

# Indice

## **Premessa**

Se l'uomo è misura di tutte le cose, l'adulto è misura di tutte le leggi

pag. 9

## **Parte Prima. Teoria, principi e diritti**

### **Cap. I - Principi giuridici generali e diritti fondamentali a tutela dei fanciulli**

<i>1. Principi giuridici generali che dovrebbero informare le moderne legislazioni in tema di infanzia</i>	»	17
<i>2. Principio della specificità</i>	»	18
<i>3. Gli elementi della specificità : diverse dimensioni dello spazio e del tempo</i>	»	19
<i>4. Gli elementi della specificità: dell'evoluzione e dello sviluppo</i>	»	20
<i>5. Gli elementi della specificità: la maggiore vulnerabilità</i>	»	21
<i>6. Gli elementi della specificità: prevalenza dell'emotività e dell'affettività</i>	»	22
<i>7. Principio della competenza e del controllo</i>	»	22
<i>8. Principio della esercitabilità dei diritti: il diritto soggettivo di un fanciullo</i>	»	24
<i>9. Condizioni per l'esercitabilità dei diritti soggettivi dei fanciulli</i>	»	26
<i>10. Conclusioni</i>	»	32
<i>11. Principio dell'interesse prevalente del bambino</i>	»	33

## **Cap. II - I principi e i diritti per l'infanzia nella Costituzione**

<i>1. I principi ispiratori di una nuova cultura giuridica per l'infanzia</i>	pag.	35
<i>2. Interdipendenza dei principi giuridici per l'infanzia</i>	»	35
<i>3. I diritti dell'infanzia: premesse al diritto all'ascolto</i>	»	36
<i>4. Il diritto all'ascolto</i>	»	37
<i>5. I diritti dell'infanzia: premesse al diritto all'integrità psico-fisica e il diritto al futuro</i>	»	38
<i>6. Il diritto all'integrità psico-fisica e il diritto futuro</i>	»	39
<i>7. Diritti dell'infanzia: esercitabilità dei diritti</i>	»	41
<i>8. I diritti dell'infanzia: il diritto alla rappresentanza politica</i>	»	43

## **Parte seconda. Ipotesi e proposte applicative**

### **Cap. I - I diritti civili**

<i>1. Considerazioni generali</i>	»	47
<i>2. L'ambito civilistico: premesse</i>	»	49
<i>3. Il titolo IX del codice civile: "Della potestà dei genitori"</i>	»	51
<i>4. Dal concetto di potestà a quello di responsabilità</i>	»	52
<i>5. Dalla responsabilità dei genitori ai diritti dei fanciulli</i>	»	53
<i>6. Diritto dei fanciulli: il diritto al futuro</i>	»	54
<i>7. Diritto dei fanciulli: il diritto all'ascolto</i>	»	56
<i>8. Diritto al mantenimento, diritto all'istruzione, diritto all'educazione</i>	»	57
<i>9. Diritto dei fanciulli: il diritto al rispetto</i>	»	60
<i>10. Diritto dei fanciulli: il diritto alla competenza</i>	»	61
<i>11. Diritto dei fanciulli: il diritto all'esercitabilità dei diritti</i>	»	62

### **Cap. II - La competenza giurisdizionale**

<i>1. Il Tribunale Unico per i Fanciulli</i>	»	66
--	---	----

### **Cap. III - La tutela dalla violenza**

<i>1. L'emersione del fenomeno: considerazioni generali</i>	»	69
<i>2. I segnali del disagio</i>	»	70
<i>3. Centro di Ascolto e Prevenzione: "La Casa del Bambino"</i>	»	72

4. <i>La procedura di intervento</i>	pag.	73
5. <i>Le indagini</i>	»	75
6. <i>I reati a danno dei fanciulli : considerazioni generali</i>	»	76
7. <i>I Delitti contro la vita e l'incolumità individuale dei fanciulli</i>	»	77
8. <i>Dei delitti contro l'integrità psico-fisica e le aspettative di vita dei bambini</i>	»	79
9. <i>Dei delitti contro la famiglia</i>	»	80
10. <i>La violenza fisica</i>	»	82
11. <i>La violenza psicologica</i>	»	83
12. <i>La violenza morale</i>	»	86
13. <i>La trascuratezza, l'omissione, l'abbandono.</i>	»	88
14. <i>La violenza sessuale a danno degli adulti e a danno dei bambini</i>	»	90
15. <i>La violenza sessuale a danno di fanciulli</i>	»	92
16. <i>La continuità nel tempo e la posizione qualificata dell'adulto</i>	»	94
17. <i>Esercitabilità dei diritti in materia penale</i>	»	96
<b>Cap. IV L'ambito processuale</b>		
1. <i>Considerazioni generali</i>	»	98
2 <i>Il tempo del processo penale</i>	»	99
3. <i>L'incidente probatorio e l'audizione protetta nei reati a sfondo sessuale</i>	»	101
4. <i>Dall'audizione protetta al sostegno terapeutico quale atto processuale e probatorio</i>	»	104
5. <i>La Sentenza di assoluzione con formula piena</i>	»	108
6. <i>Reintroduzione della sentenza con formula dubitativa e conseguenze applicative e giuridiche</i>	»	110
7. <i>Prescrizione dei reati a danno dei bambini</i>	»	112

### **Parte terza, Proposte a carattere istituzionale**

#### **Cap. I L'ufficio di Pubblica Tutela per l'Infanzia**

1. <i>La scarsa rappresentanza dell'infanzia e dell'adolescenza nelle istituzioni e nella società</i>	»	117
2. <i>Le istituzioni e la loro inadeguatezza a soddisfare le esigenze di tutela e rappresentanza dei bambini e degli adolescenti</i>	»	118

<i>3. Politiche sociali e tendenza alla frammentazione delle istituzioni che si occupano dei fanciulli</i>	pag.	119
<i>4. L'interesse sociale e i suoi principi, la disciplina giuridica e l'autorità di controllo</i>	»	120
<i>5. La necessità sociale di riforme per rispondere alle esigenze di rappresentanza e di garanzia per l'infanzia</i>	»	121
<i>6. Principi fondamentali sui quali costruire l'ipotesi di un Ufficio di Pubblica Tutela a favore dell'Infanzia</i>	»	122
<i>7. I compiti e le funzioni dell'Ufficio di Pubblica Tutela per l'Infanzia</i>	»	124
<i>8. La funzione di tutela e rappresentanza legale dell'Ufficio di Pubblica Tutela per l'Infanzia</i>	»	124
<i>9. La funzione di controllo dell'Ufficio di Pubblica Tutela dell'Infanzia</i>	»	125
<i>10. La funzione di promozione culturale dell'Ufficio di Pubblica Tutela dell'Infanzia</i>	»	127
<i>11. La funzione di sollecitazione ad una cultura della solidarietà dell'Ufficio di Pubblica Tutela per l'Infanzia</i>	»	129
<i>12. La funzione propositiva e consultiva dell'Ufficio di Pubblica Tutela per l'Infanzia</i>	»	130
<i>13. Caratteristiche istituzionali e organizzative dell'Ufficio di Pubblica Tutela per l'Infanzia</i>	»	130
<b>Cap. II Il Ministero per l'Infanzia</b>		
<i>1. Proposta di istituire il Ministero per l'Infanzia</i>	»	132
<b>Cap. III Il diritto al voto</b>		
<i>1. Estensione a tutti i bambini e a tutti gli adolescenti del diritto di voto</i>	»	135
<b>Bibliografia</b>	»	138

## **Premessa.**

### **Se l'uomo è misura di tutte le cose, l'adulto è misura di tutte le leggi**

La tesi di fondo, che costituisce la premessa essenziale dalla quale parte l'impegno a favore dell'infanzia, è quella che esiste un vuoto di consapevolezza sociale e di conseguenza normativo, di vaste proporzioni, una sorta di voragine culturale prima ancora che giuridica la cui invisibilità è collegabile al limitato e deformante punto di osservazione dal quale, fino ad oggi, è stata valutata, descritta e vissuta la realtà sociale, culturale, politica e giuridica: l'adultocentrismo.

L'adultocentrismo è il punto di osservazione privilegiato se non esclusivo dal quale viene decodificata e interpretata la realtà che ci circonda, attraverso il quale sono fissati i valori di riferimento su cui si fonda la società, costruiti i principali modelli comportamentali e deontologici e trovate le soluzioni, giuridiche e istituzionali, per comporre interessi contrapposti di carattere economico e sociale, ponendo al centro di ogni valutazione le caratteristiche, le aspirazioni, le dimensioni, le passioni, la sensibilità e i bisogni dell'adulto.

Fra i tanti falsi luoghi comuni sull'infanzia che sarebbe auspicabile sfatare, ve ne sono due particolarmente insidiosi cui è d'obbligo accennare per meglio far comprendere le motivazioni che sono alla base di questo lavoro.

Il primo luogo comune, che chiameremo "adeguatezza delle norme", è relativo al convincimento che in Italia, ma il ragionamento può essere esteso anche alle altre nazioni occidentali, esistono già leggi idonee ed efficaci per garantire un'adeguata tutela dei diritti dei bambini, se questi diritti vengono ugualmente violati o se emergono comunque situazioni di ingiustizia o disagio, lo si deve ad una insufficiente applicazione delle leggi piuttosto che alla inadeguatezza delle stesse.

Nulla di più falso.

È sufficiente dare uno sguardo al passato per rendersi conto che non e-

siste una storia dei diritti dell'infanzia, non esiste una scienza giuridica che abbia speculato e argomentato sulla centralità dell'interesse del bambino, non ci sono gli antefatti culturali per legittimare la convinzione che il bambino sia stato o sia diventato un protagonista della tutela giuridica.

Se è vero che il diritto è il risultato di millenni di macerazione culturale, se è vero che fin nelle alchimie della composizione degli interessi economici contrapposti si era già manifestato, con mirabile intelligenza, il genio degli antichi romani, è altrettanto vero che i bambini sono rimasti del tutto emarginati dal progresso civile e giuridico, così come sempre nella storia capita alle categorie dei soggetti più deboli, basti pensare all'emancipazione della donna che è una conquista civile assolutamente recente.

La storia dei diritti dell'infanzia è quindi una storia in gran parte ancora da scrivere, è sufficiente riflettere, per esempio, sul fatto che fino a tutto il diciannovesimo secolo, in Europa, i bambini venivano malamente impiegati nei lavori più usuranti senza che esistessero leggi che ne tutelassero la dignità e la salute, solamente nel ventesimo secolo si sono approvate le prime leggi e le prime convenzioni internazionali che hanno cominciato, lentamente, a cercare di limitare, almeno da un punto di vista teorico, lo sfruttamento, la violenza, la trascuratezza a danno dei bambini.

La strada da percorrere è però ancora molto lunga e uno degli scopi principali di questo lavoro è proprio quello di smascherare il falso convincimento di essere approdati ad un livello di elaborazione del diritto che sia in grado di intercettare le esigenze dell'infanzia, di poterne riconoscere i diritti e saperli garantire.

Gli indubbi progressi normativi che, specialmente nell'ultimo decennio, sono stati raggiunti in tema di tutela dei bambini, non rappresentano che un primo timido passo verso quella nuova cultura a favore dell'infanzia della quale, come l'Araba Fenice, tutti ne parlano, ma nessuno sa cos'è, perché nessuno l'ha mai potuta vedere.

Mancano una tradizione e una storia della ricerca teorica sui diritti dei fanciulli; la nostra cultura, il nostro modo di interpretare e promuovere i valori e di fissare le regole per rispettarli, sono generati ancora secondo modelli adultocentrici e non è immediato e scontato riuscire a cambiare prospettiva e porre finalmente la centralità del fanciullo quale criterio discriminante per promuovere delle riforme radicali e profonde dell'ordinamento giuridico sui temi che riguardano gli interessi dei bambini.

Il secondo e falso luogo comune che chiameremo dell' "infanzia felice" è relativo al convincimento che in Italia, e nei paesi occidentali, ai

bambini sia generalmente assicurato un destino felice e sereno e i casi di violenza (psicologica, sessuale, fisica, morale), di trascuratezza, di sofferenza causata da traumi evitabili, siano limitati a pochi casi eccezionali.

La realtà, purtroppo, non è esattamente come noi cerchiamo di rappresentarla.

Tutte le ricerche finalizzate a fare emergere il fenomeno sommerso della violenza a danno dei fanciulli, portate a termine mediante la somministrazione ad adolescenti di questionari anonimi, indicano, con coerenza di risultati, una percentuale che varia dal 15% al 25% di ragazzi che dichiarano di essere stati oggetto di violenze fisiche o sessuali.

È necessario a questo punto aprire una breve parentesi e citare le fonti dalle quali abbiamo ricavato i dati ai quali ci riferiamo.

I primi studi da considerare sono: la ricerca di Diane Russel (Nord America 1983) che, in merito a violenze e abusi con contatto fisico, indica una percentuale del 38% di abusi avvenuti prima dei 18 anni e del 29% per abusi vissuti prima dei 14 anni; la ricerca condotta da Kelly, Regan e Burton (Gran Bretagna 1991) che rilevò all'interno del campione, costituito da 1244 studenti fra i 16 e i 21 anni, che il 21% delle femmine e il 7% dei maschi dichiararono di aver subito almeno un'esperienza di abuso consumatosi con contatto fisico. (dati ricavati da "...E poi disse che avevo sognato" Luberti, Bianchi – ed. Cultura della Pace, Firenze 1999).

Più recentemente un'importante e accurato lavoro, portato a termine rispettando una severa organizzazione metodologica, su un campione di 1193 adolescenti di 68 scuole del cantone di Ginevra, condotta dal dott. Jérôme Laederach, ricercatore presso l'università di Ginevra, conclude che il 20,4% delle ragazze e il 3,3% dei ragazzi hanno subito abuso a carattere sessuale mediante contatto fisico.

Per quanto riguarda l'Italia sono state compiute almeno due ricerche che intendiamo menzionare: la prima riguarda il monitoraggio portato a termine nel 2002 dal prof. Alberto Pellai e dalla prof.ssa Anna Sacchetti del Dipartimento di Sanità Pubblica dell'Università di Milano, che hanno lavorato su un campione di 2939 studenti maggiorenni (56,4% ragazze e 43,5% ragazzi) iscritti alle classi quinte di 46 istituti superiori della città di Milano.

Complessivamente circa uno studente diciottenne su tre, fra coloro che frequentavano le scuole superiori milanesi nel corso dell'anno scolastico 2001-2002, ha preso parte a questo studio, i cui risultati hanno indicato che il 15,4% dei ragazzi coinvolti ha riferito almeno un episodio di abuso sessuale (di cui solo il 3% senza contatto fisico) subito durante l'infanzia (8,8% dei maschi e il 20,4% delle femmine).

Infine la ricerca effettuata dall'associazione Sos Infanzia, in collaborazione con il Movimento per l'Infanzia, conclusasi nella Primavera del 2005 che ha somministrato i questionari ad un campione di 1098 studenti delle V superiori e dei quali il 13% ha dichiarato di essere stato vittima, durante l'infanzia, di abuso sessuale (con contatto), il 3% di essere stato vittima di violenza fisica e l'11% di violenza psicologica.

Quali che siano le reali dimensioni del fenomeno della violenza subita in età infantile è indubbio che le indicazioni che ci vengono fornite da questi studi sono sconcertanti e non possono lasciarci indifferenti.

Le proiezioni di queste ricerche ci portano ad affermare che in Italia, con tutta probabilità, ci sono da uno a due milioni di bambini, su una popolazione di dieci milioni, che sono stati oggetto di gravi violenze sessuali o fisiche; di questi casi solo l'1% viene denunciato.

Ma l'abuso sessuale è solo una delle forme di violenza di trauma in cui possono essere coinvolti i bambini, non dimentichiamo che altrettanto dannosa e potenzialmente distruttiva è la violenza psicologica che rimane ancora un campo da indagare e sul quale sono stati compiuti pochissimi studi (nell'ultima ricerca compiuta da Sos Infanzia l'11% dei ragazzi ha dichiarato inoltre di essere stato vittima di violenze psicologiche durante l'infanzia).

Altre cause di sofferenze diverse, ma non per questo meno traumatiche, sono ad esempio gli incidenti stradali, che rappresentano la prima causa di morte per i ragazzi dai 15 ai 29 anni, mentre la seconda causa di morte, per gli adolescenti, rimane il suicidio.

L'orizzonte del disagio infantile potrebbe continuare ad allargarsi se aggiungiamo i numerosissimi casi di danni fisici o psicologici permanenti causati dagli incidenti stradali o dagli infortuni domestici, lo sfruttamento del lavoro minorile, i casi di indigenza o estrema povertà, di maltrattamento, di trascuratezza, di abbandono, l'abuso di alcool o di sostanze stupefacenti.

Ecco che da questa breve premessa emerge prepotentemente l'evidenza di una questione non avvertita dalla società, anzi negata, che è il disagio infantile che assume una rilevanza sociale di dimensioni drammaticamente significative.

I luoghi comuni che abbiamo brevemente analizzato, quello cioè relativo alla "adeguatezza delle norme" e quello relativo alla "infanzia felice", si sostengono a vicenda e sono legati indissolubilmente l'uno all'altro: se riusciamo infatti a rappresentarci un'infanzia sufficientemente serena e garantita nel soddisfacimento delle sue esigenze di cura e tutela, siamo portati a credere che l'impianto normativo e istituzionale, posto a garanzia dei

diritti dei fanciulli, sia adeguato ed efficiente.

Al contrario possiamo sostenere che, se esiste una parte significativa della popolazione infantile che è stata oggetto di violenza (fisica, sessuale, psicologica, sociale), la cui sofferenza non è neppure percepita dal mondo adulto, le cui istanze di tutela non hanno recettori istituzionali o normativi, dobbiamo prendere atto che il nostro ordinamento giuridico, fortemente adultocentrico, necessita di una riforma radicale e profonda, in occasione della quale si debbono introdurre principi, diritti e istituzioni innovativi, capaci di mettere in crisi modelli costruiti su criteri riferiti alle esigenze degli adulti, ma inutilizzabili se applicati al mondo dei bambini.

Parafrasando Protagora possiamo quindi affermare che, se *“l'uomo è misura di tutte le cose”*, sicuramente, nel campo giuridico, *“l'adulto è misura di tutte le leggi”*; la scienza giuridica in tema di infanzia muove oggi i primi passi e il cammino da percorrere è appena iniziato, di questo cammino la prima fase è rappresentata dal riconoscimento della centralità del bambino e delle sue peculiari esigenze nell'ambito normativo e istituzionale e dalla costruzione di una posizione giuridica soggettiva autonoma e specifica, che affianchi ma si distingua da quella dell'adulto.

Il lavoro che seguirà è sostanzialmente diviso in tre parti: la prima parte, a carattere maggiormente teorico e, forse per questa ragione, più importante, propone una revisione profonda a livello costituzionale da attuare mediante l'approvazione di principi e diritti che devono poter diventare i punti cardinali sui quali orientare le proposte di adeguamento e modifica del sistema normativo e istituzionale.

La seconda parte affronta solo alcuni aspetti relativi ai diritti dei bambini e propone degli interventi innovativi in campo civile, penale e processuale, con qualche approfondimento su temi specifici, specie nel campo dei diritti dell'infanzia e della tutela dalla violenza, mentre altre proposte sono state formulate in maniera generica e aperta a diverse soluzioni.

Molti temi non sono stati affrontati quali ad esempio quelli relativi all'adozione, all'affidamento, ai reati commessi da minori, al processo minorile, alla separazione dei genitori, alla politica di sostegno economico alle famiglie e via dicendo per i quali si rimanda ad ulteriori approfondimenti.

La terza parte approfondisce alcune proposte a carattere politico e istituzionale a favore dell'infanzia fra cui l'ipotesi di istituire l'Ufficio di Pubblica Tutela.

Lo scopo di questo lavoro è principalmente quello di avviare e promuovere un ampio dibattito sui diritti dei minori che non può che partire dalla crisi e dal superamento dell'ottica adultocentrica, presupposto indi-

spensabile, in mancanza del quale non è possibile, senza rischiare l'ipocrisia e l'immobilismo, immaginare una civiltà giuridica che abbia il coraggio di mettere in discussione se stessa e i suoi canoni normativi al fine di realizzare un sistema sociale e giuridico in grado di garantire una vita equilibrata e serena ai bambini, che rappresentano il futuro della società umana.