustizia*, 2007, 43 ss.

(51) Tale tendenza può agevolmente riscontrarsi, oltre che nella su menzionata l. n. 228/2003, altresì nella l. 6 febbraio 2006, n. 38, con cui il legislatore ha provveduto a realizzare una ulteriore estensione dei confini di applicabilità del modulo procedurale differenziato apprestato per i delitti sessuali, in specie per quel che concerne le regole dettate in tema di incidente probatorio. Nella medesima prospettiva, poi, sembrano segnatamente muoversi alcune recenti proposte di riforma (v. disegno di legge d'iniziativa governativa n. 2169 del 25 gennaio 2007, il cui testo è pubblicato in A. Romeo, *Violenza sessuale cit.*, 327), nelle quali risulta prospettato un più marcato ampliamento dell'impiego delle cautele procedurali prescritte a salvaguardia del minore nel sotto-sistema dei reati sessuali.

zionale non solo a garantire il più alto livello di attendibilità della testimonianza, ma altresì a consentire la più celere estromissione dello stesso minore dal circuito giudiziario (52).

In quest'ottica, dunque, vanno lette le molteplici deviazioni di disciplina prescritte per l'ipotesi in cui l'incidente probatorio sia attivato ai sensi dell'art. 392, comma 1-bis, c.p.p.: anzitutto, sul versante della *discovery*, notevolmente ampliata rispetto ai limiti normalmente vigenti in questa sede (v. art. 393, comma 2-bis) onde compensare gli squilibri che potrebbero verificarsi sul piano difensivo a fronte della piena utilizzabilità dibattimentale della prova incidentale (53). Ancora sul fronte delle modalità di espletamento dell'incidente probatorio e di documentazione della relativa attività, risultando, sotto il primo profilo, rimessa all'autorità procedente un'ampia discrezionalità nella predisposizione del più confortevole "set" ambientale per la celebrazione dell'udienza; e, sotto il secondo, perseguendosi precipuamente l'intento di rendere verificabile in ogni momento la metodologia osservata nell'audizione del minore (v. art. 398, comma 5-bis, c.p.p.) (54). E infine sulla stessa possibilità di reiterazione della testimonianza in sede dibattimentale, che risulta tendenzialmente preclusa, volendosi per tal via scongiurare il rischio di "erosione" del deperibile contributo conoscitivo offerto dal teste minore (v. art. 190-bis, comma 1-bis, c.p.p.).

V'è poi da rilevare che il modulo dell'"audizione protetta" disciplinato nell'art. 398, comma 5-bis, c.p.p. risulta utilizzabile anche nella fase dibattimentale, pur non potendo ritenersi del tutto omologate le cautele procedurali previste per le due fasi (55).

Orbene, se questa in estrema sintesi è l'impostazione complessiva riservata nel codice di rito alla testimonianza del minore, allora non vi è chi non veda come il sistema globalmente considerato - al di là della già segnalata deprecabile delimitazione oggettiva dei confini di operatività delle specifiche regole a protezione del minore coniate in occasione della riforma dei reati sessuali - soffra di un autentico limite strutturale, da ricercarsi nella totale mancanza di qualsivoglia espressa regolamentazione delle forme procedurali da seguire, in fase di indagine, al momento dei primi contatti tra gli organi inquirenti ed il minore, vittima del reato o semplice spettatore. Costituendo, questo, per come osservato, il momento maggiormente delicato del complesso processo di rielaborazione del fatto, in cui è più verosimile che una disinvolta (e non neutrale) audizione condotta secondo un'errata metodologia da personale privo di specifica qualificazione comprometta in modo irreversibile la genuinità delle relative dichiarazioni. Tale stringente lacuna normativa, peraltro, si rivela idonea a vanificare l'impegno profuso dal legislatore, e progressivamente potenziato nelle prassi applicative, nel disciplinare le successive vicende dell'iter processuale, posto che le pur previste cautele dettate per l'espleta-

mento dell'incidente probatorio e per la fase dibattimentale non si rivelano in alcun modo idonee alla depurazione di una prova ormai contaminata. Per tale motivo, allora, sarebbe auspicabile limitare quanto più possibile ogni forma di contatto, anche solo preliminare, tra gli organi dell'investigazione ed i testi minori, in particolar modo se vittime dei presunti abusi; reputandosi magari sufficienti al fine dell'azionamento dell'iter procedurale garantito (l'incidente probatorio) le semplici dichiarazioni rese dai genitori.

## 5. L'indagine psicologica sul minore

Sulla scorta delle sommarie riflessioni sin qui effettuate, può adesso più agevolmente focalizzarsi l'attenzione sul secondo profilo problematico che caratterizza i procedimenti per delitti sessuali a danno di minori, afferente, in linea generale, all'individuazione della più appropriata metodologia d'ascolto del minore, avendo cura peraltro di segnalare, in via preliminare, come quest'argomento si presti ad essere esplorato oltre che sul versante *stricto sensu* giuridico - che, ovviamente, è quello che in questa sede interessa considerare - altresì su quello propriamente psicologico, registrandosi al riguardo una copiosa produzione scientifica che ha ampiamente approfondito le complesse ed eterogenee implicazioni connesse al metodo di intervista del teste in età evolutiva, enucleando tra l'altro specifici protocolli operativi da osservarsi nell'indagine diagnostica su casi di sospetto abuso sessuale (56). Non v'è dubbio, del resto, che dinanzi ai notevoli progressi raggiunti in questo campo dalle scienze psicologiche il "diritto" sia obbligato ad abbandonare la sua tradizionale «posizione di splendido isolamento» (57), rifuggendo sterili autoreferenzialità suicide (58) e cogliendo invece i formidabili input che discipline quali la psicologia, le neuroscienze, la ricerca sociologica e molte altre sono in grado di of-

### Note:

(52) In tal senso, cfr. M. Boselli, *Un nuovo caso di incidente probatorio*, in *Crit. dir.*, 1996, III, 71; nonché A. Famiglietti, *Minori, infermi di mente e modalità di audizione protetta: equiparazione di soggetti deboli nel processo penale*, in *Cass. pen.*, 2006, 447.

(53) Così N. Galantini, *Commento agli artt. 13 e 14 legge 15 febbraio 1996*, n. 66, in *Aa.Vv., Commentario delle norme contro la violenza sessuale e della legge contro la pedofilia*, a cura di A. Cadoppi, 3ª ed., Padova, 2002, 424.

(54) Cfr. A. Romeo, *op. cit.*, 157 ss.; nonché, in giurisprudenza, Cass., Sez. IV, 8 giugno 2006, P.G. in proc. B.G. cit., secondo cui l'obbligo della documentazione integrale delle dichiarazioni rese da un minore vittima di abuso sessuale rappresenta una indubbia garanzia di genuinità della prova.

(55) V. analiticamente A. Romeo, *op. cit.*, 193 ss.

(56) In proposito, cfr., anche per i riferimenti, G. Gulotta - I. Cutica, *op. cit.*, spec. 162 ss.

(57) Così L. De Cataldo Neuburger - G. Gulotta, *op. loc. ult. cit.*

(58) Così G. Giostra, *op. cit.*, 1028. Cfr. altresì A. Forza, *Ancora sul tema della garanzia metodologiche della Carta di Noto. L'attendibilità della prova testimoniale oltre le apparenze*, in *Arch. n. proc. pen.*, 2007, 603.

frire. Sol così garantendosi quell'approccio interdisciplinare che, a ben vedere, rappresenta l'unica direzione percorribile nella prospettiva dell'avvio, ormai improcrastinabile, di una profonda ed organica rimediazione di questa delicata materia.

Ciò detto, mette conto pur brevemente di segnalare che dal punto di vista della psicologia e delle scienze affini l'aspetto che risulta maggiormente approfondito attiene allo studio ed alla interpretazione dei sintomi e dei segni comportamentali del minore (c.d. "indicatori") da cui possa desumersi l'eventuale consumazione in suo danno di condotte di abuso. Orbene, al riguardo, nell'ottica della presente disamina, pare sufficiente rimarcare come nella letteratura specialistica vi sia una tendenziale convergenza di vedute nell'affermare l'inesistenza, allo stato delle attuali conoscenze, di una legge generale di copertura alla stregua della quale possa inferirsi che il riscontro nel minore di determinati "sintomi di disagio" implichi, con certezza scientifica o con elevata probabilità statistica, la perpetrazione di un abuso. In altri termini, volendo far uso in questo contesto della tradizionale teoria condizionalistica del nesso causale, ed applicando il criterio di validazione fondato sul procedimento di "eliminazione mentale", non s'avrebbe modo, in alcun caso, di sostenere che eliminando mentalmente l'abuso verrebbero certamente meno gli indicatori specifici registrati in concreto nel minore. Proprio per tale motivo, nonostante gli studi empirici abbiano consentito di enucleare una considerevole varietà di disturbi comportamentali e somatici comuni ad un'ampia percentuale di abusati (59), la letteratura specialistica ha da tempo messo in guardia i giudici e gli altri operatori del diritto circa l'estrema difficoltà di procedere, in assenza di specifiche competenze, all'attività di "decodificazione" dei segni fisici, cognitivi, comportamentali ed emotivi eventualmente manifestati dal minore, che con eccessiva disinvoltura, nell'esperienza comune, si tende a ricollegare ad episodi di abuso. Segnalando inoltre come in materia non esistano, se non in casi rarissimi, "indicatori inequivocabili" di matrice psico-somatica della violenza sessuale ed ancora come i più frequenti errori sul campo derivino sempre dalla mancata conoscenza dei principi basilari della sessualità infantile, da cui consuetamente genera l'erroneo convincimento che il bambino «sia un essere desessualizzato e angelicato, che non può da solo aver acquisito certe conoscenze» (60).

Alla luce di queste considerazioni, pertanto, possono agevolmente leggersi le pregevoli indicazioni metodologiche concernenti l'audizione del minore vittima di presunti abusi sessuali elaborate, in un'ottica squisitamente interdisciplinare, da esperti di eterogenea qualificazione e raccolte nella c.d. Carta di Noto, volta, per l'appunto, principalmente a regolare l'attività di periti e consulenti in materia psicosociale che lavorano in campo forense. Proprio nella specifica angolazione prospettica or ora considerata, massimo rilievo assumono gli

artt. 8 e 9 di detto documento, nei quali, infatti, si ribadisce, per un primo verso, la perentoria impossibilità di considerare di per sé come indicatori specifici di un abuso sessuale gli eventuali sintomi di disagio manifestati dal minore, rimarcando come gli stessi ben potrebbero derivare da altre cause, quale ad esempio, molto spesso, uno stato di conflittualità familiare (61). Per altro verso, l'art. 9 pone un preciso obbligo in capo all'esperto incaricato di verificare la «compatibilità tra quadro psicologico del minore e ipotesi di reato di violenza sessuale», consistente nel rappresentare all'autorità giudiziaria che «le attuali conoscenze in materia non consentono di individuare dei nessi di compatibilità o incompatibilità tra sintomi di disagio e supposti eventi traumatici». Conseguendone per l'esperto stesso, pur a fronte di una espressa richiesta, il dovere di astenersi dall'esprimere sul punto pareri o conclusioni.

Mette conto di osservare, infatti, che in relazione a questa tipologia di procedimenti è andata progressivamente consolidandosi la prassi di affidare ad esperti nelle scienze dell'età evolutiva (62) l'incarico di procedere, ex art. 196, comma 2, c.p.p., all'espletamento di una perizia psicologica sul minore (63), al fine di verificarne, in primo luogo, la stessa attitudine a testimoniare, sotto il profilo intellettuale e cognitivo; e, ulteriormente, la relativa credibilità. In proposito, occorre per vero spendere qualche più puntuale osservazione sul ruolo ricoperto dall'esperto nonché sul relativo ambito di intervento in sede processuale. Va così anzitutto chiarito - al di là della già segnalata esigenza di una specifica qualificazione professionale (64) (64) - che a periti e consulenti incaricati dell'effettuazione della perizia psicologica sul minore non compete, ovviamente, in alcuna misura l'accertamento dei fatti per cui si procede, che non può che restare appannaggio esclusivo dell'autorità giudiziaria. Ad essi pertanto deve esclusivamente riconoscersi il compito di esprimere un giudizio di natura psicologica sulla personalità del minore, avuto anche riguardo alle

#### Note:

(59) In specie, i sintomi psicologici e comportamentali più comunemente associati al trauma conseguente ad un abuso, secondo le più recenti ricerche empiriche (cfr. L. De Cataldo Neuburger - G. Gulotta, *op. cit.*, 103 e 112 ss.), sono: disturbi emotivi, disturbi comportamentali, difficoltà cognitive, presenza di disturbo post-traumatico da stress e taluni specifici comportamenti che riguardano la sfera sessuale.

(60) Così L. De Cataldo Neuburger - G. Gulotta, *La Carta di Noto cit.*, 110.

(61) Nello stesso art. 8 si precisa poi, per converso, che l'assenza di detti sintomi non vale di per sé ad escludere l'abuso.

(62) In particolare, psicologi, psichiatri e neuropsichiatri.

(63) Cfr. U. Fornari - S. Ornato, *op. cit.*, 40 ss.; nonché G. Galluppi, *La ricerca delle prove di maltrattamenti su minori: considerazioni metodologiche, psicologiche, giuridico-giudiziarie e medico-legali*, in *Il dir. di fam. e delle persone*, 1999, 315 ss. Più di recente, cfr. I. Palma, *Importanti puntualizzazioni della Suprema Corte in tema di consulenze psicologiche sulle vittime di abusi sessuali*, in *Arch. n. proc. pen.*, 2007, 367.

(64) Cfr. art. 1 Carta di Noto.

peculiarità della fase evolutiva attraversata, nell'ottica della su indicata duplice valutazione della "capacità a testimoniare" e della "credibilità".

Sotto il primo profilo, in buona sostanza, si chiede al perito di valutare la capacità del bambino di recepire le informazioni, di raccordarle con altre, di ricordarle e di esprimerle in una visione complessa, da considerare in relazione all'età e alle condizioni emozionali che regolano le sue relazioni con il mondo esterno, nonché alla qualità e alla natura dei rapporti familiari (65). A tal fine è necessario in particolare tener conto del livello di sviluppo cognitivo del minore, analizzando le relative competenze di percezione, la memoria, la coerenza e continuità del pensiero, le condizioni dell'affettività e le capacità di relazione, nonché la presenza di eventuali sintomi psicopatologici.

Ben più complesso invece si presenta l'accertamento attinente al secondo profilo, richiedendosi sistematicamente all'esperto non tanto e non solo di esaminare il modo in cui la giovane vittima ha vissuto e rielaborato la vicenda, al fine di epurare la relativa rappresentazione da possibili travisamenti e dalle fisiologiche menzogne, quanto piuttosto - in spregio al su indicato principio enucleato nell'art. 9 della Carta di Noto - di esprimere un giudizio di compatibilità tra le dichiarazioni riferite e i disturbi della sfera della sessualità e dell'affettività eventualmente riscontrati, verificando in altri termini se detti disturbi possono trovare origine e spiegazione nella presunta violenza (66).

In quest'ottica, dunque, parrebbe oltremodo opportuno consentire al perito di interloquire in ordine alla stessa formulazione dei quesiti, affinché possa adeguatamente rappresentarsi all'autorità giudiziaria l'esatto perimetro del contributo che tramite la perizia psicologica può essere offerto alle esigenze giudiziarie. In modo peraltro da arginare la preoccupante tendenza, emersa nelle più recenti prassi applicative, volta - nella pressoché costante mancanza, in questi processi, di altri elementi probatori che documentino l'abuso - ad «estendere l'accertamento tecnico anche ad eventuali segni di sofferenza psicologica da ricollegare, in qualche modo, all'eventuale trauma subito» (67).

In definitiva, l'esperto dovrebbe categoricamente astenersi dal formulare ipotesi di compatibilità tra il quadro psicologico del minore e la prospettazione accusatoria. Pur non potendo per altro verso trascurarsi come, al di là di questo ineccepibile principio, nella pratica si riveli tendenzialmente inevitabile una più o meno accentuata sovrapposizione di contenuti tra il colloquio svolto ai fini della perizia e il successivo vero e proprio esame testimoniale.

Ciò che dunque avvalorava univocamente la stringente necessità che l'esperto impieghi una metodologia d'indagine affidabile, fondata su precisi modelli teorici di riferimento che ne consentano in ogni tempo la valutazione critica dei relativi risultati (68). Risultando ancora necessario che l'indagine peritale si caratterizzi

per un approccio di estrema neutralità, rifuggendosi in specie quelle domande a contenuto suggestivo che, per quanto sopra osservato, sarebbero idonee a influenzare la genuinità della successiva testimonianza (69).

Non è estraneo ai compiti dell'esperto, infine, quello di preparare il bambino alla vera e propria intervista cui sarà posteriormente sottoposto ad opera del giudice (70), dovendo peraltro perentoriamente escludersi che tale attività possa in qualsivoglia misura risultare strumentale alla predisposizione di una versione da utilizzare nelle successive occasioni di audizione (71).

Orbene, non potendosi indagare oltre questa pur affascinante tematica, occorre adesso definire - così tornando sul versante più propriamente giuridico - quale modulo procedurale, tra quelli astrattamente impiegabili, vada preferito in questa delicatissima fase per conferire all'esperto l'incarico di accertare le circostanze poc'anzi individuate. In altre parole, deve prioritariamente stabilirsi se tale attività - cui, come detto, è tendenzialmente aliena una qualsiasi valenza probatoria - debba essere espletata in un contesto "garantito", consentendosi dunque la presenza dialettica dell'accusato, ovvero se la stessa possa essere ricondotta al modulo degli accertamenti di parte, secondo la procedura tipicamente investigativa di cui all'art. 359 c.p.p.

Nella ricerca della più appropriata soluzione a questo interrogativo, per vero, non sembra possa prescindere dal considerare le specifiche connotazioni, già in

#### Note:

(65) In giurisprudenza, cfr. di recente Cass., Sez. III, 26 settembre 2007, Maggioni e altri cit.; nonché Cass., Sez. III, 7 novembre 2006, M., in *Guida dir.*, 2007 (fasc. n. 11), 72; ancora, nello stesso senso, v. Id., Sez. III, 3 luglio 1997, Ruggeri, in *Arch. n. proc. pen.*, 1999, 298.

(66) 66 Per una panoramica sulle tecniche di indagine psicologica oggi maggiormente utilizzate nel campo delle scienze dell'età evolutiva per valutare la credibilità delle dichiarazioni accusatorie rese dal bambino che si assume abusato, cfr. G. Valvo, *Accertamento e valutazione dell'abuso sessuale minorile e principali metodologie d'analisi*, in *Il dir. di fam. e delle pers.*, 1997, 323 ss.; nonché, più di recente, G. Gulotta - I. Cutica, *op. cit.*, 162 ss.

(67) Così L. De Cataldo Neuburger - G. Gulotta, *op. cit.*, 40. Cfr. art. 2 Carta di Noto.

(68) Cfr. ancora art. 1 Carta di Noto, ove si precisa che nell'attività di raccolta di informazioni da parte del minore gli esperti devono utilizzare metodologie e criteri riconosciuti come affidabili dalla comunità scientifica di riferimento; nonché esplicitare i modelli teorici utilizzati, così da permettere la valutazione critica dei risultati.

(69) V. art. 6 Carta di Noto, che contiene una serie di indicazioni procedurali da osservarsi nel colloquio col minore, in larga parte coincidenti con le cautele enunciate nell'art. 398, comma 5-bis, c.p.p. Ivi si invita in particolare l'esperto: a) a garantire che l'incontro avvenga in orari, tempi, modi e luoghi tali da assicurare, per quanto possibile, la serenità del minore; b) a informare il minore dei suoi diritti e del suo ruolo in relazione alla procedura in corso; c) a consentirgli di esprimere opinioni, esigenze e preoccupazioni; d) a evitare domande e comportamenti che possano compromettere la spontaneità, la sincerità e la genuinità delle risposte, senza impegnare il minore in responsabilità per ogni eventuale sviluppo procedimentale.

(70) Così G. Gulotta - I. Cutica, *op. cit.*, 194 ss.

(71) Cfr. in particolare Corte app. Brescia, Sez. I, 2 luglio 2004 cit.



precedenza segnalate, del contributo conoscitivo offerto dal minore, per definizione difficilmente preservabile contro i fisiologici rischi di dispersione connessi, *in primis*, al decorso del tempo e, ulteriormente, alla tecnica maieutica.

In ragione della certa incidenza di detti fattori, e tenendo inoltre bene a mente la natura ed i limiti dell'accertamento demandato all'esperto, allora non dovrebbe sussistere alcun dubbio circa la necessità che l'opzione operativa prescelta garantisca il contestuale perseguimento di taluni specifici obiettivi. Così, in primo luogo, appare necessario che l'indagine psicologica sul minore sia espletata quanto più velocemente possibile rispetto agli episodi contestati. Da altro punto di vista, è indispensabile che l'approccio dell'esperto sia assolutamente avulso da qualsiasi influenza riconducibile alle contrastanti prospettazioni sostenute dalle parti (72). Infine, occorre garantire la "fruibilità" dei risultati dell'attività peritale, di modo che sia consentito alle parti verificare - durante le operazioni, nonché nel tempo successivo al loro esaurimento - l'ortodossia del metodo osservato dall'esperto, sotto un duplice angolo visuale. Intanto, sul versante del rispetto dei confini contenutistici dell'accertamento, che pur non potendo non sconfinare nell'esame dei fatti per cui si procede è comunque pur sempre rivolto alla sola verifica della capacità a testimoniare e della credibilità del minore. E, ulteriormente, su quello della tecnica di intervista *stricto sensu* intesa, posto che l'eventuale erronea conduzione del colloquio potrebbe condizionare negativamente l'elaborazione del fatto da parte del minore e dunque pregiudicare la genuinità delle successive dichiarazioni.

Alla luce di queste considerazioni, pare dunque che l'unico strumento processuale idoneo a coniugare simili esigenze, tra loro non sempre collimanti, vada individuato nell'incidente probatorio, la cui fisionomia particolarmente snella, in un contesto assistito dalla garanzia della giurisdizione, si rivela perfettamente congeniale ad offrire una risposta modulata sulla specificità degli eterogenei interessi che caratterizzano l'accertamento processuale di questi vili delitti.

Ed infatti, non vi è chi non veda come l'impiego del modulo procedurale di cui all'art. 392 c.p.p. garantisca, oltre che una posizione di maggiore neutralità dell'esperto, la possibilità di definire dialetticamente, in contraddittorio con tutti gli interessati, gli stessi confini dell'incarico, nonché le precise modalità di espletamento dello stesso e di documentazione della relativa attività. Offrendo ancora la facoltà, in particolare all'indagato, di nominare un proprio consulente tecnico affinché prenda parte, secondo le indicazioni impartite dal g.i.p., allo svolgimento delle operazioni peritali.

Questa soluzione operativa, inoltre, se corredata dall'impiego del regime di "documentazione privilegiata" prescritto nell'art. 398, comma 5-bis, c.p.p. - da ritenersi certamente impiegabile anche in relazione all'espletamento delle operazioni *de quibus*, pur in assenza di

una loro diretta finalizzazione in chiave probatoria (73) - permetterebbe di valutare durante il successivo corso processuale la metodologia seguita dall'esperto, così da acclarare eventuali suggestioni o pressioni esercitate, anche involontariamente, sul minore esaminato.

In tale prospettiva, poi, non può farsi a meno di ribadire la stringente opportunità di scongiurare anteriormente a questo momento ogni forma di contatto tra gli inquirenti e il minore, di modo che all'ineliminabile colloquio "esplorativo" gestito dai genitori non faccia seguito un vero e proprio colloquio investigativo da parte del pubblico ministero o della stessa polizia giudiziaria, posto che questa ulteriore occasione narrativa, per l'approccio univocamente orientato che inevitabilmente ne connoterebbe lo svolgimento, potrebbe verosimilmente condurre, pur con l'uso di una più consona (ma non per questo appropriata) metodologia di assunzione delle informazioni, verso un rafforzamento della primigenia versione resa ai genitori. Risultando opinione concorde nella letteratura scientifica che l'intervista condotta da soggetto interessato ad una determinata ricostruzione dei fatti comporti il «rischio che il minore faccia proprio il punto di vista dell'interrogante, cercando di non deluderne le attese» (74).

Ciò posto, allora, tirando le somme di questo discorso, sembra che una ponderata soluzione pratico-operativa per la gestione delle prime delicatissime battute dell'indagine potrebbe essere quella della rinuncia - da parte dell'inquirente - ad ascoltare il minore nelle forme di cui all'art. 362 c.p.p. (75), attivandosi, di contro, immediatamente l'incidente probatorio, per la cui instaurazione, del resto, potrebbero reputarsi sufficienti le dichiarazioni *de relato* dei genitori.

Nella sede incidentale si provvederà pertanto, *in primis*, all'effettuazione dell'indagine psicologica sul minore (76), onde valutarne l'opportunità e l'utilità di procedere successivamente - e sempre in incidente probatorio - all'assunzione della relativa testimonianza. Fermo restando che, al di là del giudizio sulla situazione psicologica del minore espresso dall'esperto, le parti e il giudice resteranno pur sempre libere rispettivamente di richiedere e di disporre che si proceda comunque all'assunzione della testimonianza del minore infrasedicenne coinvolto nell'accertamento di un reato a sfondo sessuale.

#### Note:

(72) Atteso che, come detto, non è compito dell'esperto quello di confortare (o smentire) l'ipotesi criminosa formulata dall'accusa.

(73) V. art. 4 Carta di Noto. In punto, cfr. A. Romeo, *op. cit.*, 150.

(74) Così G. Giostra, *op. cit.*, 1026.

(75) O di cui all'art. 351 c.p.p., con riferimento all'attività della polizia giudiziaria.

(76) Salvo che il pubblico ministero non ritenga, alla stregua di un proprio ragionevole convincimento - fondato ad esempio sull'età, o sull'accuratezza e la precisione del racconto reso dal minore ai genitori - che lo sviluppo cognitivo dello stesso sia tale da consentirgli di essere sottoposto direttamente all'esame.

Del resto, questa precisa sequenza procedurale non è priva di rilevanti conseguenze pratiche; dovendosi considerare da un lato la differente natura della richiesta di incidente probatorio sottesa alle due menzionate attività, da formularsi, nell'un caso, ai sensi dell'art. 392, comma 1, lett. f (77) e, nell'altro, ai sensi del comma 1-bis del medesimo articolo. E, dall'altro lato, che l'intera attività posta in essere dal perito nell'espletamento dell'indagine psicologica sul minore - e dunque in primo luogo i colloqui intercorsi con lo stesso - risulta esclusivamente funzionale all'assolvimento dell'incarico peritale, dovendosene perentoriamente escludere, stante il divieto posto dall'art. 228, comma 3, c.p.p., la possibilità di una qualsivoglia diversa utilizzazione, in specie in chiave probatoria (78).

Se dunque l'iter succintamente descritto sembra rivelarsi quello maggiormente idoneo a soddisfare le specifiche esigenze che si profilano nella difficoltosa gestione della fase investigativa concernente questa peculiare tipologia delittuosa, allora non v'è dubbio che nel caso esaminato dalla suprema Corte con la sentenza annotata la maggior parte delle cautele procedurali sin qui enucleate risultino esser state integralmente disattese, con quale grave pregiudizio per lo stesso proficuo sviluppo del procedimento è agevole immaginare.

Del resto, i giudici di legittimità non hanno mancato di stigmatizzare il *modus operandi* del pubblico ministero, in particolare per quel che concerne la scelta di affidare a un proprio consulente, ex art. 359 c.p.p., l'effettuazione dell'indagine psicologica sui bambini ritenuti abusati, nel discutibile convincimento che la situazione psichica degli stessi non fosse passibile di mutazione nel tempo (79). Parimenti censurata risulta ancora la circostanza di non aver provveduto alla videoregistrazione dei colloqui intercorsi tra il predetto consulente e i bambini; con ciò privandosi gli indagati della facoltà di controllare, tramite i difensori ed i propri consulenti tecnici, l'operato dell'esperto.

Da rimarcare, infine, che il consulente del pubblico ministero, contravvenendo palesemente all'indicazione metodologica posta nell'art. 9 della Carta di Noto, ha espresso un preciso giudizio di compatibilità tra l'ipotesi accusatoria e gli indicatori specifici registrati nei minori esaminati, ritenendo che gli stessi soffrissero di una «sindrome post-traumatica da abusi sessuali», pur a fronte della perentoria impossibilità clinica di individuare sintomi comportamentali che siano univocamente correlabili a esperienze di siffatta natura.

## 6. La testimonianza *de relato* dei genitori

Quanto all'ultimo degli aspetti controversi inizialmente enucleati, concernente la tematica della testimonianza *de relato* dei genitori, pare di tutta evidenza che la questione maggiormente problematica che si profila in materia non attiene tanto al profilo dell'attendibilità in sé e per sé considerata dei genitori, quanto, piuttosto, a quello delle condizioni di utilizzabilità

delle dichiarazioni da essi rese sui fatti appresi dai propri bambini. Dovendo infatti stabilirsi se anche nel peculiare contesto procedimentale in discorso debba trovare applicazione la rigida regola di esclusione probatoria posta dall'art. 195, comma 3, c.p.p.

Sul punto, a fronte della perentoria prescrizione codicistica che impone, su richiesta di parte, che il teste di riferimento debba essere chiamato a deporre a pena di inutilizzabilità della testimonianza indiretta, salvo che il relativo esame ne risulti impossibile «per morte, infermità o irreperibilità», è dato invero registrare un certo indirizzo giurisprudenziale col quale si è diversamente ritenuto che l'elencazione dei casi di impossibilità di esame del teste diretto previsti dall'art. 195 c.p.p. non rivesta carattere tassativo, potendo individuarsi nella pratica altre situazioni di «impossibilità oggettive» analoghe a quelle indicate in via meramente esemplificativa, per tipologie di riferimento, dal legislatore, tra cui, appunto, quella del bambino in tenera età che non potrebbe essere chiamato a deporre senza compromissione del suo equilibrio psichico e della sua serenità. In tal caso, peraltro, nel solco di tale orientamento, le dichiarazioni *de relato* del genitore non potrebbero, in assenza dell'esame dibattimentale del teste diretto, assumere valore di prova, risultando di contro valutabili soltanto alla stregua di semplici indizi, assoggettati pertanto alla regola decisoria posta nell'art. 192, comma 2, c.p.p. (80).

Tale prospettazione giurisprudenziale, che all'apparenza sembrerebbe implicare una sensibile deviazione rispetto alle regole ordinarie che disciplinano questa peculiare estrinsecazione del diritto al confronto con l'accusatore, figura al contrario ampiamente ragionevole se rapportata allo specifico contesto di cui si sta trattando. Del resto, è lo stesso sistema processuale che tende di regola ad evitare che il minore già sentito in incidente probatorio debba essere nuovamente ascolta-

### Note:

(77) Trattandosi di procedere all'effettuazione di una perizia su persona il cui stato mentale può fondatamente stimarsi esposto al rischio di una alterazione non evitabile.

(78) Cfr. Cass., Sez. III, 1 febbraio 2006, Albano, in *Arch. n. proc. pen.*, 2006, 504.

(79) In proposito, cfr., pur se con specifico riferimento all'effettuazione ex art. 359 c.p.p. di accertamenti di tipo *stricto sensu* medico su bambini presuntivamente abusati, A. Gentilomo - C. Panseri, *Testimonianza e accertamenti tecnici tra indagini preliminari e dibattimento nei casi di sospetto abuso sessuale infantile. Note in margine ad una sentenza di merito*, in *Il dir. di fam. e delle persone*, 1997, 1082 ss.

(80) Cfr. Cass., Sez. I, 13 marzo 1997, Mandalà, in *C.E.D. Cass.*, n. 208267; nonché Cass., Sez. V, 6 aprile 1999, Mandalà, *ivi*, n. 214871. *Contra*, v. Cass., Sez. III, 12 febbraio 2004, Cerciello Parisi, *ivi*, n. 228618, secondo cui «in tema di reati contro la libertà sessuale le dichiarazioni rese dal minore ai propri genitori non sono utilizzabili allorché si sia ommesso di procedere all'assunzione diretta del minore, con la sola possibilità che l'equilibrio psichico di questi sia così labile da tradursi in una vera e conclamata infermità idonea a consentire il recupero della testimonianza indiretta dei genitori». Conformemente: Cass., Sez. III, 28 novembre 2001, Muscas, *ivi*, n. 221060.

to nel corso del processo. A ragionar diversamente - e cioè a ritenere inutilizzabile la testimonianza indiretta dei genitori in conseguenza del mancato esame del minore (teste diretto) in dibattimento - si finirebbe per introdurre un elemento di stringente contraddittorietà dell'intero micro-sistema delineato, in relazione ai delitti sessuali, per l'ascolto dei soggetti minorenni. Consentendosi, infatti, da un lato, che la testimonianza del soggetto infrasedicenne possa essere assunta, in via tendenzialmente definitiva, nel rispetto di determinate forme, nella fase delle indagini preliminari. E disponendosi, al contrario, dall'altro lato, che proprio a causa della mancata ripetizione dell'esame del minore in dibattimento debbano restare prive di qualsiasi valore le dichiarazioni rese dai genitori nel corso del giudizio, le quali, per l'appunto - interpretando nel modo più rigoroso le condizioni prescritte dall'art. 195, comma 3, c.p.p. -, non potrebbero essere utilizzate se non dopo l'esame dibattimentale del testimone di riferimento (se richiesto da una parte).

Parrebbe allora indubbiamente più ragionevole pervenire ad una diversa ricostruzione, ritenendo, ma-

gari, che le dichiarazioni dei genitori su quanto narrato dai propri bambini possano essere utilizzate come elemento indiziario ai fini della decisione pur in assenza dell'esame dibattimentale degli stessi bambini, a condizione peraltro che questi ultimi siano stati ritualmente sentiti nel contraddittorio tra le parti nell'incidente probatorio attivato ai sensi dell'art. 392, comma 1-bis, e svolto nelle forme dell'audizione protetta ex art. 398, comma 5-bis, c.p.p. Starà evidentemente al giudice, poi, effettuare una verifica del grado di corrispondenza tra il contenuto delle dichiarazioni rese dal minore in incidente probatorio - i cui verbali, del resto, saranno di norma acquisiti ex art. 190-bis, comma 1-bis, c.p.p. al fascicolo del dibattimento (81) - e quelle rese dai genitori nel corso dell'esame dibattimentale; conseguendone che il valore probatorio di queste ultime sarà, in definitiva, da considerarsi tanto più significativo quanto maggiore risulti la similarità col contenuto delle prime.

Note:

(81) V. più diffusamente, dello scrivente, *op. cit.*, 152 ss.

## NOVITÀ

### Diritto del turismo

#### Trimestrale di analisi, attualità e documentazione

Direzione: Francesco Morandi, Maurizio Riguzzi

Comitato di direzione: A. Antonini, S. Busti, M. Comenale Pinto, M. Deiana, L. Del Federico, F. Delfini, G.C. De Martin, G. De Nova, P. Di Palma, V.

Franceschelli, M. Gestri, E. Gragnoli, C. Ibba, M. La Torre, G. Meloni, R. Ruozi, V. Zeno-Zencovich, S. Zunarelli

**Diritto del turismo** si rinnova nella veste grafica e nei contenuti per fornire ai professionisti e agli operatori del settore l'**aggiornamento** costante, l'**approfondimento** delle tematiche attuali e gli strumenti per una pronta **risoluzione dei casi** più frequenti emersi nella pratica della professione turistica.

I più autorevoli esperti della materia forniscono **analisi operative, novità ed approfondimenti** tramite **contributi dal taglio pratico**, corredati da **esemplificazioni, box, grafici, schemi, tabelle e formule contrattuali**.

**Diritto del turismo** si rinnova anche nella **struttura**, tra le **nuove rubriche**:

- News
- Panorama internazionale
- Il parere dell'esperto
- Speciali

Il **servizio on-line**, riservato esclusivamente agli abbonati è consultabile all'indirizzo **www.dottinaediritto.it**. Il servizio, oltre a fornire **News** e **Documenti originali** in forma integrale, consente di consultare in anteprima l'**ultimo numero di "Diritto del turismo"** e i **numeri pubblicati nell'ultimo anno**.

Periodicità: **trimestrale**  
Abbonamento annuale: **€ 80,00**

#### Per informazioni

- **Servizio Informazioni Commerciali**  
(tel. 02.82476794 - fax 02.82476403)
- **Agente Ipsoa di zona** ([www.ipsoa.it/agenzie](http://www.ipsoa.it/agenzie))
- **http://ipshop.ipsoa.it**

