

Diritti di padri o protezione dei figli?

Emma Avezzù¹

Sommario: 1. Il caso di D. di anni 7, ucciso dal padre ai domiciliari.-2. Le previste comunicazioni della Procura al Tribunale per i minorenni. - 3. Altre ipotesi di trasmissione obbligatoria di atti del procedimento penale al giudice civile.-4. L'esigenza di una tutela anticipata.-5. L'avviso al PM minorile.-6. Considerazioni conclusive.

1. Il caso di D. di anni 7, ucciso dal padre ai domiciliari

La notizia è dei primi giorni dell'anno; in provincia di Varese, un padre, agli arresti domiciliari per un reato a base violenta, ha ucciso il figlio di sette anni, ne ha occultato il corpo, e ha raggiunto la moglie, dalla quale era separato, pare, solo di fatto, tentando di uccidere anche lei, per poi darsi alla fuga.

Immaginabile il dolore, la commozione, la rabbia, nel leggerla.

I primi commenti non sembrano tutti centrati sulla vera questione; sembrano, come spesso accade, dettati più da preconcepite posizioni, e dall'ansia di trovare un responsabile in qualche magistrato, che dalla sincera ricerca di cosa può non avere funzionato, di quello che si sarebbe potuto fare per evitare questo scempio.

Si va dal: “ *Ai domiciliari uccide il figlio. Bravi giudici*” di Libero del 3 gennaio, al “ *Tutti gli errori delle toghe sul papà killer del figlioletto*” de Il Giornale del 4 gennaio, nel cui testo si rileva che “ *nell'epoca della giustizia informatica, è difficile non pensare che bastava un database da due soldi per fare sapere al giudice che P. era un padre violento*”.

E, se la Repubblica del 3 gennaio, titola “ *uccide il figlio mentre è ai domiciliari. Aveva chiesto di tenerlo a Capodanno*”, lo stesso quotidiano, il giorno successivo, tenta una riflessione, intervistando il presidente vicario del Tribunale di Milano, il quale fa rilevare la mancanza di una

¹ Emma Avezzù, Procuratrice della Repubblica presso il Tribunale per i minorenni del Piemonte e della Valle d'Aosta

norma che sospenda la responsabilità genitoriale quando c'è violenza in ambito domestico e, soprattutto, la necessità di tenere conto della violenza domestica, anche se rivolta contro la madre, prima di affidare un bambino al padre, affermando che il “ *nuovo tribunale della famiglia istituito dalla Guardasigilli Cartabia prevede proprio che, se la donna documenta situazioni di violenza in casa, il giudice è obbligato a tenerne conto*”.

Infine, l'ex presidente del Tribunale per i minorenni di Roma, Melita Cavallo, sul Quotidiano Nazionale dello stesso 4 gennaio, osserva come non vi sia alcun vuoto normativo, nel senso che già si sarebbe potuto sospendere la responsabilità genitoriale, e il tragico evento si sarebbe potuto prevenire con un provvedimento del giudice civile che segue la separazione giudiziale della coppia, qualora informato del “ Codice Rosso” attivo contro l'uomo, e della misura cautelare eseguita in relazione ad un'aggressione sul luogo di lavoro. Posta di fronte all'obiezione che pareva non esservi alcun procedimento di separazione aperto (come si leggeva da dichiarazioni del presidente del tribunale di Varese), risponde che “*stava alla Procura intervenire per scongiurare che questo bambino s'incontrasse con il papà da solo, nella casa di quest'ultimo*”

2. Le previste comunicazioni della Procura al Tribunale per i minorenni

Ebbene, è innegabile che fatti come questi, che ci sconvolgono, come persone, interpellino in particolare i magistrati che si occupano di minori e di famiglie, ma anche di indagini e di giudizi penali.

Resta, certo, utopistico pensare di prevenire tutto il male, a volte così invisibile, e così “banale” che si cela nelle relazioni umane e in quelle familiari in particolare; tanto che ai crimini “annunciati” che a volte seguono pregresse violenze, reiterati atteggiamenti molesti e minacce, spesso si alternano delitti senza segnali, in contesti familiari ignoti ai servizi, alle forze di polizia, ai giudici.

Ma è comunque doveroso domandarsi se e in quale modo la legge e la sua applicazione possano tentare di prevenire tanta violenza, e sicuramente è sentita l'esigenza di una maggiore comunicazione tra tutti i soggetti che si muovono nella crisi della famiglia e nella tutela dei minori, ma anche nel procedimento penale che riguardi persone che nella famiglia vivono, che sono genitori, o, comunque, congiunti, di minori.

Una prima esigenza di coordinamento tra questi attori, aveva determinato il legislatore del 1996 ad introdurre la norma di cui all'art. 609 *decies* c.p.,

che prevedeva la comunicazione al Tribunale per i minorenni, da parte della Procura che proceda per reati sostanzialmente di natura sessuale, commessi ai danni di minorenni; con la L. 172/2012 di ratifica della Convenzione di Lanzarote e la L. 119/2013 è stata esteso l'elenco dei reati, oggetto di doverosa comunicazione, all'adescamento e, quindi, ai maltrattamenti e allo *stalking*, nonché all'ipotesi che uno di detti reati sia attribuito ad *uno dei genitori di un minorenne in danno dell'altro genitore*. Si è altresì chiarito che tale comunicazione “*si considera effettuata anche ai fini dell'adozione dei provvedimenti di cui agli artt. 155 e ss., nonché 330 e 333 del codice civile*”, ma solo *qualora riguardi taluno dei delitti previsti dagli artt. 572, 609 ter e 612 bis, commessi in danno di un minorenne o da uno dei genitori di un minorenne in danno dell'altro genitore*”.

Tralasciato il problema, peraltro formalmente irrisolto,² della testuale (e ribadita nel tempo) previsione di una comunicazione al *Tribunale per i minorenni* che, come noto, non ha più, da tempo, anche per effetto della riforma costituzionale relativa al “ giusto processo”, poteri d'impulso d'ufficio, e che vede costituito presso di sé un autonomo ufficio di Procura legittimato all'azione volta a richiedere provvedimenti limitativi o ablativi della responsabilità genitoriale, la lettura del testo normativo fa percepire qualche carenza.

In particolare, se, quanto meno agli “ addetti ai lavori”, già l'originaria previsione rendeva palese che scopo di tale comunicazione era la creazione di un percorso parallelo tra indagine/azione penale, e tutela del minore vittima di taluni reati - e, di conseguenza, nei dovuti casi, esercizio dell'azione civile, ove l'abuso evocasse condotte genitoriali pregiudizievoli per il minore, sia quali diretta espressione di violenza, ma anche “solo” rivelatrici di carente tutela se non addirittura di concorso omissivo – la testuale previsione normativa che ne è seguita pare insoddisfacente.

Vero è che con la L. 69/2019, c.d. “ Codice Rosso”, è stato riformato anche il testo dell'art. 572 c.p., ed è stata qualificata come persona offesa il minore che sia “semplice” spettatore di maltrattamenti³, ma non si

² Ma concretamente superato, nella pratica di quasi tutti gli uffici minorili, da accordi che prevedono – coerentemente con il sistema – la comunicazione alla Procura per i minorenni, la quale meglio può coordinarsi con l'A.G. ordinaria, individuando tempi e modi per l'esercizio delle proprie iniziative.

³ Conclusione alla quale, invero, in via interpretativa, la S.C. di Cassazione e i più illuminati pubblici ministeri erano già in precedenza pervenuti

vorrebbe che la più ristretta elencazione normativa, richiamata ai fini delle iniziative, giustificasse possibili inerzie.

Pensiamo a delitti quali la prostituzione minorile, o la produzione e detenzione di materiale pedopornografico, le cui vittime minorenni non siano necessariamente i figli degli indagati, ma si trovino comunque a vivere con loro, perché parenti o nuovi compagni di un genitore; o, ancora, a delitti sessuali posti in essere ai danni del genitore del minore, da persona che vi coabita, ma non ne sia “l’altro genitore”.

Certamente, un’interpretazione estensiva, consentita in quanto non trattasi di norma incriminatrice, ha favorito un’ampia e consolidata collaborazione tra Procure ordinarie e Procure minorili, con reciproci scambi di notizie e di atti; così come l’ampia giurisprudenza minorile sul concetto di pregiudizio ha giustificato iniziative a tutela del minore, idonee a rispondere all’ancor più ampia casistica dei danni che una genitorialità gravemente carente - e non solo quella penalmente significativa - può arrecare ai figli.

3. Altre ipotesi di trasmissione obbligatoria di atti del procedimento penale al giudice civile

A tale previsione, si aggiunge ora quella di cui all’art. 64 *bis* norme di att. c.p.p. che prevede l’obbligatoria trasmissione *al giudice civile* che proceda in cause di separazione o di *potestà* (*rectius*, responsabilità) genitoriale, ai fini delle sue decisioni, di determinati atti del procedimento penale, quali ordinanze relative a misure cautelari personali, avviso di conclusione indagini, decreto di archiviazione, e sentenze relative a reati di maltrattamenti, violenze sessuali, *stalking* e *revenge porn*, ma anche lesioni personali e ipotesi di deformazione permanente del viso, se aggravati dalla sussistenza di vincoli familiari, o per le modalità insidiose, o la connessione teleologica ai precedenti reati.

In questo caso, il testuale riferimento al *giudice che procede* rende evidente la necessità che preesista e sia pendente un procedimento civile; il rapporto è tra P.M. ordinario, o giudice penale, e giudice della separazione, o attualmente, e finché avrà vita, il Tribunale minorile.

Il P.M. minorile non è citato; non solo, il tenore degli atti dei quali si impone la comunicazione, tutti evocativi di una *discovery* ormai compiuta, è tale, da significare che l’osmosi in questione, tra penale e civile, avviene,

in realtà, in un momento ormai estremamente avanzato, anche dell'azione civile.

Ma tutto ciò, purtroppo, non tiene conto del dato di realtà: così come è spesso la mera notizia della volontà di separarsi, o l'episodio eclatante che rivela il venir meno dell'*affectio*, a suscitare le reazioni più aggressive, fino al femminicidio o al figlicidio, la casistica più ricorrente insegna che un'efficace prevenzione degli atti distruttivi si può fondare solo sulla capacità di intercettare in tempo utile i *sintomi* di disagio, e di patologia, delle persone e delle relazioni.

Utilissima, quindi, la prassi ormai invalsa, di verificare, da parte delle forze di polizia, l'esistenza di eventuali autorizzazioni alla detenzione di armi in capo a soggetti potenziali autori di violenza domestica, e la ricerca delle armi stesse, in occasione di interventi per tali episodi, con conseguente sequestro.

4. L'esigenza di una tutela anticipata

Più in generale, è evidente l'esigenza che la tutela sia anticipata, perché urgente è la necessità di proteggere il soggetto più debole; né parrebbe risolutiva la Legge Delega 206/2021, di riforma del processo civile là dove, al co. 23 dell'unico articolo che la compone, prevede, oltre all'unificazione del rito (lett. a) applicabile a tutti i procedimenti relativi allo stato delle persone, ai minorenni e alle famiglie di competenza del tribunale ordinario, del tribunale per i minorenni e del giudice tutelare, con esclusione dei procedimenti volti alla dichiarazione di adottabilità, dei procedimenti di adozione di minori di età , e delle procedure riservate alle sezioni "Immigrazione", che nei suddetti procedimenti si debba prevedere (lett. b) che in presenza di allegazioni di violenza domestica o di genere siano assicurate: su richiesta, adeguate misure di salvaguardia e protezione, avvalendosi delle misure di cui all'articolo 342-bis del codice civile; le necessarie modalità di coordinamento con altre autorità giudiziarie, anche inquirenti; l'abbreviazione dei termini processuali nonché specifiche disposizioni processuali e sostanziali per evitare la vittimizzazione secondaria.

E spiace dire che, purtroppo, l'aspettativa del collega rispetto a risolutivi effetti di tale previsione non pare del tutto ben riposta; perché, come si è detto, tale previsione è tardiva, posta com'è a valle di un procedimento già

avviato che presuppone l'iniziativa di una parte privata, un genitore, che intenda ottenere una disciplina della separazione o dell'affidamento dei figli.

Quello che, ad affidarsi alle notizie di stampa, pare essere mancato nel tragico caso di Varese.

Vero è che, ai sensi della successiva lett. e) dello stesso comma, permane il potere d'iniziativa del PM per le azioni ex artt. 330 e ss. del c.c., ma è pur sempre necessario che, di tali situazioni di violenza, il PM venga informato.

E la scissione che la legge delega impone tra le funzioni di Pubblico Ministero nei procedimenti di separazione, divorzio, relative modifiche e affidamento dei figli – identificato per il PM istituito presso il nuovo tribunale della famiglia – e quello titolare delle indagini e dell'azione penale per i reati suddetti, che resta il PM “ordinario” (oggi interveniente in quelle cause), farà sì che i problemi di coordinamento ora esistenti per le procedure di competenza del T.M. siano un domani estesi anche ai procedimenti attualmente di competenza del T.O.

E, se una disciplina della comunicazione può dirsi abbozzata, perché ancora parziale, dalle norme prima prese in esame, permane scoperto un vasto numero di situazioni, evocative di tendenze aggressive, di pregressi violenti, ma anche di condotte di abuso, di stupefacenti e alcolici, tali da favorire passaggi all'atto e, perché no, di comportamenti penalmente rilevanti pur non inquadrabili nelle fattispecie sopra ricordate, o non rivolte contro minorenni o familiari, ma comunque indicativi di incapacità genitoriali, che non sono previsti come oggetto di doverosa comunicazione.

Se è vero che, quando conosciute, tali condotte ben possono essere poste a fondamento dell'iniziativa della parte pubblica a tutela del minore, e giustificare provvedimenti giurisdizionali, anche molto incisivi, e, se necessario, urgenti, come ha giustamente osservato la presidente Melita Cavallo, casi come quello di Varese dimostrano che la notizia stessa di tali condotte non sempre giunge, e con la necessaria sollecitudine, all'organo deputato.

Fortunatamente, la sensibilità delle forze dell'ordine, e l'attenzione di alcuni colleghi inquirenti rendono sempre più frequente la comunicazione di provvedimenti che dispongono misure cautelari, ovvero solo della pendenza di determinati procedimenti, o degli esiti di perquisizioni e di

altri atti d'indagine, suscettibili di evocare la sussistenza di pregiudizio per un minore.

Penso, nella mia esperienza, ad arresti contestuali di entrambi i genitori per spaccio di stupefacenti, ma anche per gravi reati contro il patrimonio, oltre che contro la persona, al coinvolgimento in associazioni a delinquere, anche di tipo mafioso, o volte alla tratta di esseri umani.

Tuttavia, la lettera della legge, purtroppo, non soccorre.

5. L'avviso al PM minorile

Nel 2018, con il D.L. 113/18 convertito nella L. 132/18, fu introdotto l'art. 293 co. 4 bis CPP che, insieme al 387 bis CPP, che prevede analogamente l'avviso anche al PM minorile dell'arresto e del fermo di madre con prole di minore età, e al 656 co 3 bis, con riferimento all'esecuzione di condanna a pena detentiva, prevede la comunicazione al Procuratore per i minorenni di copia dell'ordinanza che dispone la custodia cautelare in carcere nei confronti di madre di prole di età minore.

Si tratta di una norma, l'art. 15 bis, aggiunta in sede di conversione, ad un decreto legge, che stabiliva, in realtà, una serie di norme in materie altre quali la protezione internazionale; lo stesso 15 bis ha, inoltre, previsto che l'elenco dei minori presenti in istituti penitenziari con le madri dovesse essere comunicato al PM minorile per consentire, in sintesi, il controllo e l'eventuale ispezione come per le altre strutture comunitarie con presenza di minori, in analogia con la previsione del secondo comma dell'art. 9 L. Adozioni.

Verificata la cronaca dell'epoca, si scopre che proprio in quel periodo, autunno 2018, si era verificato quel grave episodio nel quale una madre detenuta aveva scaraventato i due figlioletti, uccidendoli, dalle scale di Rebibbia.

Quindi, anche se *occasio legis non est lex* (ma spesso lo è proprio) sembra di percepire che il fine fosse quello di assicurare provvedimenti anche limitativi della responsabilità genitoriale delle madri detenute, tanto che l'avviso al PM era limitato alla custodia carceraria, o all'esecuzione di pena in carcere, oltre che ad arresto e fermo e, verosimilmente, a consentire l'adozione di provvedimenti relativi alla collocazione della prole, qualora la madre fosse impossibilitata ad esercitare il proprio ruolo. Non sembra affatto che si percepisca il rischio derivante dalla coabitazione con un genitore attinto da altra misura cautelare, anche per

gravi reati, e, solo quando si tratti di reati espressione di violenza domestica, subentrano le altre norme, che assicurano (o dovrebbero assicurare, dati i limiti sopra esaminati) una minima tutela.

Né tutte le forze di polizia hanno consapevolezza e sensibilità per condividere con gli organi deputati alla tutela dei minori - siano essi i servizi sociali, ma anche l'autorità giudiziaria in persona della Procura minorile – le notizie di denunce, provvedimenti precautelari e cautelari, come anche di esiti di perquisizioni che evidenzino coinvolgimento in traffico di beni pericolosi, ovvero situazioni personali e abitative dei genitori incompatibili con la presenza e la cura di minori.

A rigore, la legge non li obbliga, e lo stesso PM o giudice ordinario potrebbero non essere stati neppure notiziati della presenza di figli minori.

Capita così che vaste indagini su traffico di stupefacenti - ma anche di esseri umani - vedano le madri poste ai domiciliari perché possano prendersi cura della prole, e solo con l'insistenza che sfocia nella molestia, riusciamo ad ottenere che, quanto meno quando sono arrestati entrambi i genitori, anche se la madre è ai domiciliari, venga avvisato il PM minorile.

Per non parlare degli uomini, i padri della stessa prole minore, che, quando attinti da misura dei domiciliari anche per fatti gravi, non vengono minimamente considerati nella loro funzione di genitori , e spesso nessuno si pone il problema se vi siano figli che vivono con loro in casa, qualora la compagna e gli altri parenti acconsentano ad ospitare il loro congiunto.

Né alcun effetto automatico, di interruzione di rapporti previsti in base al provvedimento separativo, ovvero in assenza di provvedimento alcuno – e pertanto con esercizio a pieno titolo della responsabilità genitoriale, in piena parità con l'altro genitore – si ricollega all'adozione di misura cautelare che espressamente tale divieto non preveda, quali quelle di cui agli artt. 282 *bis* e *ter* c.p.p.

6. Considerazioni conclusive

È in questo senso che PM e Gip degli adulti, nel valutare le esigenze cautelari, possono avere ritenuto che l'incontro con il figlio minore non compromettesse l'indagine per altro grave fatto di violenza; e, nel silenzio della norma, e purtroppo nell'inerzia dell'altro genitore, l'organo che, notiziato, ben avrebbe potuto assumere iniziativa volta alla limitazione di

tali rapporti, altri non era che la Procura per i minorenni. Non avvisata, e del resto la legge non lo prevede.

Peraltro, il “*database da due soldi*” che secondo alcuni si sarebbe dovuto mettere in campo, trova il limite della segretezza dell’indagine penale; ed è concreto il dubbio che neppure in precedenza fosse stata avvisata l’autorità minorile, delle asserite pregresse denunce, cui non aveva purtroppo fatto seguito iniziativa della parte che ne sarebbe stata a pieno titolo legittimata, ad es. con richiesta di misura ex art. 342 bis c.c., idonea a giustificare una presa in esame più rapida ancora del provvedimento provvisorio in sede separativa.

E se, invece, fosse stata pendente separazione, il PM minorile sarebbe stato doppiamente escluso da possibilità di iniziativa; e lo sarà ancor di più in futuro – non lontano, ma solo a giugno prossimo – allorché il trasferimento dal Tribunale per i minorenni al Tribunale ordinario, dal processo minorile a quello ordinario, sarà doveroso in qualsiasi fase, anche se l’iniziativa minorile sarà stata precedente a quella in Tribunale ordinario.

Così prevede il co. 28 del citato articolo unico della L. 206/2021, norma di immediata applicazione, per assicurare la “*concentrazione delle tutele*”; che non tutela, evidentemente, la vita.

Restano, e pesano, le considerazioni relative all’opportunità di riservare la valutazione del ruolo genitoriale alla sola madre di prole minore, che sembra davvero retaggio di un tempo passato, ma forse non del tutto superato, e che non fa che deresponsabilizzare ancora di più i padri; di non valutare come in sé pregiudizievole, e quindi degna di segnalazione, la condotta illecita che giustifichi misure cautelari diverse dal carcere, neppure quando si tratti di gravi reati contro la persona, a base violenta, o evocativi di abuso di stupefacenti ; di non considerare come la coabitazione o la libera frequentazione di congiunti violenti – anche verso terzi – o gravemente disturbati , sia di concreto e grave rischio per i bambini.

E ciò, a prescindere dall’iniziativa dell’altro genitore, ma per tutelare proprio i piccoli, che voce non hanno.