

CONSIGLIO SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA
Ufficio per gli Incontri di Studio

Incontro di studio sul tema:
“I reati con vittima vulnerabile: indagini e giudizio”

Roma, 31 gennaio - 2 febbraio 2011
Ergife Palace Hotel

Il trauma da reato ed riflessi sulla raccolta della prova dichiarativa della vittima della
violenza

Relatore
Dott.ssa Egle PILLA
Giudice del Tribunale di Napoli

IL TRAUMA DA REATO

Riflessi sulla raccolta della prova dichiarativa della vittima della violenza

Brevi premesse in tema di valutazione della prova

Il principio del libero convincimento del giudice

Qualcuno ha scritto in ordine al senso dell'essere giudice :

'...Convincersi e convincere.

Convincersi che un fatto è accaduto, che è accaduto in un certo modo, che è stato commesso da una persona e non da un'altra, che ha provocato proprio quelle conseguenze. Convincere che ciò che hai compreso è vero, che puoi argomentarne le ragioni, che puoi giustificare razionalmente gli risultati di ciò che resta un tuo percorso interiore....'

Ebbene, il legislatore del 1988, nel ridisegnare l'intero sistema processuale secondo i canoni dello 'stile' accusatorio, ha manifestato una chiara e decisa opzione : la 'normativizzazione' del procedimento di *formazione* e , sia pure parzialmente, di *valutazione* della prova.

Nel ribadire con forza il principio del libero convincimento del giudice, non può tuttavia negarsi l'esistenza di una 'griglia normativa' che, se da un lato assicura l'utilizzazione, a fini decisori, dei soli elementi di prova orale acquisiti secondo le regole del *contraddittorio* in quanto materialmente possibile (art.512 c.p.p.) e sempre che non siano evidenti interventi di inquinamento della fonte (art. 500 co.4 e co.5 c.p.p.) ,tuttavia impone al giudicante l'uso di criteri valutativi non solo sintetici, trasparenti e verificabili (art. 192 co.1 c.p.p.), ma anche 'sensibili ' alla diversa natura e capacità dimostrativa dei singoli elementi probatori oggetto della argomentazione (art. 192 co.2, co.3 e co.4 c.p.p.) .

Alla luce di queste brevi premesse appare chiaro che *normativizzare* non significa certo predeterminare l'esito di una valutazione che resta affidata alle capacità ricostruttive del soggetto giudicante, maturate attraverso l'esperienza percettiva e attraverso l'applicazione dei normali criteri logico-empirici di attribuzione del *significato* ad ogni singolo contributo, bensì di indicare dei '**criteri valutativi minimi**', che nascono dal recepimento di massime di esperienza, tesi ad orientare l'esercizio del potere ricostruttivo, secondo un parametro di *naturale prudenza* nell'affidamento del giudicante su particolari 'categorie ontologiche' di elementi probatori (Corte di Assise SMCV 15.9.2005, imp. Abbate+ altri, est. Magi).

Può dunque affermarsi che il **principio del libero convincimento**, cristallizzato nell'art. 192.comma1 c.p.p., è collocato in 'una prospettiva di rigorosa tutela della legalità sul piano probatorio', nel senso che esso è costituito con riferimento al momento della valutazione della prova, rimanendone esclusi gli stadi anteriori del procedimento probatorio, per i quali opera un regime di legalità e non di 'libera prova': rifiuto dunque di prove "legali", ad esito legalmente prestabilito,ma, nel contempo, valutazione rigorosamente limitata alle prove legittimamente acquisite(1).

La valutazione soggiace inoltre alla verifica legale dell'obbligo motivazionale che l'art.192.1 c.p.p. collega al libero convincimento allo scopo di evidenziare che la libertà di apprezzamento della

prova trova un limite in principi razionali che devono trovare risalto nella motivazione, attraverso la puntuale indicazione dei risultati acquisiti e dei criteri adottati.

L'attività valutativa, espressione del libero convincimento, deve esplicitarsi nel rispetto sia di confini normativi, cioè delle regole giuridiche che presidiano la valutazione medesima, sia di confini razionali sì da enunciare, attraverso lo strumento della motivazione, le ragioni logiche per le quali non sono state ritenute attendibili eventuali prove contrarie, anche per agevolare la verifica in sede di impugnazioni.(2)

L'applicazione di regole di esperienza, evidentemente necessaria per la valutazione della prova indiziaria, è altrettanto indispensabile nella valutazione della prova dichiarativa dove l'obbligo di indicare i criteri adottati consente di giustificare razionalmente la valutazione medesima, evitando in tal modo giustificazioni apparenti in merito all'affidabilità o meno di una fonte e di esprimere una conclusione logicamente verificabile in punto di attendibilità delle prove dichiarative poste a fondamento della decisione adottata.

Rispetto alla testimonianza, il principio del libero convincimento si esplica escludendo che il giudice debba assegnare un valore prestabilito ai risultati della escussione dibattimentale, in relazione alle qualità soggettive del testimone ed alla sua posizione rispetto all'oggetto della prova. Da ciò consegue l'orientamento giurisprudenziale che tende a presumere l'attendibilità del testimone. In sintesi, si afferma che il giudice deve partire dal presupposto che il teste sia veridico, a meno che non sussistano elementi concreti, specifici e riconoscibili che rendano fondato il dubbio del contrario. E' ben possibile dunque che una sentenza di condanna si fondi anche sulla deposizione di un unico teste, anche in assenza di riscontri esterni, il ricorso ai quali, eventualmente, può essere funzionale al solo vaglio di credibilità.

La valutazione della prova indiziaria.

Un breve cenno merita, anche ai fini della presente discussione, la diversa 'idoneità rappresentativa' degli elementi probatori, e dunque la diversa efficacia della prova 'storica' (o 'diretta') e della prova 'critica' (o 'indiziaria'). Siffatta distinzione non riguarda la 'tipologia' della fonte probatoria (un testimone può essere portatore, ad es., quanto dell'una che dell'altra 'classe' di elementi), bensì il **rapporto** esistente tra la '*capacità dimostrativa*', del singolo elemento considerato, ed il '*fatto da provare*' nella sua oggettiva materialità, così come descritto nella imputazione.

E' dunque prova critico-indiziaria, ogni contributo conoscitivo che, pur non rappresentando in via diretta il fatto da provare, consenta – sulla base di una operazione di raccordo logico tra più circostanze o eventi – di contribuire al suo disvelamento (dal fatto noto si perviene alla conoscenza di quello ignoto). L' indizio, pertanto, ha una sua **autonoma capacità rappresentativa**, che tuttavia per la sua parzialità, - o per il ricadere su una circostanza diversa (ma collegata) al fatto da provare - consente esclusivamente di attivare – nella mente del soggetto chiamato ad operare la ricostruzione – un meccanismo di inferenza logica, capace di condurre ad un accettabile risultato di conoscenza di ciò che rileva ai fini del giudizio.

E' proprio in ragione di tale 'deficit' **strutturale**, di capacità dimostrativa, che la prova indiziaria è oggetto di una particolare cautela valutativa già da parte del legislatore, che ancora il 'risultato probatorio' all'esistenza di particolari caratteristiche degli elementi posti a base della suddetta inferenza (*gravità, precisione, concordanza*).

Ciò significa che il dato indiziario deve essere dotato di una autonomia dimostrativa che abbia già di per sé un contenuto rilevante ed attendibile (requisito della *gravità*); interpretabile come univocamente diretto verso un determinato risultato conoscitivo (requisito della *precisione*); non soggetto a contraddizione con altri elementi di analogo segno, o di altra natura (requisito della *concordanza*), il tutto nell'ambito di una doverosa **valutazione unitaria e globale** (si veda, sul punto, Cass. Sez. Un., 4.2.'92, imp. Ballan : ... *poiché l'indizio è significativo di una pluralità, maggiore o minore di fatti non noti (tra cui quello da provare), nella valutazione di una molteplicità di indizi è necessaria una preventiva valutazione di indicatività di ciascuno di essi* –

sia pure di portata possibilistica e non univoca – sulla base di regole collaudate di esperienza e di criteri logici e scientifici, e successivamente ne è doveroso e logicamente imprescindibile un esame globale e unitario, attraverso il quale la relativa ambiguità indicativa di ciascun elemento probatorio possa risolversi, perché nella valutazione complessiva ciascun indizio si somma e si integra con gli altri, sì che il limite della valenza di ognuno risulta superato e l'incidenza positiva probatoria viene esaltata nella valutazione unitaria, in modo da conferire al complesso indiziario pregnante e univoco significato dimostrativo, per il quale può affermarsi conseguita la prova logica del fatto .. nonché Cass. 25.6.'96, imp. Cotoli, in Ced n.206131).

Orbene, una volta soddisfatti tali requisiti, la **prova indiziaria** (sia essa elemento di *completamento* della ricostruzione, basata principalmente su fonti di altra natura, ovvero elemento 'unico' di sostegno alla decisione) raggiunge **pari dignità dimostrativa** della prova cd. 'diretta', anch'essa peraltro oggetto di 'naturali' cautele valutative (si veda, sul punto, Cass. 5.3.'91, imp. Calò, nonché, tra le altre, Cass. 21.10.'91 imp. Cosseddu e Cass. 30.1.'92 imp. Altadonna, in Ced 190649 ove si ribadisce, in via generale, che il legislatore all'art.192 non ha inteso introdurre una 'gerarchia di valore' nell'ambito delle diverse acquisizioni probatorie, ma ha unicamente indicato il *criterio argomentativo* che il giudice deve seguire nella operazione ricostruttiva) .

Va ricordato, infatti, e questa considerazione ci apre la strada per proseguire nella nostra discussione , che: -anche nell'ipotesi in cui il giudicante abbia la 'diretta' rappresentazione del fatto da provare (ad es. la narrazione del teste oculare), ciò nonostante la 'fonte' di tale contributo, lungi dall'essere meramente 'traslata' nell' impianto decisório, andrà ugualmente sottoposta alle ordinarie verifiche di attendibilità (sul piano della coerenza logica, della presenza di idonee capacità percettive ed altro), tanto più pregnanti quanto più sussista l'interesse del soggetto 'narratore' all'esito della decisione (si veda, ad es., quanto stabilito in tema di deposizione della persona offesa costituitasi parte civile dalla decisione n. 115 del '92 della Corte Costituzionale, ove si sottolinea l'assoluta necessità di una valutazione del dichiarato basata sul prudente apprezzamento e spirito critico).

La valutazione della testimonianza della persona offesa .

E' importante richiamare il principio assolutamente acquisito e ribadito nella giurisprudenza di legittimità secondo il quale : *'la valutazione della credibilità della persona offesa rappresenta una questione di fatto che ha una propria chiave di lettura nel compendio motivazionale del giudice e che non può essere rivalutata in sede di legittimità a meno che il giudice non sia incorso in manifeste contraddizioni'* (da ultimo Cass. , sez.3, sentenza del **4.11.2009 n.42314**)

Così come assolutamente consolidato è l'orientamento giurisprudenziale secondo cui *<<in tema di valutazione della prova testimoniale, le dichiarazioni rese dalla persona offesa, sottoposte ad un attento controllo di credibilità, possono essere assunte, anche da sole, come prova della responsabilità dell'imputato, senza che sia indispensabile applicare le regole probatorie di cui all'art. 192 commi terzo e quarto cod. proc. pen., che richiedono la presenza di riscontri esterni>>* (v., tra le tante, Cass., Sez. 6, Sentenza n. **33162 del 03/06/2004** Ud. (dep. 02/08/2004) Rv. 229755).

E' del medesimo tenore il significato della giurisprudenza secondo la quale *' ..La testimonianza della persona offesa ,ove ritenuta intrinsecamente attendibile, costituisce vera e propria fonte di prova , purchè la relativa acquisizione sia sorretta da un'adeguata motivazione che dia conto dei criteri adottati e dei risultati acquisiti'*(Cass.-**4.7.2008 n.27322**)

Precisa la Suprema Corte che :se è vero che le dichiarazioni della persona offesa possono essere assunte quali fonti del convincimento senza necessità di riscontri esterni *'.. il giudice tuttavia non può sottrarsi ad un esame dell'attendibilità del dichiarante che deve essere particolarmente rigoroso quando siano carenti dati oggettivi emergenti dagli atti che confortino l'assunto*

accusatorio . In questa prospettiva è necessario, stante l'interesse che ha la persona offesa all'esito del giudizio, vagliare le sue dichiarazioni con ogni cautela compiendo un esame particolarmente rigoroso anche attraverso una conferma di altri elementi probatori (Cass. 15.5.2008 n.19425; Cass, sez.3, sentenza del 20.11.2008 n.433339)

È altresì affermazione condivisa quella secondo cui , come sopra accennato, maggiore rigore è richiesto nella valutazione della testimonianza della persona offesa che sia anche costituita parte civile, testimonianza per la quale, in più pronunce, si evidenzia l'opportunità di valutare se procedere a riscontrare le dichiarazioni medesime: <<qualora la persona offesa si sia anche costituita parte civile e sia, perciò portatrice di pretese economiche, il controllo di attendibilità deve essere più rigoroso, fino a valutare l'opportunità di procedere al riscontro di tali dichiarazioni con altri elementi (Cass., Sez. 6, Sentenza n. 33162 del 03/06/2004 Ud. (dep. 02/08/2004) Rv. 229755).

Negli stessi termini è l'affermazione secondo cui <<la credibilità delle dichiarazioni rese dalla persona offesa deve essere valutata dal giudice di merito, dopo un'accurata indagine circa i profili di attendibilità dal punto di vista soggettivo ed oggettivo e la verifica dei riscontri obiettivi e non può essere inficiata dalla mera esistenza di un documento redatto dalla persona offesa, il quale possa in apparenza screditarne l'attendibilità, quando è ragionevole ritenere che tale documento sia stato ottenuto a seguito di un atto di violenza o costrizione posto in essere dall'imputato, proprio al fine di preconstituirsì una prova a suo favore in caso di giudizio>> (Cass., sez. 3, sentenza n. 24348 del 12.05.04 ud., dep. 28.05.04, rv. 229430)

Nel caso di specie, relativo ad una contestazione di riduzione in schiavitù, la S.C. ha ritenuto corretta la valutazione dei giudici di merito circa l'attendibilità della vittima nonostante la presenza di una lettera - vergata dalla persona offesa e prodotta in giudizio dall'imputato - nella quale veniva manifestata l'esistenza di una relazione affettiva tra quest'ultimo e la parte offesa e l'apparente consenso di questa alla perpetrazione dei piccoli furti ai quali la vittima veniva invece costretta - in quanto lo stato di assoggettamento della vittima, emerso nel corso del giudizio dalle sue dichiarazioni e confortato da riscontri obiettivi (quali la documentazione medica relativa alle patite lesioni personali ed alle gravidanze interrotte; l'effettiva esistenza dei luoghi, tutti frequentati da rumeni, in cui la ragazza aveva dichiarato di avere vissuto con l'imputato; il rinvenimento di un consistente quantitativo di merce rubata nell'abitazione del predetto; le testimonianze di vari rumeni relative al coinvolgimento della parte lesa nei furti commessi per conto dell'imputato, alle percosse da costui infertele ripetutamente e alle violenze sessuali patite), ne confermava la piena attendibilità anche in merito alle giustificazioni dalla stessa fornite durante la testimonianza circa il fatto che ella fosse stata costretta dall'imputato a scrivere la missiva.

La valutazione della vittima vulnerabile

L'espressione 'testimonianza "debole"' e 'prova dichiarativa debole' sono adoperate in relazione alle vittime dei delitti di violenza sessuale, sfruttamento sessuale, maltrattamenti, atti persecutori, siano esse adulte o di minore d'età.

Ciò perché è ancora forte la tentazione tra gli operatori del diritto di operare l'equazione teste "vulnerabile"/ teste 'meno credibile' proprio perché vulnerabile, atteso il particolare coinvolgimento personale, emotivo, relazionale che siffatti accadimenti generano in chi assume di averli subiti .

In realtà è necessario sin da ora premettere che alcuna norma o alcun indirizzo giurisprudenziale permette di qualificare siffatta prova come prova "debole" o "minore".

Tuttavia è altrettanto opportuno sottolineare che 'lo statuto del contegno dichiarativo' del teste vittima vulnerabile contiene delle sue specificità proprio in ragione della condizione soggettiva del dichiarante e del fatto oggetto dell'accertamento .

Siffatte circostanze non possono non determinare ricadute processuali , ma non nel senso sopra accennato di una apodittica minore 'efficacia probatoria' del narrato quanto piuttosto nel senso della necessità di :

- una particolare modalità di raccolta della prova che ne garantisca la genuinità e che renda compatibile il metodo del contraddittorio e del confronto accusato/accusatore con la tutela della vittima del reato;
- una particolare cautela valutativa del dichiarato che, fatto salvo il fondamentale principio del libero convincimento del giudice , possa trovare conforto anche nella prova scientifica nei termini di cui meglio in seguito.

Appare altresì opportuno evidenziare come i principi giurisprudenziali fissati in tema di valutazione delle dichiarazioni della vittima vulnerabile , seppure formati essenzialmente in relazione alla valutazione operata dal giudice del dibattimento in seguito all'esame testimoniale della persona offesa, forniscono un percorso nella valutazione del narrato della vittima anche in relazione alla fase cautelare e ai riti alternativi e si pongono come punti di riferimento, sia pure con i dovuti adattamenti che cercheremo di evidenziare, anche in siffatti diversi procedimenti, laddove le problematiche relative all'attuazione del principio del contraddittorio -inteso come metodo di formazione della prova sancito dall'art.111 Cost.- non trovano ingresso.

La progressione dichiarativa ; il contagio dichiarativo

Prima di introdurre lo specifico tema , appare significativa una massima della Suprema Corte di Cassazione la quale ,argomentando in relazione alla valutazione della testimonianza, offre uno spunto di riflessione valevole in ogni caso in cui il giudice sia chiamato ad operare una valutazione del dichiarato testimoniale .

‘ La testimonianza, salvo i casi limite in cui l’oggetto della deposizione sia del tutto definito o attenga alla proposizione di un dato storico semplice e non opinabile , è sempre il frutto di una percezione soggettiva del dichiarante anche se attiene a fatti di sua diretta scienza con la conseguenza che il giudice di merito nel valutare i contenuti della deposizione testimoniale è sempre chiamato in diversa misura a depurare il dichiarato dalle cause di interferenza provenienti dal dichiarante : ossia dalla sua capacità cognitiva, dalla sua sensibilità percettiva, ed emotiva dal suo stato di coinvolgimento o meno negli accadimenti’ (Cass.sez.pen. 4, 15.4.2008 n.155556).

Regola di valutazione, dunque, ‘principe’ questa offerta dalla Corte di legittimità per richiamarci comunque al principio del libero convincimento del giudice e alla capacità di discernimento del giudice rispetto al narrato del dichiarante .

Da questi presupposti è necessario partire per valutare le dichiarazioni dei minori e dei testi vulnerabili (rigoroso vaglio di attendibilità - sempre necessario laddove si tratti di testimonianza della persona offesa) - tenendo, però, ben presente che non ci troviamo di fronte alle affermazioni di un dichiarante “coinvolto nel fatto” che l’ordinamento impone di esaminare con i criteri dettati dall’art. 192 co. 3 e 4 c.p.p.

Fatte salve le differenze derivanti dall’età e la particolare condizione di “vulnerabilità” dei testi/persone offese minori, si deve partire dagli stessi presupposti allorquando oggetto della valutazione è la testimonianza di un maggiorenne, ad esempio di una donna, che assume di essere stata vittima di violenza sessuale, di sfruttamento sessuale, di maltrattamenti ovvero di atti persecutori.(3)

La criticità di siffatti processi, infatti, non è costituita dal fatto che si possa o si debba riconoscere minore valenza probatoria alla deposizione della presunta vittima di violenza, quanto piuttosto dalla necessità di assumere la prova con modalità che ne garantiscano la genuinità e, successivamente, di “esplorare” il contesto in cui i fatti si sarebbero verificati, le condizioni familiari, sociali, culturali in cui la vicenda si colloca ed anche di chiarire in quale

ambito e come sia maturata la prima rivelazione del minore o la decisione della donna di sporgere denuncia.

Ed è un dato specifico di questi processi la rilevanza della verifica circa l' idoneità del metodo utilizzato per la raccolta delle dichiarazioni del minore per garantire la genuinità della prova in virtù della stretta relazione che sussiste tra le modalità di assunzione e la valutazione della testimonianza in ragione della essenzialità della cd .prima rivelazione (4)

Va al riguardo ricordato che il legislatore aveva già previsto, con la novella del 1998, modalità di assunzione della testimonianza dei minori che – nel rispetto del principio del contraddittorio – garantissero ai piccoli “un livello di tutela adeguato” con ciò, in qualche modo, anticipando i principi che sarebbero stati affermati in ambito comunitario dalla Decisione quadro del Consiglio del 2001(2001/220/GAI del 15/3/2001) e dalla Corte di Giustizia con la sentenza 16/6/2005 (proc. C – 105/03 procedimento Pupino) avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal G.I.P. presso il Tribunale di Firenze sulla interpretazione degli artt. 2, 3 e 8 nr. 4 di detta Decisione quadro.(5)

In realtà con la ulteriore recente novellazione della legge 38 del 2009, l'ambito di applicazione delle precedenti disposizioni è stato ampliato estendendo la possibilità di procedere con incidente probatorio nei procedimenti per i delitti di cui agli artt. 572, 609 bis e seg., 612 bis, 600, 600 bis e seg. c.p.p. non solo quando si deve procedere ad assumere la testimonianza di un minore (e non più di un minore dei sedici anni) ma anche di una persona offesa maggiorenne (art. 392 co. 1 bis c.p.p.) e prevedendo che si possano adottare le particolari modalità di assunzione della prova descritte dall'art. 398 co. 5 bis c.p.p. quando all'assunzione fosse interessato un minore (e non più un minore dei sedici anni).

Va altresì evidenziato come dalla giurisprudenza di legittimità e di merito siano stati elaborati criteri di valutazione che, sebbene non qualificabili come regole legali di valutazione della prova per i motivi sinora esposti, costituiscono linee guida funzionali ad un corretto vaglio delle dichiarazioni rese dal testimone minore (e non più di un minore dei sedici anni), il cui dichiarato è stato efficacemente definito ‘*deperibilissimo e manipolabilissimo contributo conoscitivo*’ (6)

Ed infatti la capacità di percepire, di ricordare e di rievocare del testimone minore (e non più di un minore dei sedici anni) è in fase di sviluppo: le recenti ricerche della psicologia giuridica sui minori hanno evidenziato che i bambini, se da un lato sono meno influenzati da fattori di disturbo quali l'esperienza precedente e i pregiudizi, tuttavia sono facilmente suggestionabili e inclini ad aggiungere ai loro ricordi elementi estranei al fatto e a completare le lacune con invenzioni o bugie e con i cd. *Falsi ricordi*.

A ciò si aggiunga che il narrato di una vittima vulnerabile- ed in particolar modo della vittima minore - non si esaurisce attraverso un'unica dichiarazione, ma si sviluppa attraverso un processo di ‘disvelamento’ graduale e complesso che si accompagna al processo di elaborazione del trauma. La prima denuncia (espressione utilizzata per le vittime maggiorenni) o la prima rivelazione (in tal senso per la prima dichiarazione del minore), emessa spesso nell'immediatezza dei fatti e nella assoluta inconsapevolezza delle ricadute processuali che dalla stessa potrebbero derivare, spesso appare incompleta, frammentaria e dunque insoddisfacente.

E' raro che la vittima riesca in un unico momento a fornire una precisa rappresentazione dei fatti: sia per la inevitabile difficoltà di ricordare a causa del trauma subito, sia per la naturale diffidenza e difesa dal successivo ed eventuale trauma che il momento processuale può contenere.

Già queste prime e brevi considerazioni ci permettono di comprendere come, nella specifica materia, accanto ad un percorso psicologico di rielaborazione del trauma e di eventuale superamento dello stesso, si accompagna e sovrappone il percorso giudiziario di raccolta del narrato della vittima.

Allorquando si fa riferimento alla cd. ‘*progressione dichiarativa*’, si vuole intendere con ciò che la narrazione del teste vittima vulnerabile spesso si articola attraverso la progressione di dichiarazioni

che non appaiono perfettamente sovrapponibili, dichiarazioni che- valutate con i normali parametri di giudizio in suddetta materia - potrebbero condurre ad una valutazione di scarsa attendibilità. (7) In presenza di dichiarazioni successive nelle ipotesi di abuso sui minori, spesso la regola è proprio l'arricchimento progressivo del narrato : ciò di frequente comporta non solo l'aggravamento del quadro accusatorio, ma anche possibili contraddizioni nel narrato medesimo , dati questi che- si ribadisce - in ipotesi di narrazioni di testi adulti in relazione ad eventi non traumatici sono valutati come indici di inattendibilità.

Da qui la necessità di isolare le prime dichiarazioni evitando ogni '**contagio dichiarativo**'.

Il significato di siffatta locuzione è efficacemente indicato dalla giurisprudenza di legittimità (Cass.2007/37147, Scancarello) : '*...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..*'

Non si può tralasciare infatti di evidenziare come il dichiarato relativo all'abuso rappresenta una vera e propria 'deflagrazione' nell'ambito familiare. Il 'mondo degli adulti', a fronte del disvelamento di un evento fortemente traumatico da parte del minore, sostituisce alla prima reazione di incredulità quella del senso di colpa e della necessità di comprendere 'chiedendo', 'interrogando' il minore per raccogliere 'prove' e ciò prima ancora evidentemente ed eventualmente del contatto con l'autorità giudiziaria , rischiando di creare sia pure inconsapevolmente fenomeni di inquinamento probatorio . (8)

'*La circolarità dell'informazione*', tanto spesso richiamata in tema di attendibilità in relazione alla chiamata di correo, è concetto in qualche modo analogo a quanto esprime la richiamata giurisprudenza in ordine alla reciproca influenzabilità degli adulti che ricevono la rivelazione: '*... [IL Tribunale] 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 ...*'

Ecco perché '**lo statuto del contegno dichiarativo**' del teste vittima vulnerabile contiene delle sue specificità : il tratto specifico è dato proprio da una rivelazione graduale e progressiva degli elementi di conoscenza , che si disvelano in un percorso di 'affidamento' della vittima all'ascoltatore.

Solo l'analisi dell'attendibilità complessiva del percorso dichiarativo consentirà al giudice di effettuare una valutazione della credibilità delle accuse. Va sin da ora evidenziato, senza anticipare temi che saranno approfonditamente ed esaustivamente trattati da altri relatori, che il sistema processuale italiano, per come sia pure assai sinteticamente in precedenza descritto, non appare perfettamente idoneo alla raccolta e alla formazione della prova in relazione ai processi fondati su prova dichiarativa debole. Ed invero , in ossequio al principio e al metodo del contraddittorio , al giudice del dibattimento è preclusa l'utilizzabilità del materiale raccolto nella fase delle indagini preliminari :anche quando il patrimonio investigativo sia raccolto in maniera tale da consentirne la fruibilità alle difese , solo il giudice dell'udienza preliminare o il giudice dei riti alternativi avrà cognizione integrale del dichiarato raccolto.

Da qui le sollecitazioni della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo a creare atti di indagine che consentano un contraddittorio differito e che permettano di assegnare valore probatorio alla progressione dichiarativa della vittima vulnerabile.

L'ausilio della scienza e della psicologia

La giurisprudenza sottolinea comunque che l'approfondito e articolato vaglio critico cui è sottoposta la dichiarazione deve escludere ogni possibilità di dubbio o di sospetto che il narrato sia conseguente ad un processo di auto o eterosuggestione oppure di esaltazione o di fantasia : l'attendibilità intrinseca del minore sarà vagliata in relazione alla origine ,alle modalità e al contenuto della dichiarazione , della sua organicità , conformità e costanza almeno nelle parti essenziali , degli elementi di contrasto emersi, della personalità del dichiarante .

E' affermazione altresì della giurisprudenza che il giudice deve operare la valutazione di quella particolare prova dichiarativa che è la testimonianza del minore con assoluto rigore ricorrendo, anche, **all'ausilio della scienza ed, in particolare, della psicologia.**

Quest'ultima affermazione merita qualche precisazione perché, se è vero che le modalità di assunzione ed i criteri di valutazione delle dichiarazioni dei bambini devono rispondere a requisiti che garantiscano la genuinità della prova e ne consentano un esame che tenga conto di tutte le possibili "interferenze", è anche vero che il giudice è l'unico cui è deputato il vaglio di quella che è pur sempre una prova dichiarativa e che, nel compito a lui esclusivamente riservato dall'ordinamento, deve sempre attenersi al dovere di svolgere un rigoroso ragionamento probatorio e, cioè, un ragionamento fondato sugli elementi acquisiti nel corso dell'istruttoria dibattimentale. Ne discende che il supporto fornito al giudicante dalla psicologia non potrà mai tradursi nell'acritica trasposizione nel processo penale dei postulati della letteratura scientifica e dei risultati delle ricerche svolte in tale ambito. trasposizione che si sostanzierebbe nel superamento di fatto dell'inderogabile principio cui il giudice è chiamato ad uniformarsi: quello del libero convincimento nell'attività valutativa delle prove che l'art. 192 co. 1 c.p.p. espressamente afferma imponendo di dare conto - nella sentenza - dei risultati acquisiti e dei criteri adottati e delineando così, in sostanza, l'obbligo di una struttura normativa della motivazione. 'Argomentare diversamente si risolverebbe nell'affermare che la testimonianza del bambino sia una sorta di *probatio minor* , semiplena o prova attenuata, come tale da esaminare alla stregua dei canoni dettati non dal primo comma dell'art. 192 c.p.p., ma dai commi successivi, come sembrerebbe emergere dalla motivazione di una risalente sentenza della Corte (Cass. Sez. V 6/4/1999) che rimane, però, del tutto isolata rispetto all'ormai consolidato indirizzo della Cassazione sul punto." (Trib. Milano, Sezione IX Penale Sent. N. 5658/09 del 7/5/2009Presidente/estensore Gatto).

Sulla prova scientifica : raccolta della prova dichiarativa ed intervento dell'esperto .

Il sistema processuale italiano, per le sue caratteristiche strutturali, per le peculiari cadenze del rito e per i criteri epistemologici adottati in tema di assunzione della prova e ragionamento probatorio, appare adeguato a far fronte alla crescente complessità del metodo scientifico applicato all'accertamento dei fatti (9).

Sia nella fase procedimentale delle indagini preliminari, sia nel successivo giudizio di merito diretto alla verifica e corrispondenza al vero dell'enunciato dell'imputazione , le parti possono far ricorso all'apporto di conoscenza derivante dalla consulenza scientifica . Nei procedimenti che vedono protagonisti le vittime vulnerabili è sicuramente di ausilio l'accertamento tecnico in senso stretto , ripetibile o non (artt.359,360 c.p.p), a contenuto valutativo, che necessita di specifiche competenze e della nomina di consulenti da parte dell'organo di accusa e della difesa.

Per tutelare l'integrità psicofisica del minore e della vittima vulnerabile in senso lato, garantendo dunque l'acquisizione della prova, quindi, il Pm e il giudice possono avvalersi dell'apporto di neuropsichiatri infantili, psichiatri e psicologi. (10)

A differenza di quelle che sono considerate vere e proprie scienze, la psichiatria e la psicologia rientrano nelle cosiddette scienze sociali che difettano della verifica empirica attraverso la ripetibilità dell'esperimento, avendo ad oggetto la mente e l'animo umano.

L'incarico agli esperti consiste nell'accertamento dell'attitudine del minore ad esporre le vicende in modo esatto e nell'approfondimento della sua posizione psicologica rispetto al contesto della vicenda di cui è vittima.

Con particolare riguardo al teste/ minore questi possiede, come gli adulti, la piena capacità a deporre ai sensi dell'art. 196 comma 1 c.p.p. e può essere sentito in qualità di testimone in ordine a tutti i fatti del procedimento penale.

Secondo l'art. 497 comma 2 c.p.p. il minore non subisce le conseguenze penali derivanti dalla violazione dell'obbligo di dire la verità e pertanto non viene ammonito sulle conseguenze penali connesse alla violazione dell'obbligo. Al minore andrà rivolto soltanto il primo avvertimento che attiene, in generale, all'obbligo di dire la verità: infatti l'adempimento del dovere civico di dire la verità grava indistintamente su tutti i cittadini e sotto questo aspetto la testimonianza di un maggiore di 14 anni e quella di un minore sono equiparabili.

La minore età non incide dunque sulla capacità di testimoniare ma può incidere sulla attendibilità della testimonianza.

Da qui l'esigenza che il giudice si avvalga dell'ausilio degli esperti, quale mezzo di ricerca della prova, funzionale ad una giusta decisione sull'attendibilità del minore senza cedere alla falsa idea che sia sufficiente la generica capacità "di conoscer il mondo dei piccoli".

Solo l'esperto dispone delle conoscenze e delle competenze necessarie per l'approccio con un bambino che sia stato vittima di un reato.

La specificità delle competenze degli esperti consente loro di esprimere giudizi di ordine clinico in ordine a due aspetti fondamentali (così Cassazione 7.2.2007, n.5002, imp. Mangiapane) :

1. l'attitudine del minore a testimoniare sotto il profilo intellettuale e affettivo : l'esperto deve cioè verificare la capacità del minore di recepire le informazioni, di ricordarle e di esprimerle, nonché il possesso di funzioni psichiche che consentano di rendere testimonianza (competenze linguistiche, capacità di percezione, memoria, coerenza del pensiero, capacità di distinguere la realtà dall'immaginazione);

2. la credibilità del minore : questa riguarda i meccanismi psichici che dal punto di vista clinico possono influenzare il processo di rivelazione del fatto e la propensione alla sincerità , il modo in cui il bambino ha vissuto e rielaborato la vicenda in maniera da selezionare sincerità, travisamento dei fatti e verità.; la credibilità è cosa diversa dall'attendibilità: è la capacità di dire la verità , ma non la certezza che la dica in quel caso .

A mio parere l'esperto non può esprimersi in alcun modo sui fatti oggetto dell'accertamento né in realtà è opportuno che si esprima sulla cosiddetta "compatibilità" della condizione psicologica del minore con il presunto abuso (anche se a volte ancora la formulazione dei quesiti posti dal giudice lo ricomprende).

E' importante nel procedimento finalizzato alla raccolta della prova dichiarativa della vittima che il giudizio formulato dall'esperto in termini di credibilità del minore sia cosa diversa dalla attendibilità della sua deposizione: infatti l'accertamento della verità processuale rientra nel compito esclusivo del giudice.

Nessun accertamento è consentito all'esperto in ordine alla attendibilità della prova, che rientra nei compiti esclusivi del giudice, il quale soltanto deve esaminare il modo in cui i minori, vittime di abusi sessuali, hanno vissuto e rielaborato la vicenda in maniera da selezionare sincerità, travisamento dei fatti e menzogna. Nell'espletamento del suo incarico lo specialista raccoglierà un ampio materiale di informazioni e procederà ad interrogare il minore e le altre persone che riterrà.

Non conviene limitare gli accertamenti soltanto al bambino ma è sempre opportuno estenderli all'intero nucleo familiare (in tal senso anche le indicazioni della Carta di Noto). Il perito o il consulente dovrebbero intervistare i componenti della famiglia, anche nel caso in cui uno di essi sia la persona sottoposta ad indagini (o imputato).

Anche in siffatta materia così fortemente caratterizzata, in ragione della peculiarità dell'oggetto dell'accertamento, è comunque rimesso al giudice l'accertamento dell'effettiva esigenza dell'apporto del perito in relazione all'insufficienza delle prove già acquisite (tra le quali eventuali consulenti di parte).

Sotto questo profilo la Cassazione ha affermato che il giudice può ritenere superflua la perizia quando pensa di poter giungere alle medesime conclusioni di certezza sulla base di altre e diverse prove, ma non quando intenda avvalersi di proprie, personali, specifiche competenze scientifiche.

Compete quindi al giudice, in base al vaglio critico sugli elementi acquisiti, valutare la necessità dell'accertamento peritale e l'indicazione della necessità di un accertamento psicodiagnostico dovrà emergere caso per caso, in relazione all'età del minore e alle altre ragioni per le quali si ravvisi la necessità che la testimonianza debba essere preceduta da una valutazione clinico-psicologica sulla capacità del minore a testimoniare.

La Cassazione ha precisato che l'indagine psicologica non è necessaria quando si può escludere la presenza di elementi (quali una particolare predisposizione all'elaborazione fantasiosa o alla suggestione) che possono rendere dubbia la deposizione del minore (Cass. 6.11.2007n. 44971 , Saveri). Ha ribadito la Corte che le riserve in ordine alla credibilità della testimonianza del minore devono essere sciolte con indagini psicologiche approfondite per non rischiare di affermare in via aprioristica che i minori a causa della loro giovane età sono incapaci a testimoniare (Cass. sez. III n. 27742 del 6.5.2008, Zordan).

Mi sembra però opportuno sottolineare che la inevitabile reciproca influenza fra le categorie concettuali del ragionamento giuridico e di quello scientifico rendono sempre più avvertita la necessità che il livello delle conoscenze scientifiche di base del giudice sia incrementato, essendo a lui affidato, nel ruolo di *peritus peritorum*, il compito- nonostante le difficoltà di interazione e decodificazione degli specifici linguaggi e metodi- di rielaborare e fare proprie le risposte che la comunità scientifica offre con il proprio contributo interpretandone i risultati e verificandone l'affidabilità nel processo.

I riflessi del trauma sulle dichiarazioni rievocative : la Riemersione del Ricordo **Valutazione di attendibilità**

Di assoluto interesse ai fini della presente relazione si presenta la vicenda oggetto di accertamento giudiziario del Tribunale di SMCV (**Tribunale SMCV 14.1.09 –IMP. G.N, est. Magi**).

La fattispecie concreta sottoposta all'attenzione del Collegio ha determinato interessanti ricadute processuali ed ha condotto ad una pronunzia ricca di spunti argomentativi in relazione al tema della valutazione della persona offesa vittima di abusi e alla riemersione del ricordo .

Brevemente il fatto: trattasi di un'ipotesi di più atti sessuali posti in essere dall'imputato G.N. nei confronti della figliastra V.M. , allorquando la stessa era infraquattordicenne, episodi che la giovane aveva completamente rimosso e che riemergono a seguito di percorso psicoterapeutico della persona offesa presso la psicoterapeuta dott. V, allorquando la giovane decide di rivolgersi alla specialista a seguito di disturbi alimentari e crisi di panico. Il percorso terapeutico consente così la riemersione dell'abuso subito ,la confessione alla madre, la denuncia.

Il Tribunale, a fronte di una vicenda umana caratterizzata da elevata drammaticità e da particolarità ricostruttive non indifferenti (derivanti dal fatto che la persona offesa ha 'ricordato' i fatti per cui è processo a distanza di tempo dal loro verificarsi e nel corso di una psicoterapia) ha ritenuto necessario incrementare le conoscenze 'di settore' mediante il conferimento di un incarico peritale collegiale.

Tale incarico **non** ha avuto ad oggetto valutazioni in punto di 'attendibilità' della persona offesa (posto che il Collegio ha ritenuto che tale compito non sia – di per sé – delegabile ai periti, ma debba essere il frutto di una valutazione globale degli elementi acquisiti nel processo da parte del giudicante) ma ha avuto ad oggetto **due** punti 'essenziali' della vicenda qui trattata, che è bene anticipare.

Il **primo** è rappresentato da un ‘giudizio’ espresso dai periti sul metodo seguito in sede di psicoterapia realizzata dalla dott.ssa V. (si tratta del percorso che ha condotto alle ‘rivelazioni’ della persona offesa V.M.), essendo emerse talune perplessità sui protocolli terapeutici adottati; il **secondo** è rappresentato da una ‘esposizione’ in termini generali dei risultati della esperienza in tema di ‘rimozione’ di un evento dalla memoria e successiva ‘riemersione’ del ricordo.

Ciò perché se fosse emersa, a giudizio dei periti :

- a) la totale violazione di regole di condotta da parte della terapeuta dott.ssa V. ;
- b) l’assoluta impossibilità di basare la ricostruzione di un evento su una ‘riemersione’ di un ricordo temporaneamente rimosso (o, per meglio dire, accantonato) ;

il processo non avrebbe avuto, sul piano ricostruttivo, alcuna complessità di definizione e si sarebbe concluso con una ‘globale’ assoluzione nel merito dell’imputato tratto a giudizio.

Ma così non è, posto che i periti, nel rispondere hanno affermato – in sintesi – che:

- a) in termini generali, è ben **possibile** che un evento – per l’alto tasso di emotività che lo caratterizza – venga **rimosso**, nel senso che il soggetto portatore di detta esperienza (che può anche consistere non in un evento ‘singolo’ ma in una ‘serie’ di eventi traumatici) avendo difficoltà ad elaborarla (per l’eccesso di ‘stimoli’ psicologici che ne derivano, tale da determinare un *..ingorgo psichico..*) la ‘accantona’ in una ‘parte’ più remota del proprio inconscio (simile alla memoria implicita) , proprio per evitare il confronto con la rievocazione che, quando avviene, determina sofferenza analoga al momento in cui si è registrato l’evento ;
 - b) sempre in termini generali, è ben **possibile** che l’evento in questione (la cui traccia, per esemplificare, è in realtà sempre presente nella memoria più remota) ‘riemerga’ nel corso di un trattamento di psicoanalisi (per restare al fatto che ci occupa), anzi tale dato fenomenologico (la riemersione) è definito *‘frequente’* nel corso delle terapie di tal genere ;
 - c) ed ancora, è **vero** che il ‘sogno’ costituisce un canale di ‘riemersione’ del ricordo accantonato, posto che il soggetto attraverso la dimensione onirica – debitamente interpretata e rielaborata – può ricostruire gli eventi reali che hanno determinato la precedente rimozione (ricordando, in una prima fase, il sogno e, successivamente, l’evento che viene collocato nell’esperienza reale) ;
 - d) tutto ciò, ovviamente, è legato anche ad una corretta ‘interazione’ tra terapeuta e paziente (essendo sempre possibili delle influenze inconsapevoli che possono alterare il meccanismo rievocativo) ed, in ogni caso, i **margini di ‘fallibilità’** del ricordo riemerso sono – per forza di cose – **più elevati** rispetto al ricordo sempre ‘ritenuto’, posto che il fatto ‘ricordato’ potrebbe essere accaduto in modo diverso sul piano dello spazio, del tempo, dei contesti;
- 1) nel caso di specie, l’approccio terapeutico posto in essere dalla dott.ssa V. viene definito come caratterizzato da evidente ‘inesperienza’, con un eccesso di ‘vicinanza’ tra paziente e terapeuta sin dalla fase iniziale (che ha portato ad assecondare improprie modifiche del ‘setting’ ed a ricercare la causa scatenante del malessere di V.) e con scarsa elaborazione della fase finale, caratterizzata dalla ‘tempestosa’ riemersione dei contorni identificativi – spaziali, temporali, soggettivi – degli abusi in ipotesi subiti.

Tutto ciò, ovviamente, **non** risolve, come si diceva, il **quesito di fondo** del processo – rappresentato dalla ‘corrispondenza al reale’ dei contenuti narrativi apportati da V. M.(e dalla di lei madre Z.M.G) – ma aiuta a comprendere che ci si trova di fronte ad un caso di elevata ‘particolarità’, che esige una analisi ‘globale’ di ogni elemento valutativo, atteso che la narrazione della persona offesa – per dirla in termini giuridici – è, sul piano ontologico, caratterizzata da una marcata ‘non autosufficienza’, che la rende particolarmente bisognosa di ‘contesti validanti’ (secondo il paradigma, in altro ambiente maturato, codificato all’art. 192 co.3 del codice di rito) .

E’ questa la regola di valutazione e dunque di giudizio assolutamente nuova e interessante che propone il collegio giudicante nell’iter motivazionale che ha sorretto la decisione.

Con ciò non si vuole in alcun modo sconfessare l'interpretazione giurisprudenziale che riconosce 'autonoma valenza probatoria' alla dichiarazione anche della sola persona offesa ; ma vi possono essere delle ipotesi , in particolare nei casi che ci occupano ,nei quali gli errori di metodo seguiti dalla terapia nella riemersione del ricordo , pur non essendo tali da invalidare gli esiti narrativi nel senso che il ricordo emerso è reale, rendono la deposizione della persona offesa 'non autosufficiente ' e come tale bisognosa di contesti validanti.

Del resto, gli stessi periti si esprimono in termini di 'contrasto scientifico' circa la natura da attribuire agli ipotetici elementi 'validanti' di tipo strettamente psichico (quali ad es. l'insorgenza di un disturbo alimentare nella paziente, le difficoltà di tipo relazionale sessuale etc..) e quindi lasciano, come è ovvio, aperto il campo più strettamente 'giudiziario' di controllo globale della 'corrispondenza' tra narrato e vissuto.

E' evidente, dunque, che il '**nodo centrale**' del processo, nella valutazione del Collegio era costituito dal sondaggio del delicato meccanismo della 'riemersione' e dell'esclusione – o meno – del 'falso ricordo', più che nel verificare se 'all'attualità' la persona offesa avesse o meno una conclamata tendenza a mentire o ad alterare i fatti.

Dunque il Collegio ha escluso che la p.o. V.M fosse portatrice di intenti calunniosi 'deliberati' nei confronti dell' imputato (correttamente, la consulenza del P.M. li esclude nell'ambito della valutazione della personalità) ma il problema era nel comprendere se il 'ricordo' da lei riferito 'corrispondesse ' o meno ad una sua reale esperienza percettiva o fosse il frutto di suggestioni incamerate nell'inconscio e rielaborate successivamente in modo diverso.

Il Tribunale ha pertanto ritenuto che esisteva :

- a) un rischio obiettivamente legato al fenomeno di 'accantonamento' e 'riemersione' del ricordo, tale da determinare – pur in totale buona fede del dichiarante – un 'falso ricordo' totale o parziale;
- b) Un rischio legato all'eccesso di 'vicinanza' tra paziente e terapeuta che avrebbe potuto , in ipotesi, influire sulla riemersione del ricordo;;
- c) Un rischio legato – di per sé – alla narrazione di fatti avvenuti circa 12-13 anni prima della deposizione dibattimentale, con tutto ciò che ne può derivare in punto di 'alterazione' dei contorni (specie temporali) del ricordo ;

Occorrevano pertanto, **forti contesti 'validanti'** alla narrazione che, al di là di indici rivelatori di tipo psichico, dall'ambigua valenza (il disturbo alimentare può essere 'conseguenza' di abuso ma può tranquillamente avere altra genesi, ad esempio), andavano ricercati nella complessiva analisi dei comportamenti dei soggetti coinvolti e nella ricostruzione dei possibili contesti di 'accadimento' del fatto narrato .

Ed invero i fatti narrati inevitabilmente non vedevano presenti consapevoli testimoni diretti e dovevano essere dunque 'validati' o 'invalidati' attraverso un complesso sistema di verifica delle conoscenze portate nel processo da chi aveva vissuto in maniera più intensa – sul piano storico e/o emotivo – i contesti di rappresentazione (momento del 'disvelamento') o i contesti di possibile 'produzione' dei fatti medesimi e delle loro conseguenze relazionali.

Dunque, al di là dell'apporto cognitivo di tipo 'scientifico', diventavano centrali nel percorso motivazionale le deposizioni rese dalla terapeuta e dalla madre della p.o.

Nel processo, vi era stata una manifesta tendenza a 'riversare' sulla terapeuta una buona 'quota' di responsabilità per aver troppo 'assecondato' il bisogno di V.M di ritrovare 'le cause' del suo malessere, e gli stessi periti nominati dal Tribunale hanno avanzato delle critiche metodologiche sul punto. Ciò, tuttavia non porta né ad 'invalidare' gli esiti della terapia – posto che l'approccio più di tipo medico-assistenziale non conduce *ipso facto* alla qualificazione del ricordo 'riemerso' come falso ma moltiplica, come si è detto, le cautele valutative - né a invertire i ruoli processuali sino a considerare quasi la dottoressa '*imputata ombra*' del processo.

La realtà è che il Tribunale non è certo il giudice della capacità professionale della terapeuta, quanto l'organo chiamato a dirimere – ove possibile – i dubbi circa la fondatezza e affidabilità del ricordo della persona offesa.

Nella coerenza del narrato della madre e della terapeuta il collegio ha ritenuto di rinvenire quegli elementi di riscontro che hanno condotto ad un giudizio di attendibilità piena della persona offesa in relazione ad un determinato contesto temporale con la declaratoria di intervenuta prescrizione del reato attesa la risalenza dei fatti

La sentenza appare altresì interessante in relazione alla valutazione che opera dei contenuti narrativi della persona offesa definendola : *'... lucida, presente a sé stessa, coerente nella organizzazione e manifestazione del pensiero, non affetta da turbe dispercettive o altro..'*

Eguale significativa è la valutazione che opera il collegio in relazione ad alcune divergenze tra il narrato della fase delle indagini e la escussione dibattimentale della vittima : *'..Vi è stato – come sempre accade in casi del genere – un approfondimento di taluni 'passaggi' in sede di controesame e qualche 'divergenza espressiva' con la sintesi verbalizzata in sede di indagini ma ciò, ad avviso del Collegio, non comporta alcun 'sostanziale pregiudizio' alla valutazione di 'attendibilità intrinseca' della teste (essendo il contraddittorio un 'naturale' strumento di accrescimento e chiarificazione espressiva) anche perché la stessa riesce a collocare fatti e persone in precisi contesti spazio-temporali che, sostanzialmente, corrispondono al suo vissuto. Da ciò deriva, come si è detto, la conseguenza giuridica della 'utilizzabilità' - in chiave dimostrativa - del 'racconto' riversato nel processo, ferme restando le particolari cautele valutative sin qui esposte.....In sede di controesame la giovane ha precisato *'.. sulla vagina, in maniera intrusiva, fastidiosa'...* Per la verità, va detto che **nel complesso della deposizione (esame e controesame) si nota una 'accentuazione' delle conseguenze 'sgradevoli' delle condotte tenute dall'imputato N. a fronte della 'sequenza di domande' derivante dal contraddittorio, lì dove nella fase iniziale della deposizione viene 'accentuato' l'aspetto del 'gioco'. Sul punto, è ben possibile che le connotazioni più negative siano, in ipotesi, il frutto della **elaborazione successiva** dei fatti avvenuta – secondo la teste – a distanza di ben 11 anni dal loro verificarsi. E' possibile, in altre parole, che una personalità più 'strutturata' abbia rielaborato le condotte subite – in ipotesi di verità – e ne abbia maggiormente 'preso le distanze' a scopo di stigmatizzazione, lì dove nel vissuto coevo ai fatti sia prevalso l'aspetto di complicità legato al 'gioco particolare...' -'***

Le considerazioni del Collegio qui da ultimo riportate permettono di operare ulteriori riflessioni confermando quanto in precedenza detto in ordine alla 'specificità del contegno dichiarativo del teste vulnerabile':

-in primo luogo una eventuale modifica o accentuazione nel corso delle successive deposizioni di alcuni aspetti delle violenze subite o alcune divergenze rispetto al precedente narrato non inficiano la credibilità della vittima, ma trovano giustificazione nell'assoluta singolarità della vicenda narrata, ferme restando le doverose cautele valutative legate all'attendibilità e alla genuinità della fonte medesima ;

- in secondo luogo ci ricordano come la raccolta della prova dichiarativa della vittima della violenza non può risolvere in semplicistici termini di inattendibilità la diversa connotazione che di un fatto viene data a seguito della riemersione del ricordo : da 'gioco complice' vissuto da bambina ad 'abuso consapevole' vissuto da giovane ormai strutturata . . .

La progressione dichiarativa e la ritrattazione : valutazione

Accade, e non di rado, che, nella progressione dichiarativa di cui sino ad ora si è detto, la vittima vulnerabile 'ritratti'. E' un fenomeno che riguarda prevalentemente le donne vittime di violenze sessuali o di maltrattamenti .

Accade infatti che, a fronte di dichiarazioni eteroaccusatorie fornite in sede di prima denuncia, estremamente dettagliate e precise, spesso confortate da riscontri di natura documentale (ad esempio referti medici), le persone offese si presentino qualche tempo dopo , ancora nella fase

delle indagini, presso gli organi di Polizia Giudiziaria o dinanzi al PM riferendo versioni assolutamente diverse rispetto alla prima dichiarazione, negando quanto in precedenza riferito e fornendo al riguardo giustificazioni più o meno plausibili.

Siffatto accadimento genera non poche difficoltà nell'inquirente prima e nel giudicante poi circa il significato e la rilevanza giuridica da attribuire all'evento 'ritrattazione'.

Omettendo in questa sede volutamente di analizzare siffatto fenomeno nell'ipotesi in cui la ritrattazione avvenga in sede di incidente probatorio o in sede dibattimentale atteso che la questione riveste una particolare complessità investendo il regime dell'art. 500 c.p.p., delle contestazioni nonché eventualmente il meccanismo della contestazione acquisitiva di cui all'art.500 comma 4 c.p.p. , è il caso di soffermarsi sulla valutazione della ritrattazione della vittima vulnerabile in sede di indagine e dei suoi riflessi sulla vicenda cautelare o del rito abbreviato.

Parto da un'ipotesi concreta (**Sent. Gip Trib Napoli 7.7.2010 , imp. H.**)

A seguito di denuncia presentata ai CC. in data 6.11.2009 dalla cittadina rumena D. A , si procedeva all'arresto dell'indagato H .

La donna riferiva di essere giunta in Italia da poco più di un anno in cerca di lavoro . Dopo aver soggiornato in alcune città dell' Italia settentrionale si era fermata a R. dove aveva iniziato a svolgere l'attività di prostituzione . Sorpresa dalla Polizia in strada sprovvista di documenti, era stata accompagnata in un centro di accoglienza ove aveva stretto alcune amicizie ed in particolare aveva conosciuto una tale D. che l'aveva messa in contatto con l'attuale imputato. Tra i due era nata una relazione sentimentale e proprio in ragione di questo rapporto la persona offesa aveva accettato l'offerta di convivenza propositagli dall'uomo e si era trasferita in Fr. ove già viveva D. che svolgeva per conto dell'uomo l'attività di prostituta.

Dopo un primo periodo di felice convivenza , l'attuale imputato, rappresentandole delle difficoltà economiche, le aveva proposto di prostituirsi per qualche mese. Le aveva richiesto la consegna del documento di riconoscimento per evitare che la stessa potesse smarrirlo. La giovane donna era stata così condotta nei pressi di una fabbrica alla periferia di C. per prostituirsi (aveva poi esercitato la prostituzione per conto dell'imputato anche in altre zone limitrofe) . Alla fine della giornata la ragazza consegnava tutto l'incasso all' imputato che la monitorava incessantemente .

Allorquando, dopo qualche mese, la giovane aveva manifestato la volontà di smettere l'attività di prostituzione , l'imputato l'aveva minacciata di morte nel caso avesse smesso e aveva preteso che la ragazza gli assicurasse un guadagno giornaliero non inferiore a 500,00 euro. Quando la somma non era raggiunta la ragazza era violentemente percossa.

A seguito di un ultimo episodio di violenza temendo gravemente per la propria incolumità, la giovane donna si era decisa a denunciare l'accaduto. Presso il locale pronto soccorso era stata medicata per le lesioni riportate.(il referto in atti indica 'ecchimosi al braccio destro e regione sottomentoniera , ecchimosi al ginocchio sinistro, riferito dolore in regione temporale sinistra) .La perquisizione domiciliare presso l'imputato, seguita alla denuncia , forniva adeguati riscontri al narrato della vittima .Si procedeva all'arresto dell'H. arresto convalidato dal GIP sede con emissione di titolo cautelare inframurario in ragione altresì della contestazione operata e relativa all'ipotesi di cui all'art. 600 c.p..Le prime indagini volte all'individuazione dei luoghi dove la donna aveva svolto l'attività di prostituzione per conto dell'imputato fornivano esito positivo; si accertava altresì che la donna risultava destinataria di foglio di via obbligatorio emesso dal Questore di Napoli .Il Tribunale del Riesame confermava il quadro cautelare descritto nei confronti dell'allora indagato.

Tuttavia in data 13 e 16 gennaio 2010 la D. escussa a ss.ii.tt in seguito a delega di indagine del PM , rendeva una versione dei fatti differente rispetto a quanto narrato in sede di denuncia presentata in data 6.11.2009. Riferiva di non essere mai stata costretta dall'H. a prostituirsi; di aver presentato denuncia nei suoi confronti a seguito di contrasti sorti con l'uomo che non voleva che lei esercitasse l'attività di meretricio; di essere stata aggredita non dall'H , ma da un cliente e di aver litigato con l'imputato proprio quando questi aveva scoperto dell'aggressione da lei subita a causa di un cliente

; aggiungeva che sin dal giorno immediatamente successivo alla denuncia si era recata presso i carabinieri per ritrattare quanto dichiarato. Riferiva altresì che una sua amica, B.A. poteva confermare queste sue ultime dichiarazioni. La B.A.,escussa,conferma di conoscere D.,di aver diviso l'appartamento insieme a suo marito e alla coppia D/H dalla fine del luglio 2009. Riferiva di non aver mai assistito a violenze dell'H. nei confronti della donna, e aggiunge che a seguito dell'arresto , ha invitato D. a lasciare l'appartamento in ragione di rapporti di difficile convivenza con la giovane donna.

A seguito di richiesta della **celebrazione di giudizio abbreviato condizionato all'integrazione probatoria dell'esame della persona offesa** , si procedeva all'esame in contraddittorio della persona offesa .Nel corso della deposizione testimoniale la D. sostanzialmente confermava la sua 'ritrattazione' fornendo ulteriori specificazioni in relazione alla sua precisa volontà di svolgere l'attività di prostituta e al contrasto sorto con l'imputato che non gradiva che lei svolgesse siffatta attività. Riferiva che nessuna persona svolgeva l'attività di 'protettore' per la sua attività di prostituta, che i suoi guadagni erano in gran parte inviati in Romania alla sua famiglia e che l'attuale imputato guadagnava una cifra pari a circa 600,00 euro al mese svolgendo l'attività di dipendente di un supermercato a Frignano. Ha aggiunto che il marito della B. era fratello dell'imputato e che anche quest'ultimo è attualmente in carcere .

Sulla scorta di siffatte risultanze processuali il Giudice ha fondato un giudizio di responsabilità dell'imputato (sia pure operando una diversa qualificazione giuridica dell'ipotesi contestata).

Ha ritenuto infatti che la versione fornita dalla giovane donna al momento della prima denuncia potesse superare il vaglio di attendibilità richiesto dalla giurisprudenza e che le dichiarazioni successive dalla stessa rese fossero sicuramente dettate da pressioni o minacce subite dalla donna dalle persone a lei vicine e legate all'imputato.

L'ipotesi presenta particolare interesse ai nostri fini in quanto :

- la prova ulteriore (nel caso di specie l'esame in contraddittorio della persona offesa) si è posta come integrativa e non sostitutiva rispetto al materiale già raccolto e utilizzabile nella fase delle indagini egualmente a disposizione del giudice del rito abbreviato.

- si è ritenuta pienamente utilizzabile la prima dichiarazione resa in sede di denuncia del 6.11.2009 al fine di pervenire ad un giudizio di accertamento della penale responsabilità dell'imputato, senza necessità di ricorrere nel caso di specie all'applicabilità dell'art.500 comma 4 c.p.p., atteso che siffatta norma è stata creata ed utilizzata rispetto alle 'vicende dibattimentali' , laddove il meccanismo dell'art. 500 comma 4 c.p.p. consente il 'recupero' al fascicolo del dibattimento di dichiarazioni precedentemente rese e non altrimenti utilizzabili, mentre nell'ipotesi del giudizio abbreviato siffatte dichiarazioni sono già a disposizione del giudice e sono pienamente utilizzabili , facendo parte del suo acquisito patrimonio cognitivo.

Nell'operare una valutazione di piena attendibilità della prima dichiarazione resa dalla persona offesa e di conseguente utilizzabilità , il Giudice ha evidenziato come le prime dichiarazioni della giovane donna intrinsecamente logiche e coerenti, non fossero sconfessate dalla successiva ritrattazione in quanto sostenute dall'esistenza di riscontri obiettivi al narrato quali il referto medico in atti, l'esito dei controlli di PG nei luoghi dove la ragazza svolgeva l'attività di prostituta,l'acquisizione del foglio di via obbligatorio emesso dal Questore nei suoi confronti , il rinvenimento della pistola nel luogo indicato dalla persona offesa, unitamente a danaro e preservativi,l'esito della lettura dei tabulati telefonici che attestavano il 'monitoraggio costante' operato dall'imputato sulla persona offesa nel periodo oggetto di contestazione. Diversamente è a dirsi della evidente illogicità e manifesta incoerenza insita nel narrato della ritrattazione: Non è verosimile che una giovane donna possa prostituirsi sul territorio senza un 'protettore' che la accompagni sul luogo di lavoro e si appropri dei guadagni ; non è verosimile che l'imputato continuasse la relazione sentimentale con la D. sapendo che ella svolgeva l'attività di prostituta

contro la sua volontà; non è verosimile che l'imputato svolgesse attività di dipendente di un supermercato, non solo perché non era stata affatto provata una fonte di guadagno lecita ma soprattutto perché nella sua abitazione era stato rinvenuto un significativo quantitativo di danaro in contanti, preservativi e una pistola giocattolo. E che la ritrattazione fosse il frutto di pressioni e minacce più o meno implicite e di condizionamenti dell'ambiente in cui la ragazza viveva lo si ricavava da una serie di circostanze di fatto analiticamente evidenziate nel percorso motivazionale della decisione.

E 'l'inquinamento probatorio' della vittima vulnerabile è tema quanto mai frequente ed attuale anche nel **corso del procedimento cautelare**. Anche in questa sede spesso le sommarie informazioni testimoniali rese alla PG che, unitamente alla prima denuncia, fondano il grave quadro indiziario a fondamento della misura cautelare sono oggetto di improvvisa ritrattazione da parte della vittima, con la conseguente necessità di rivalutazione dell'intero quadro indiziario al fine del mantenimento del titolo cautelare.

E mi permetto di richiamare l'attenzione su questo momento perché in questa fase (a me particolarmente a cuore perché svolgo funzioni di GIP) gli strumenti offerti al giudice in tema di valutazione della persona offesa sono assolutamente più scarni, sono *in fieri*, manca verosimilmente ancora l'escussione nelle forme dell'incidente probatorio. Ciò nonostante il giudice non può sottrarsi alla valutazione del materiale investigativo come raccolto.

Richiamo ancora una volta un caso concreto:

In data 19.10.2009 C. G., giovane ventunenne denuncia lo zio materno I.G. rappresentando alla PG di aver subito in più occasione violenza sessuale da parte del predetto. Nello specifico la denunciante rappresentava di avere cominciato a lavorare come addetta alla pulizia degli uffici presso il deposito barche gestito dallo zio. Questi, fin dall'inizio di tale collaborazione, le si era rivolto con battute allusive ed aveva in più occasioni cercato di toccarla, circostanze cui la denunciante, come da lei riferito, non aveva dato particolare peso. Tali comportamenti erano diventati sempre più insistenti fino a divenire veri e propri abusi dello zio che la toccava e si denudava in sua presenza. La minaccia di ritorsioni nei confronti della sua famiglia se la giovane non si fosse mostrata condiscendente rispetto alle sue richieste, unita alla consapevolezza della vittima di sapere essere lo zio persona pericolosa con precedenti penali e pertanto ben capace di realizzare quanto minacciato, la inducevano a soggiacere alle sue richieste di natura sessuale.

Le medesime dichiarazioni contenute in denuncia erano confermate dinanzi al PM con ulteriore precisazione di circostanze della ricostruzione già operata. La p.o riferiva ancora di come questa vicenda si fosse riverberata anche sul suo rapporto col fidanzato F. G. con il quale la predetta non riusciva più ad avere una serena vita sessuale ed al quale nulla ancora aveva detto circa l'accaduto legittimando in tal modo il suo senso di smarrimento di fronte al crescente nervosismo della fidanzata. La narrazione trovava poi riscontro nelle dichiarazioni dei genitori della C., nonché in quelle del fidanzato che, seppure non percettori diretti delle violenze commesse, confermavano con le loro dichiarazioni la ricostruzione della C. Inoltre il fidanzato riferiva di aver già in precedenza notato numerosi lividi sul corpo della giovane, lividi che la stessa, compulsata dal fidanzato sul punto, gli aveva detto essersi procurata in moto.

Tuttavia in data 12.7.2010 perveniva, attraverso servizio postale, alla Procura della Repubblica una missiva a firma della p.o.

La lettera, che non recava alcuna intestazione e con in calce la firma della p.o., rappresentava una 'ritrattazione' delle accuse mosse nel presente procedimento allo zio. La giovane esprimeva un disagio esistenziale (il desiderio di morire) e il dispiacere per '*una malsana voglia di vendetta che mi ha portato a fare una denuncia, a dichiarare cose non vere...*'. Forniva altresì una generica giustificazione in ordine ai motivi che l'avevano indotta a denunciare ed in particolare richiamava '*... le attenzioni che avrei voluto, non mi ha mai calcolata, non ha mai dimostrato con i fatti quell'amore che forse io provavo per lui...*'.

A seguito della ricezione della missiva, l'ufficio inquirente procedeva ad escutere in data 10.8.2010, la p.o., i suoi genitori, nonché l'ex fidanzato. Era altresì attivata intercettazione telefonica e ambientale.

La 'ritrattazione' operata nella sua missiva era oggetto della sua escussione.

Nel corso di un esame che esprimeva tutta la difficoltà di G.C., che più volte piangeva, la giovane riconosceva come sua la lettera, spiegando di averla scritta in una notte di luglio e in un momento di sconforto, ma di non aver avuto l'intenzione di spedirla; sua madre l'aveva rinvenuta in un cassetto e l'aveva spedita. La ragazza dichiarava che non era vero che lo zio aveva abusato di lei; di non saper bene perché lo aveva denunciato salvo poi a ripetere di aver agito spinta dalla indifferenza che lo zio aveva mostrato a fronte del suo sentimento di amore e dunque per vendetta. Di analogo tenore le dichiarazioni dei genitori. Di tenore assolutamente diverso le dichiarazioni dell'ex fidanzato.

Il giovane, riferiva che: *'... G. .. certamente mi disse di aver ricevuto pressioni finalizzate a ritirare la denuncia perché altrimenti il padre avrebbe perso il lavoro. Non precisò da chi furono esercitate le pressioni. Io la spronavo a non ritirare la denuncia e ad andare avanti...'* Dichiarava altresì che di recente G. gli aveva detto che era meglio ritirare la denuncia perché *'.. tutti i familiari erano contro di lei ...'*. Anche la madre spingeva in tal senso. G. era depressa, spaventata e preoccupata perché *'..conosceva lo spessore dello zio e la capacità di condizionare i parenti ..'*. Al narrato dei dichiaranti si aggiungeva il risultato dell'**attività di captazione telefonica e ambientale** (in atti).

Le conversazioni di G. con l'amica erano di contenuto assolutamente univoco. I familiari hanno convinto G. a ritrattare (*'.. mi hanno pressata, si sono messi nelle orecchie..'*). L'ex fidanzato, non era d'accordo, ma per lei il pensiero di dovere sostenere le spese economiche per l'assistenza legale, le difficoltà dell'accertamento processuale (*'... io poi le prove fattibili non le ho, non ho telefonate, non ho messaggi..'*) l'avevano spinto a ritrattare.

Il giovane la criticava per questo e lei si sentiva male all'idea di quello che stava facendo (*'.. mi faccio schifo, però l'ho dovuto fare, per pressione di mia mamma..'*).

Il GIP ha confermato la sussistenza del grave quadro indiziario attraverso una valutazione complessiva del patrimonio investigativo: ritenendo la nuova versione fornita non genuina o spontanea, ma frutto di evidenti condizionamenti e pressioni della famiglia, espliciti, ma anche impliciti tesi cioè a farla sentire e apparire come una *'.. pazza, una che non ci sta con la testa'*. Del resto il contenuto delle conversazioni telefoniche ed ambientali unitamente al narrato dell'ex fidanzato dimostravano chiaramente l'esistenza di pressioni esercitate sulla giovane affinché ritrattasse.

Sicuramente complessi in questa vicenda gli sviluppi dibattimentali in un processo caratterizzato da siffatte scansioni della fase investigativa in termini di recupero delle dichiarazioni, modalità di escussione della teste, contestazioni ex art. 500c.p.p. e valutazione della persona offesa.

Senza in alcun modo anticipare il tema oggetto specifico degli ulteriori e più completi interventi, sicuramente il tema della 'ritrattazione' può presentarsi strettamente connesso al tema 'della provata condotta illecita' di cui all'art.111 cost. e codificato nell'art.500comma 4 c.p.p.

la norma in questione ponga una serie di problemi da risolvere:

In primo luogo il "grado di prova" da raggiungere in relazione alla condotta illecita: la norma ha riguardo ad **"elementi concreti per ritenere che..."** e non alla **"prova che ..."**. La locuzione adoperata è particolarmente significativa per comprendere che va esclusa la necessità di una prova piena, dello stesso spessore e della stessa portata di quella che conduce al giudizio di condanna. Se infatti si richiedesse siffatto tipo di prova si opererebbe sostanzialmente una disapplicazione della norma: si pensi al caso, invero infrequente e improbabile, in cui lo stesso teste durante l'esame dichiara di essere stato minacciato o intimidito, o ad una prova storica resa da un terzo che abbia assistito alla intimidazione o minaccia. Ciò difficilmente è verificabile: di fronte alla domanda volta ad appurare se ha subito minacce, il teste minacciato sicuramente negherà di averle subite,

così come simili condotte non vengono poste in essere di regola in presenza di terzi.. D'altro canto è pur vero che gli elementi concreti cui si riferisce la norma non possono essere rappresentati da semplici “ sensazioni” , “ suggestioni” o sospetti del giudice, che lo spingano a dubitare della genuinità del teste perchè minacciato o intimidito.

Ecco perché nella valutazione del comportamento tenuto dal teste, vanno considerati tutti gli elementi, anche di carattere **logico-indiziario** , che possono apparire in qualche modo significativi, sia in relazione alle modalità dell'esame (in quanto la norma fa riferimento alle circostanze emerse nel dibattimento e dunque in esse vanno necessariamente comprese anche quelle relative alle modalità dell'esame e al contegno del teste), sia ad elementi esterni acquisiti su sollecitazioni delle parti, o anche d'ufficio, attraverso un sub procedimento incidentale che rappresenti una “mini-istruttoria nell'istruttoria”.

Qui sta , la chiave di lettura della norma ordinaria , anche in rapporto alla norma costituzionale : se il contraddittorio è un valore di metodo , va “scoperta” ,attraverso il contraddittorio stesso, l'eventuale condotta esterna che abbia alterato la genuinità della deposizione . In tal senso attraverso tale sub-procedimento il giudice altro non compie se non una ricostruzione di tipo sostanzialmente indiziario dell'evento “ perturbatore” , ricostruzione che legittima, se positiva , l'ingresso delle dichiarazioni originarie nel quadro decisorio dibattimentale. Del resto che questa rappresenti la lettura costituzionalmente orientata della norma lo conferma la pronuncia della Consulta (Ordinanza 12/11/2002 n.453) che, nel dichiarare manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale relativa all'art.500 commi 2 e 4 c.p.p in relazione agli artt. 3 e 111 Cost. , ha ribadito che “..la carta Costituzionale consente eccezionalmente che la prova si formi fuori del contraddittorioquando il contraddittorio risulti oggettivamente impossibile , ovvero appaia compromesso da illecite interferenze esterne ..”

Il riflesso del trauma sulla raccolta della prova dichiarativa : modalità di raccolta e valutazione. Un recente caso giurisprudenziale

Si è più volte sottolineato nel corso della presente relazione della specificità dello statuto del contegno dichiarativo della vittima vulnerabile; della necessità di particolari modalità di raccolta della prova che ne garantiscano la genuinità e che la rendano compatibile il metodo del contraddittorio ; della particolare cautela valutativa del dichiarato che, fatto salvo il fondamentale principio del libero convincimento del giudice , possa trovare conforto anche nella prova scientifica.

E' sempre un concreto e recente caso giurisprudenziale a fornire lo spunto per valutazioni e considerazioni giuridiche di portata più ampia (Sent. GUP Trib SMCV 24.11.2010 , imp. P.M, est. Meccariello), dal momento che, in siffatta ipotesi, le modalità di raccolta del narrato nelle prime fasi dell'indagine in maniera non rispondente alle linee guida che scienze giuridiche e psicologiche suggeriscono hanno verosimilmente pregiudicato l'esito dell'accertamento .

La vicenda che ha formato oggetto di accertamento giudiziale è ‘... la storia di una famiglia, della dissoluzione di un matrimonio, della sequela di accuse reciproche tra i coniugi e soprattutto di una bambina, segnata da una serie di eventi traumatici sin dai suoi primi anni di vita..’

L.M è una bimba di circa tre anni quando, nel gennaio 2008, comincia a parlare di fatti inquietanti.

La madre,B.I., comprensibilmente turbata dalle rivelazioni della piccola assume però, anche su consiglio di uno psicologo cui si rivolge , un contegno di relativa cautela, monitorando i comportamenti della figlia per alcuni mesi senza prendere, in questa prima fase, decisioni traumatiche. E' questa la ragione per la quale la donna si risolve a sporgere denuncia soltanto a distanza cioè di circa otto mesi dalle prime rivelazioni fattele dalla piccola L..

La tardività della denuncia è il primo degli argomenti difensivi utilizzati dall'imputato per ritenere la denuncia sospetta e strumentale soprattutto se correlata, come spesso accade in siffatti processi, alla circostanza del progressivo deterioramento del rapporto coniugale in quel medesimo periodo.

Al riguardo il giudice evidenzia come alla tardività della denuncia non possa attribuirsi un significato particolare, meno che mai 'inficiante' l'autenticità del narrato o strumentale rispetto ad altri fini, collegabili alla separazione in corso. Il percorso motivazionale evidenzia infatti lo sconcerto di chi riceve delle dichiarazioni o dei segnali che possono essere letti in chiave di abuso, dichiarazioni o segnali che provengono da una bimba di tre anni e che vengono espressi nei modi e nelle forme che può utilizzare una bambina di quella età. Comprensibile lo sconcerto e la successiva cautela della madre nell'investire della questione uno psicologo e di monitorare i comportamenti della piccola nei mesi a seguire.

Siamo di fronte a quella 'deflagrazione' dunque di cui si è in precedenza detto che colpisce una madre disorientata, che non sa spiegarsi alcuni comportamenti della figlia, ma che non è certa di poterli attribuire ad un abuso sessuale e che, nel contempo, sa bene, anche per cultura e formazione personale e professionale, che la formalizzazione della denuncia aprirà il campo a tutta una serie di complessi scenari di carattere giuridico.

'Ingiusto ed eccessivo' il sospetto di strumentalità della denuncia

La vicenda giudiziaria e le modalità di raccolta della prova nella fase delle indagini

La consulenza ex art.359 c.p.p

A fronte della denuncia il P.M. avverte fortissima l'esigenza di comprendere in maniera più approfondita i fatti denunciati.

L'adozione del protocollo investigativo seguito, a parere del giudice, non giova all'accertamento probatorio dei fatti.

Ed invero, dopo alcune escussioni effettuate con l'ausilio di una esperta, il P.M. dispone una consulenza tecnica, ex art.359 c.p.p che affida alla dr.ssa C. C.

La consulenza ex art.359 c.p.p., nel caso di specie, comporta che la minore sia escussa in ben dodici occasioni per un totale di diverse decine di ore. E per quanto le audizioni fossero registrate, si svolgevano con la presenza della madre, che assisteva all'esame e supportava la piccola.(presenza assolutamente legittima ai sensi dell'art.609decies c.p.)

Sulla ammissibilità di procedere nelle forme della procedura non garantita ex art.359 c.p.p. attraverso la consulenza personologica in tema di dichiarazioni di minori vittime di presunti abusi, si è pronunciata in senso favorevole la giurisprudenza di legittimità (nota Sentenza Cass.. 18.9.2007 n. 37147, imp., Scancarello), evidenziando tuttavia che le risultanze della medesima hanno valore endoprocessuale atteso che l'operato del consulente, non realizzatosi nel contraddittorio delle parti, è successivamente utilizzabile solo nei riti alternativi (come il caso di specie) e non nella fase dibattimentale (sul punto di recente Cass n **2101/2009, III sezione udienza 11.11.2008**).

Ma la pronunzia di merito in esame si rivela particolarmente interessante in quanto approfondisce il principio affermato dalla Cass 37147/2007, *Scancarello*, in relazione alla 'portata' dell'utilizzabilità della consulenza ex art.359 c.p.p. anche nella fase dei riti alternativi.

Nel richiamare la giurisprudenza di legittimità (**Cass., sez. III, 16854/10 -ud. 4.3.2010**) secondo la quale, nel giudizio dibattimentale, la ricostruzione dei fatti non può essere fondata sulle dichiarazioni che la persona offesa ha reso durante le operazioni peritali trattandosi di dichiarazioni sulle quali il perito non può essere chiamato a rendere testimonianza ai fini dell'accertamento dei fatti e che esauriscono la loro funzione e la loro validità nella definizione delle risposte ai quesiti

che il giudice ha affidato al perito, la sentenza del tribunale sammaritano cerca di comprendere l'efficacia probatoria di quelle medesime dichiarazioni raccolte ex art.359c.p.p nell'ambito del rito abbreviato .

Ebbene, questo il percorso argomentativo seguito, a mio parere perfettamente condivisibile: se il Pubblico Ministero si affida ad un esperto, gli richiede di pervenire ad una dichiarazione di scienza, ad un giudizio, cioè, che si fonda sull'esame obiettivo dei dati sottoposti all'esame dell'esperto e filtrati dalla sua specifica competenza in materia. Nell'ipotesi in cui si debba valutare il profilo psicologico di una persona, l'assunzione di informazioni dalla stessa persona esaminata è inevitabile al fine del corretto espletamento dell'incarico.

Ciò non toglie però che quelle informazioni si inseriscano in un percorso valutativo funzionale ad un accertamento scientifico e siano, per così dire, dei passaggi necessari dell'accertamento stesso; di modo che, sul piano strumentale, quelle informazioni consentono al consulente di espletare l'incarico tecnico affidatogli e, nel contempo, alle parti processuali di verificare se le conclusioni cui è pervenuto il consulente siano coerenti con le informazioni assunte.

Se dunque all'esperto è affidato l'incarico di verificare *“l'attendibilità e la genuinità delle dichiarazioni della minore , la coerenza del quadro psicologico con eventuali esperienze di abuso sessuale e/o con altre situazioni ambientali, la sua capacità a rendere testimonianza, la possibilità dell'induzione e/o della suggestione”* - l'esame della piccola è servito alla consulente per tracciare il profilo psicologico della bimba e per concludere che ella presentava un *“disturbo post-traumatico da stress collegabile ad un abuso sessuale”*. Conclusione senz'altro coerente rispetto ai contenuti del lunghissimo esame della minore (fatte salve le perplessità di fondo già sopra anticipate), ma che si inserisce pur sempre in un accertamento tecnico di parte esauritosi in una dichiarazione di scienza.

Non vi può essere dunque equipollenza tra un esame effettuato da un perito nell'ambito di un accertamento tecnico ed un verbale di sommarie di informazioni assunto da chi – Pubblico Ministero o Polizia Giudiziaria – è deputato per legge ad accertare i fatti e a ricevere dichiarazioni da parte di soggetti che hanno assistito o sono, comunque, a conoscenza dei fatti stessi. Meno che mai vi può essere equipollenza tra quell'esame e l'incidente probatorio, che, come è noto, ha valore di prova piena in chiave dibattimentale.

E se l'opzione per il rito abbreviato fa venir meno la differenza atti di indagine e prove dibattimentali, l'equiparazione si può registrare solo con quegli atti – verbali di sommarie informazioni o di interrogatorio – che intanto consistano in elementi di prova dichiarativa, destinati ad essere oggetto, attraverso la cross examination ed eventualmente il meccanismo delle letture e delle contestazioni, dell'esame dibattimentale.

Si può dunque affermare che *‘... la rinuncia alla formazione dibattimentale della prova, che consegue all'opzione per il rito abbreviato, può far diventare prova il verbale di sommarie informazioni, ma non anche gli atti incidentali assunti nell'ambito di una consulenza tecnica, che è e rimane una dichiarazione di scienza (peraltro, effettuata su incarico di parte ed al di fuori del principio del contraddittorio), ancorché sia fondata su elementi di carattere dichiarativo...’*

Le prime rivelazioni

La prima rivelazione di L. è del gennaio 2008 alla di lei madre.

La giovane madre riferisce in denuncia :

- Che L. le aveva raccontato che in qualche occasione il papà, dopo averle fatto togliere le mutandine, le aveva toccato la *“farfallina”* ed il *“bucchetto del culetto”*; nel contempo, la bimba aveva accentuato manifestazioni di effusioni, anche di contenuto sessualizzato (baci sul collo, sull'orecchio, sulla bocca, bisbigli), sottolineando che le stesse cose le faceva anche con il padre; nei mesi che vanno da marzo a giugno L., ogni qualvolta tornava dai week-end trascorsi con il padre, si mostrava molto agitata, era portata a toccarsi ripetutamente le parti intime e a manifestare in maniera morbosa il suo affetto per la madre, lasciandosi andare, invece, ad apprezzamenti negativi sul padre; nel mese di luglio, dopo avere trascorso due giorni con il padre, mentre la madre le faceva la doccia, Lorena aveva

inserito il dito indice della mano destra nell'ano, l'aveva annusato e aveva detto alla madre che puzzava; alla richiesta di spiegazioni, aveva risposto che era un'abitudine appresa dal padre (*"papà lo fa sempre, mi tocca e mette il dito anche nella farfallina...papà non mi ascolta e continua a farlo e se non lo faccio mi dà uno schiaffetto e mi dice di ubbidire"*);

- nello stesso periodo L. aveva cominciato ad avere incubi notturni ed aveva accentuato l'abitudine di toccarsi nelle zone intime; la madre, notando l'accentuarsi dei tocamenti nelle zone intime, aveva affrontato l'argomento con l'ex marito, che aveva subito assunto un atteggiamento difensivo, puntualizzando di non avere mai lavato la piccola nelle zone intime e di essere stato sempre attento a non farsi vedere nudo; L. mentre ballava con la madre, le aveva infilato la mano sotto la gonna, dicendo di volerle toccare la farfallina; avendole la madre chiesto se le piaceva toccarsi la farfallina, la bimba si era tolta le mutandine, si era distesa sul divano, aveva alzato le gambe ed aveva cominciato a toccarsi il clitoride, chiedendo alla madre di toccarla; alle richieste di spiegazioni della madre, L. aveva detto che c'era un puntino che le piaceva tanto e che le faceva il solletico; alla domanda se avesse visto fare quei gesti a qualcuno, la bimba aveva risposto di no e che aveva fatto tutto da sola, aggiungendo però che lo aveva fatto, dopo essersi liberata della mutandine, anche nel pavimento del bagno del padre, che, sia pure non toccandola, l'aveva invitata a proseguire dicendo che si trattava di un gioco simpatico e divertente; e il 31 agosto, dopo un altro week-end trascorso con il padre, L. si era nuovamente sfregata le zone intime, dicendo che quella pratica le piaceva perché le provocava solletico; aveva poi aggiunto che anche il padre le aveva toccato il puntino della farfallina ed il buchetto del culetto, che ciò era avvenuto sul pavimento del bagno, che in tale contesto il padre era nudo, che lei aveva toccato "il pisello" del papà e che l'organo genitale era ricoperto di peli.

Il contenuto della denuncia veniva poi, sostanzialmente, confermato nelle dichiarazioni che la madre rendeva al P.M. in data 29.12.2008.

Pochi giorni dopo la denuncia della madre, L. veniva sentita, su delega del P.M., dalla dr.ssa C. R. (la stessa esperta alla quale si era già rivolta la madre e che, peraltro, aveva presieduto al percorso di mediazione familiare richiesto dai coniugi).

Il colloquio è stato registrato e, successivamente, trascritto.

La consulenza del P.M.

In data 6.10.2008 il Pubblico Ministero affidava ad altra esperta, dr.ssa C. C., il compito di accertare, mediante psicodiagnosi:

- *"l'attendibilità e la genuinità delle dichiarazioni della minore;*
 - *la coerenza del quadro psicologico con eventuali esperienze di abuso sessuale e/o con altre situazioni ambientali;*
 - *la sua capacità a rendere testimonianza";*
- di valutare, infine, *"criticamente la possibilità dell'induzione e/o della suggestione"*.

L'accertamento tecnico veniva espletato attraverso ben dodici colloqui tutti alla presenza della madre. I colloqui erano registrati e successivamente trascritti su incarico del P.M.

Il giudice evidenzia che l'esame è stato condotto non sempre rispettando i parametri della Carta di Noto (ed anzi, ampiamente derogandovi) e con modalità che certamente si sono caratterizzate per particolare insistenza ed hanno messo a dura prova la resistenza della piccola.

Non v'è dubbio che la bimba abbia riferito alla dr.ssa - sia pure con enorme sforzo e dopo ripetute insistenze, inframmezzate da lunghi tratti di colloqui neutri e irrilevanti - delle cose significative sui suoi rapporti con il padre. Di modo che la conclusione cui è pervenuta la consulente - disturbo post-traumatico da stress collegabile ad un abuso sessuale - è una valutazione che - per quanto opinabile, come tutte le valutazioni tecniche - trova corrispondenza con i risultati del lunghissimo setting psicodiagnostico cui ha sottoposto L.

Resta il fatto, come ampiamente sottolineato, che si tratta di valutazione tecnica, fondata sull'esame della bimba, ma che i contenuti dell'esame, cioè le dichiarazioni rese alla consulente,

debbono essere valutate ai soli fini dell'accertamento peritale e non anche per rappresentare, in forma dichiarativa, i fatti incriminati.

Il processo si è caratterizzato, come si diceva, per tutta una serie di articolati esami del profilo psicologico della piccola .

Su tale tema si sono misurati, con metodologie, stili e approcci in parte diversi, ben otto professionisti esperti, qualificati, che hanno prestato al caso la dovuta attenzione e assolutamente in buona fede nelle valutazioni compiute.

L'esame delle centinaia di pagine ,secondo il giudice, che sono state dedicate complessivamente all'esame del profilo psicologico di L. non conduce a risultati sicuri ed è anzi, per certi versi, sorprendente come i medesimi segnali lanciati dalla bimba nel corso dei colloqui possano essere valutati diversamente a seconda dell'approccio metodologico e della chiave di lettura fatta propria dall'esperto.

L'incidente probatorio

La necessità di un esame in contraddittorio e con piena valenza probatoria nelle forme dell'incidente probatorio era avanzata dalla difesa e ad esso, peraltro, la consulente del P.M. tentava di opporsi sul rilievo che avrebbe nuociuto alla serenità della bambina.

L'assunzione della prova anticipata era invece ammessa dal giudice che lo riteneva *'momento centrale e fisiologico dell'accertamento che non può essere surrogato – secondo i dettami della Cassazione – da altri tipi di esami, privi di valore probatorio pieno'*.

E' nel percorso motivazione del giudice e in esso riportata la recente sentenza emessa dalla **Corte di Cassazione (sez. III, n. 30964/09, ud. 11.6.2009)**, che affronta ex professo l'argomento :

“Nei reati sessuali con vittime minori di tenera età è indispensabile la audizione degli adulti di riferimento ai quali il piccolo si è per primo confidato; ciò per potere ricostruire quale sia stata la genesi della notizia di reato, la prima dichiarazione del bambino (che, se spontanea, è la più genuina perché immune da interventi intrusivi), le domande degli adulti, le relative risposte dello interrogato, l'eventuale incremento del racconto del bambino nel tempo.

Quanto rilevato non toglie la necessità di acquisire, quando è possibile, il racconto della vittima il cui apporto è infungibile nella ricostruzione storica dei fatti essendo l'unico teste diretto. A parere del Collegio, la opzione migliore, anche se non imposta dalla legge, è quella di attivare l'incidente probatorio (che è la sede privilegiata per l'audizione del minore) nel quale disporre la perizia per verificare la capacità del bambino a testimoniare ed, indi, assumere le dichiarazioni della vittima.

Ciò deve essere effettuato il più presto possibile rispetto alla notizia dell'abuso sia perché i bambini, per la nota amnesia infantile, non sanno conservare a lungo i ricordi sia per permettere alla giovane vittima di affidarsi alle cure di uno specialista per la rielaborazione del vissuto sia per evitare contaminazioni mnestiche che inquinino irrimediabilmente il suo narrato.

Il codice prevede numerose norme finalizzate ad evitare che la parte lesa sia vittima, oltre che del reato, anche dello stesso giudiziario. Nonostante le predisposte cautele, in molti casi di abuso sessuale ai danni di minori, non si assume la fonte diretta di conoscenza con una interpretazione estensiva dell'art. 195 c.p.p., comma 3 (vietata trattandosi di eccezione ad una regola generale) ed annoverando nella nozione di infermità la naturale fragilità del piccolo per il comprensibile timore che possa subire vittimizazioni secondarie dalla audizione processuale.

A tale previsione si sono riferiti i Giudici di merito anche se non hanno compiutamente esplicitato il loro pensiero e non hanno indicato il referente normativo.

Il tema è di particolare delicatezza perché coinvolge il diritto dello imputato a confrontarsi con il suo accusatore, garantito dalla Carta Fondamentale, ed il diritto della giovane vittima alla salute, anche esso di rilevanza costituzionale.

Dal momento che il processo in sé è portatore di sofferenza per i bambini (e per gli adulti), la testimonianza del minore non può essere esclusa sulla base della mera previsione che la audizione possa produrgli un disagio; se così fosse, mai nessun bambino dovrebbe essere sentito in ambito giudiziario.

*Di conseguenza, la Corte (consapevole che la problematica ha trovato variegate soluzioni nella giurisprudenza di legittimità) ritiene che **la regola aurea del processo penale, per cui la prova si forma in contraddittorio tra le parti, possa essere violata, anche nel caso in esame solo in presenza di gravi ragioni ostative alla acquisizione della fonte diretta. Si può, quindi, prescindere dal contributo narrativo del minore laddove un professionista competente, con un motivato parere, segnali che il piccolo ha una personalità così fragile da potersi equiparare ad infermità oppure evidenzi la possibilità di insorgenza di danni, anche transeunti, alla salute del bambino, collegati alla testimonianza.***

In questi casi, si deve rinunciare al racconto diretto della giovane vittima e ricostruire la vicenda storica con l'apporto di testi de relato; negli altri casi, è opportuno che il bambino sia escusso, possibilmente in un ambiente a lui familiare, con l'attivazione di tutte le precauzioni necessarie per evitargli turbamenti, con l'assistenza di uno psicologo che lo sostenga e lo aiuti a superare lo scoglio della testimonianza. Non bisogna dimenticare che, stante la scarsa autonomia del bambino, gli adulti ne sono spesso i portavoce; questi normalmente non sono edotti del pericolo che le preoccupazioni le ansie dello interrogante contaminino le risposte del piccolo interlocutore. Ne consegue che l'attendibilità del contenuto delle dichiarazioni de relato, riferite a soggetti minori in tenera età, è spesso gravata da dubbi che possono essere superati solo mediante la escussione del teste diretto effettuata con modalità rispettose del contraddittorio delle parti e della integrità psico-fisica del bambino”.

L'esame diretto del minore è, quindi, salvi i casi di infermità o di assoluto impedimento, passaggio obbligato dell'accertamento processuale, non surrogabile da dichiarazioni indirette, in quanto consente da un lato al giudice di avere conoscenza dei fatti dalla fonte primaria, senza interposizioni di sorta, dall'altro all'imputato di esercitare il suo diritto al contraddittorio e di esaminare direttamente il soggetto che lo accusa. (Si legga però quanto in seguito in relazione a diverso orientamento giurisprudenziale) .

Va brevemente ricordato , trattandosi di modalità della raccolta della prova dichiarativa che rilevano nella valutazione complessiva del giudice, che il consulente in questa sede nominato dal Giudice esperto in psicologia infantile interviene ai sensi dell'art.498 comma 4 c.p.p.; la sua attività non è equiparabile a quella di un consulente tecnico in senso stretto; è un esperto che in qualità di ausiliario del giudice, in virtù delle specifiche competenze , 'veicola' l'esame ponendo al minore le domande come formulate dal Giudice e la sua presenza non è considerata obbligatoria (Cass.20.5.2005n.22066) .

Nel caso di specie la consulente nominata dal GIP ha avuto evidenti (e non sottaciute) difficoltà nel permettere a L. di narrare del rapporto con il padre e dei presunti abusi.

La piccola, infatti, mostrava, oltre ad un ipercinetismo tipico dei bambini di quella età, una non comune capacità – alimentata da una intelligenza particolarmente vivace e da una particolare capacità di linguaggio – di evitare le domande più scabrose della psicologa (il giudice usa l'efficace espressione mutuata dal gergo calcistico 'dribblare'), la quale, d'altro canto, si trovava di fronte all'ingrato compito di riprendere un percorso esplorativo che era stato già lungamente battuto dalla consulente del P.M. ed al quale la bimba, comprensibilmente, tentava di sottrarsi con tutte le sue forze.

La storia dell'incidente probatorio è, dunque, la storia di questo continuo gioco delle parti, con la consulente che tenta di introdurre gli argomenti rilevanti per il procedimento penale e la minore che vi sfugge.

La visione dell'esame di L. (resa possibile dalla trasposizione dell'audio e del video su un unico supporto) è assolutamente indicativa di questo gioco delle parti.

Le valutazioni

Il giudizio cui si perviene in sentenza è di assoluzione sia pure con la formula dubitativa di cui all'art.530cpv c.p.p.

Valutazione finale assolutamente complessa : presunto abuso sessuale in danno di una bambina di tre anni da parte di un padre affidatario nel contesto di un procedimento di separazione molto sofferto, generatore di una fortissima conflittualità tra i coniugi.

L'ambiente in cui sono maturati i fatti incriminati è un ambiente borghese, assolutamente non degradato e con un livello culturale, sociale ed economico decisamente inconsueto per fatti di violenza endofamiliare.

La valutazione ampiamente diffusa tra gli specialisti che hanno esaminato la piccola di "disturbo post-traumatico da stress" è del tutto condivisibile; è apparso a tutti che la bimba abbia vissuto con estremo disagio la separazione dei genitori.

Centrale è la risposta all'interrogativo se il disturbo post-traumatico da stress sia derivato semplicemente dall'essere stata al centro delle tensioni coniugali o abbia nascosto, invece, altro e, segnatamente, un abuso sessuale.

Il compendio probatorio acquisito è articolato e non si può negare che abbia una certa pregnanza.

In relazione al narrato della minore va evidenziato che il Giudice ha riscontrato un progressivo 'ridimensionamento' dei fatti nel corso del progressivo disvelamento secondo la sequenza : racconto intrafamiliare stragiudiziale alla madre/ racconto alle psicologhe che l'hanno escussa nel corso del procedimento/ racconto nell'incidente probatorio.

Alcuni degli argomenti che maggiormente avevano turbato la madre – il fatto che il M. aveva mostrato il proprio organo genitale, la presenza di un compagno di giochi erotici a nome A. – sono completamente scomparsi dal narrato della bimba. Ma anche in relazione ai tocamenti nelle zone intime e al cosiddetto gioco del puntino pare esservi una regressione non tanto dei contenuti intrinseci della dichiarazione quanto piuttosto del collegamento di tali azioni alla figura del padre e del giudizio di disvalore che L. attribuisce al fatto.

Nel corso dell'incidente probatorio, infatti, la bambina, più volte sollecitata dalla consulente, dice di avere scoperto quel gioco da sola e non attribuisce al padre un ruolo attivo nell'espletamento di quella pratica. Del pari, anche i tocamenti nelle zone intime, nonché l'introduzione del dito nell'ano non vengono ricondotti ad un compiacimento esplicito del genitore.

Si legge in sentenza in tema di valutazione dell'attendibilità della persona offesa e dei rapporti con la testimonianza *de relato* del genitore :

„Non si vuole in questa sede sostenere che la testimonianza indiretta acquisisca valore probatorio solo se supportata da elementi di riscontro esterno, sia perché il nostro sistema processuale non conosce il divieto processuale del “sentito dire” (tipico, invece, dei sistemi di common law), sia perché la regola di cautela valutativa fissata dall'art. 192 comma 3 c.p.p. non può essere estesa, al di là della sua portata intrinseca, ad una situazione non assimilabile a quella delle provalazioni del coimputato nel medesimo o dell'imputato in procedimento connesso.

Se, infatti, la necessità di riscontri alla chiamata di correo deriva dall'esigenza di trovare un temperamento all'interesse di chi si trova coinvolto negli stessi fatti addebitati all'imputato, per la testimonianza indiretta non vi sono ragioni di principio per mettere in dubbio l'attendibilità del dichiarante de relato, che non è coinvolto nei fatti oggetto di giudizio, ma si limita semplicemente a rappresentare ciò che ha appreso dal suo referente.

La particolarità dell'istituto è, dunque, non già l'interesse del dichiarante (che connota il chiamante in correatà), ma il carattere mediato che ha la rappresentazione del fatto da provare; ed è proprio questa peculiarità strutturale che impone al giudice una speciale cautela nella valutazione delle risultanze probatorie, che deve estrinsecarsi anzitutto nell'esaminare direttamente la fonte primaria (sul punto, si è già detto che la giurisprudenza ha da sempre scongiurato tentativi di applicare il campo estensivo della nozione di infermità di cui all'art. 195 comma 3 c.p.p.) e poi nel mettere a confronto le dichiarazioni (quella diretta e quella riferita), onde far emergere eventuali difformità.

Tale opera interpretativa rientra nel principio, immanente al nostro ordinamento, del libero convincimento del giudice, ma è chiaro che deve passare necessariamente attraverso una congrua motivazione delle ragioni per le quali si attribuisce maggiore pregnanza alla dichiarazione de relato piuttosto che a quella diretta.

Ed è evidente che una, per così dire, svalutazione della deposizione diretta è tanto più difficile quanto più, come nel caso di specie, la deposizione diretta è stata lunga ed articolata.

Nella vicenda di L. M.i vi sono, a parere di chi scrive, troppi elementi che inducono a valutare con estrema cautela le sue dichiarazioni e, in particolare, quelle riferite alla madre: la giovanissima età, il delicato profilo psicologico, il trauma (o forse la devastazione) subito a seguito della tormentata separazione dei genitori, il senso di abbandono e la palesata colpevolizzazione del padre, l'ansia di perdere l'approvazione della madre, l'istintivo anelito a captarne la benevolenza.

Tutto ciò, peraltro, in riferimento all'ipotesi di un reato – l'art. 609 bis c.p. - che fa genericamente riferimento al concetto di atti sessuali e che presta il fianco, come è stato autorevolmente sostenuto, a qualche censura sotto il profilo della tassatività.

Non sempre è, infatti, agevole stabilire cosa sia un atto sessuale e ancor più il compito è delicato allorché non vi sia, nei comportamenti censurati, una connotazione sessuale esplicita, ma l'azione si presti a chiavi di lettura alternative. Ed è, appunto, quello che si registra nel caso in esame, nel quale non vi sono violenze sessuali esteriorizzate in segni fisici, ma si contestano toccamenti in zone intime tali da integrare atti sessuali.

Il discrimine è, allora, squisitamente psicologico: occorre, infatti, stabilire se quei toccamenti fossero connotati alla normale fisicità che intercorre tra un genitore ed una figlia così piccola oppure se siano stati fatti con finalità che trasmodano quelle meramente assistenziali ed affettive e che si inquadrano in una spinta sessuale assolutamente innaturale e perversa (tale sarebbe un'azione che è, al contempo, incestuosa e pedofila).

Indagine, ovviamente, come tutte quelle che ineriscono alla sfera psicologica dell'agente, assai difficile e resa ancor più complessa (oltre che per tutte le argomentazioni già esplicitate) da due ordini di fattori a tutti comprensibili.

Il primo è costituito dalla mancanza di autonomia di una bambina di tre anni e mezzo, che, ovviamente, deve essere aiutata per lavarsi e per vestirsi; il secondo è dato dalla maggiore esteriorizzazione delle manifestazioni di affetto che connotano il rapporto con una bambina così piccola.

E' un dato comune, per così dire di diritto naturale, che con i bambini ci si lasci andare a baci e carezze più che con gli adulti; e ciò da un lato per l'immediato trasporto affettivo che suscitano i bambini, ma anche perché è ben difficile che quelle manifestazioni di affetto possano essere male interpretate ed imputate a finalità diverse e certamente meno commendevoli.

Dunque, per condannare il M.i si dovrebbe ritenere che egli abbia toccato la figlia nelle zone intime per fini di lascivia e di voluttà e non già per ragioni assistenziali (per esempio, mentre la lavava) o iocosi causa nell'ambito di ordinarie manifestazioni d'affetto.

Ora, le dichiarazioni rese dalla bambina sono senz'altro, come più volte detto, inquietanti, ma esse, come pure si è sottolineato, non hanno (e forse non possono avere, data l'età di L) quella chiarezza e quella coerenza che depongono univocamente nel senso dell'abuso subito dal padre.

La conseguente e necessaria attività di "decodificazione" del narrato attraverso complessi accertamenti psicodiagnostici ha prodotto, come si è visto, risultati incerti.

Inoltre, mancano segni esteriori di violenza e non emergono aliunde segnali da cui si possa dedurre che il Mi sia portatore di perversioni o di un profilo psicologico deviato (la stessa ex moglie ha lealmente ammesso che, nel corso della lunga relazione sentimentale, non aveva avuto modo di accorgersi di alcunché di anomalo nella sfera intima dell'imputato).

Restano il disturbo post-traumatico da stress riscontrato a L ed i suoi comportamenti improntati ad una innaturale sessualizzazione.

Forse solo la bimba sa quello che è realmente avvenuto e non è dato oggi prevedere se, quando ed in quali termini quei ricordi riaffioreranno o, al contrario, se essi verranno rimossi,

consentendo, come ci si augura, a L di assorbire il minor disagio possibili dai suoi primi, difficili, anni di vita.

Affermare però, al di là di ogni ragionevole dubbio, come impone il codice di rito, che quei disturbi comportamentali conseguano ad un abuso sessuale e che l'abuso sia stato commesso dal M. pare a questo giudice, in tutta coscienza, impossibile.

Non resta, pertanto, che emettere sentenza di assoluzione, sia pure ai sensi del secondo comma dell'art. 530 c.p.p., perché il fatto non sussiste...'

La raccolta della prova dichiarativa della vittima vulnerabile e la valutazione della dichiarazione dei testimoni *de relato*

Il caso giurisprudenziale appena esposto consente di approfondire il delicato tema della testimonianza indiretta allorché la fonte diretta sia rappresentata da un minore (spesso in tenerissima età).

Occorre segnalare come da una parte della giurisprudenza la regola secondo la quale la inutilizzabilità posta dal comma 3 dell'art. 195 c.p.p. può essere derogata nei casi di impossibilità dell'esame del teste primario a causa di morte, infermità o irreperibilità, con riguardo a minori vittime di abusi sessuali o comunque testimoni di vicende criminali sia interpretata con riguardo alla nozione di impossibilità in senso ampio, eventualmente facendo leva sul concetto di infermità. (Così Cass. 24 giugno 1998, Scardaccione, in Guida dir., 1998, fasc. 37, 88, a proposito di violenza a una minore, il cui ricordo sia stato rimosso dalla memoria) Si assiste in tali ipotesi alla mancata escussione della fonte primaria rappresentata dal minore quasi a volere equiparare la fragilità legata alla tenera età ad una infermità che impedisce di testimoniare.

Opposta tuttavia l'interpretazione di chi reputa dette ipotesi tassative e di stretta interpretazione, trattandosi di deroga al diritto delle parti ad ottenere la verifica in contraddittorio della dichiarazione *de relato*. In questo senso è la recente giurisprudenza prima richiamata nel paragrafo precedente (Cass. n. 30964/09, ud. 11.6.2009), ma anche Cass. 7 giugno 2002, Dalfino, in CED 223247, in cui la fonte primaria era rappresentata dalle accuse (di abusi sessuali) di una minore.

In punto di valutazione, nulla essendo previsto specificamente per la testimonianza *de relato*, tendenzialmente, la determinazione della sua forza persuasiva è affidata alla valutazione in concreto del giudice.

Interessante è la decisione cui perviene la Corte di Cassazione del 30/11/2007 dep. il 15/01/2008, n.2010 in una fattispecie di dichiarazioni accusatorie rese da una minore alla madre ma non confermate dalla p.o. in sede dibattimentale. La bambina aveva riferito alla madre di aver subito molestie sessuali da parte del convivente della nonna alla quale la minore era stata affidata durante un periodo di carcerazione della donna. Successivamente, la minore aveva confermato le medesime dichiarazioni ad uno zio ed anche agli ufficiali di p.g. che erano stati incaricati dal P.M. di procedere alla sua audizione. Peraltro, tra la seconda e la terza audizione della minore la madre si era presentata in Questura ed aveva riferito che la figlia le aveva detto che si era inventata tutto.

In dibattimento, la minore non aveva confermato le accuse ed aveva detto che l'imputato non c'entrava nulla. I giudici di primo grado pervenivano all'affermazione della responsabilità dell'imputato ponendo a fondamento della decisione le testimonianze della madre e dello zio e la sentenza veniva confermata dalla Corte d'Appello.

La Suprema Corte nel rigettare il ricorso dell'imputato, così motiva: *“la deposizione della parte offesa, nella sua intierezza, ha trovato adeguata valutazione da parte dei primi Giudici i quali, con motivazione corretta ed adeguata, ma soprattutto con argomentazioni fondate su quanto riferito sia dagli psichiatri incaricati dal Tribunale di Milano, sia dagli esperti che avevano valutato la bambina su delega dei Giudici minorili, hanno dato conto delle ragioni per le quali il mutato atteggiamento processuale dalla stessa assunto in dibattimento non era idoneo a scalfire il portato accusatorio delle dichiarazioni iniziali. In particolare, la sentenza di primo grado, che quella di*

appello richiama in più parti, si diffonde, con irreprensibile logica argomentativa, in una lettura accurata dell'atteggiamento della minore e del suo pervenire, una volta preso atto di aver provocato, con le sue rivelazioni, angoscia e turbamento nel suo nucleo familiare, persino a negare "rabbie e sofferenze che le pesano dentro al fine di ottenere l'obiettivo di una ricomposizione familiare", al fine di "rimettere le cose a posto", lei che "aveva creato tensione all'interno della famiglia, alterando i già precari equilibri esistenti" (cfr. pagg. 6-7 sent. Tribunale).

Attenta e puntuale si rivela l'indagine di merito che "scava" su questo "atteggiamento volutamente distanziato su fatti che avevano avuto un rilievo emotivamente significativo" per la bambina ed - esclusa ogni ipotesi di auto e/o etero suggestione, anche per i diretti ed attendibili riscontri rappresentati dalle dichiarazioni rese dalla mamma, dal fratello e dallo zio, ai quali la minore, in momenti e circostanze diverse, aveva del tutto spontaneamente confessato le molestie subite dal Vitiello, nonché dagli agenti di Polizia Giudiziaria, che avevano sentito la parte offesa nel corso delle indagini preliminari e su delega del Tribunale per i Minorenni - giunge ad affermare che "la ritrattazione della minore in ordine ai fatti dalla stessa riferiti, prima alla madre, poi alla Polizia, trova ampia giustificazione nel contesto ambientale in cui la minore è venuta a trovarsi dopo l'inizio del procedimento penale e non risulta capace di inficiare

l'originaria ricostruzione accusatoria, costituendone, anzi, una impreveduta conferma" (cfr. pag. 10 sent. cit.).

Destituita di fondamento è anche la censura di cui al punto 2.2, concernente la pretesa violazione dell'art. 195 c.p.p.. Costituisce indirizzo assolutamente costante di questa Corte quello secondo cui la testimonianza "de relato" è inutilizzabile solo quando sulla richiesta di parte il Giudice non chiami a deporre

il teste "diretto", ma quando il teste "diretto" sia stato citato ed abbia risposto, non sussiste più alcuna limitazione al valore probatorio delle testimonianze indirette, che devono essere ritenute, al pari di ogni altra prova storica, come rappresentazione dello stesso fatto che si assume di volere provare, sia pure soggettivamente mediata attraverso il testimone indiretto, e non come prova logica o indizio dal quale desumere un fatto diverso (cfr. Cass. Sez. 3^a, 29/11/2006 n. 9801, Baldi; Sez. 6^a, 5/3/2004 n. 26027, Pulcini). In buona sostanza, l'art. 195 c.p.p., nel prevedere che il Giudice, a richiesta di parte, è tenuto a chiamare a deporre la persona alla quale ha fatto riferimento il testimone, non esclude certamente che, una volta chiamata a deporre detta persona e questa abbia escluso la veridicità di quanto riferito dal teste "de relato", il Giudice possa valutare le due deposizioni, dando attendibilità a quella "indiretta" piuttosto che alla "fonte" cui il teste abbia fatto riferimento. L'art. 195 c.p.p., infatti, non stabilisce alcuna "gerarchia" tra i detti mezzi di prova, privilegiandone uno a scapito dell'altro, "gerarchia" che laddove esistente - contrasterebbe radicalmente con il principio generale del libero convincimento del Giudice, al quale solo compete la scelta, ovviamente critica e motivata, della versione dei fatti da privilegiare. In termini, v. Cass. sez. 3^a, sentenza n. 9801 del 29.11.06, dep. il 08.03.07, rv. 236005.

Prova indiziaria : valutazione dei sintomi dell'abuso.

Senza alcuna pretesa di completezza e di esaustività , appare però opportuno in ultima analisi svolgere qualche considerazione in relazione alla valutazione che assumono nel compendio indiziario e probatorio del giudice i sintomi, i disturbi che le vittime presentano : se e in che termini possa riscontrarsi un inequivoco nesso eziologico tra il sintomo e l'abuso.

Ancora una volta va richiamato l'argomentare della giurisprudenza di legittimità in relazione alla vicenda dei **'piccoli di Tivoli'** (Cass.9.10.07 , imp. Scancarello)

Riferisce la Corte : *..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 all'uscita dalla scuola non hanno, inspiegabilmente, riscontrato nei loro bambini (oggetto fino a poco tempo prima di atrocità 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, senon 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).

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>> (Cass., sez. 3, sentenza n. 37147 del 18.09.07 c.c., dep. 09.10.07, rv. 237553).

E' frequente (come anche avvenuta in altri casi riportati) che l'esperto giunga in relazione alla vittima ad una diagnosi di **'disturbo posttraumatico da stress'**. Siffatta conclusione non sempre permette di leggere il dato in senso univoco non potendosi individuare sicuri nessi di compatibilità tra sintomi di disagio ed eventi traumatici specifici. Non è possibile in altri termini rinvenire un sicuro nesso eziologico tra il presunto abuso e il sintomo.

Ma la citata cassazione opera un ulteriore passaggio laddove riferisce che: **'un ragionamento circolare e non corretto ritenere che i sintomi siano la prova dell'abuso e che l'abuso sia la spiegazione dei sintomi.'** Sicuramente può condividersi l'assunto che si operi un ragionamento circolare laddove si vuole ricavare la causa da un sintomo ad eziologia polivalente. La stessa carta di Noto al punto 8 invita a cautela valutativa del sintomo che può essere condotto a diverse cause. Tuttavia, con riguardo specifico alla pronuncia della Cassazione, il timore (11) è che la frammentazione del quadro indiziario come operata nella decisione riportata sia rischiosa in procedimenti come quelli di cui ci occupiamo atteso che la 'peculiarità del dichiarato' sino ad ora evidenziata deve essere 'validata' da altri elementi che provengono anche e soprattutto dalle dinamiche psicologiche del minore, che consentono una valutazione complessiva in termini di attendibilità del minore medesimo.

Note Bibliografiche

1) S. CIAMPAGLIA, *Prova dichiarativa: meccanismi di ricordo e tecniche di escussione e criteri di valutazione* in **Incontri di Studio del CSM**

2) M. NOBILI, *Libero convincimento del giudice*, dir. Proc. pen., **Enc. Giur. Treccani**, 1990, XVIII, 1;

- 3) A. GATTO: *La testimonianza debole , la testimonianza della vittima del reato* in **Incontri di Studio del CSM, marzo2010** ; *L'ascolto giudiziale della vittima di abusi nel dibattimento*, in **Incontri di Studio del CSM ,maggio2009**;
- 4) L. CAMALDO *Atti del Convegno di Psicologia giuridica 'Abusi sessuali di minori e processo penale: ruoli e responsabilità*, Noto giugno '96; Cass. Penale 2003 ,2088 e ss;
- 5) sul punto E. APRILE, *I rapporti tra diritto processuale penale e diritto dell'Unione Europea dopo la sentenza della Corte di Giustizia sul caso Pupino in materia di incidente probatorio*, **Cass. Penale 2006**,1165 e ss;
- 6) G.GIOSTRA *Profili giuridici sulla testimonianza del teste minore : tutela del dichiarante e della verità*, in **Testimoni e testimonianze deboli**, Cedam 2006,263 e ss.
4bis G. Canzio :Prova scientifica, ricerca della verità e decisione giudiziaria nel processopenale
- 7)S.RECCHIONE *La prova dichiarativa debole e la fruibilità degli atti di indagine* , *Commento a Cass.9.10.07, imp.Scancarello*, **Cass.penale 1,2009**, 245 e ss.
- 8) S.RECCHIONE *La tutela della vittima nel processo penale :problemi e prospettive* , in **Quaderni della magistratura 2009**, p.91 e ss.
- 9) G. CANZIO :*Prova scientifica, ricerca della verità e decisione giudiziaria nel processo penale*
- 10) R. PALMISANO:*Acquisizione e valutazione della prova per esperti nei processi penali di violenza sessuale nei confronti di minori* in **Incontri di studio CSM** ; A. MAIORANA: *Spetta al giudice valutare la credibilità della testimonianza del minore*,in **Diritto e Giustizia 2004**, p.40;
- 11)S.RECCHIONE, *op.cit.nt.7*,pp252