

ALL'ORIGINE DEL GIUSTO PROCESSO MINORILE EUROPEO

Una prima lettura della Direttiva 2016/800/UE sulle garanzie procedurali dei minori indagati o imputati nei procedimenti penali

di Silvio Civello Conigliaro

Abstract. *A fronte di oltre un milione di minori sottoposti ogni anno a procedimento penale in Europa, permangono ancora sensibili differenze tra i sistemi giuridici in materia. La direttiva in commento intende colmare tali distanze, individuando standard minimi comuni sui diritti dei minori indagati o imputati, facendo così entrare per la prima volta nel procedimento penale il principio dell'interesse superiore del minore sancito dall'articolo 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Per la prima volta un provvedimento normativo europeo interviene contestualmente su diversi aspetti del procedimento penale, dalla formazione dei soggetti coinvolti alla previsione di particolari tutele per gli interrogatori, dall'assistenza del difensore al diritto di presenziare alle udienze accompagnato dal titolare della responsabilità genitoriale, provando così a delineare un modello di "giusto processo minorile" europeo.*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Oggetto e ambito di applicazione. – 3. Il diritto all'informazione. – 4. Il diritto ad avvalersi dell'assistenza di un difensore. – 5. Il diritto alla valutazione individuale e all'esame medico. – 6. La registrazione audiovisiva dell'interrogatorio. – 7. Norme sulla limitazione della libertà personale del minore. – 8. Norme sullo svolgimento del procedimento. – 9. Osservazioni conclusive.

1. Premessa.

Il prossimo 11 giugno entrerà in vigore la direttiva 2016/800/UE del Parlamento europeo e del Consiglio dell'11 maggio 2016 sulle *garanzie procedurali per i minori* indagati o imputati nei procedimenti penali. Si tratta del primo strumento normativo dell'Unione volto a disciplinare i procedimenti penali che vedono coinvolti minori tenendo conto delle specificità di questi ultimi.

La valutazione di impatto¹, che accompagnava la proposta della Commissione, stimava che in Europa vi fossero oltre un milione di minori – e circa mezzo milione di giovani adulti – coinvolti in procedimenti penali ogni anno. E riteneva la necessità di

¹ Reperibile a [questo indirizzo](#).

intervenire in materia in quanto, a dispetto dell'esistenza di un quadro comune di principi e diritti fondamentali, cristallizzati nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione, nella CEDU e in altri strumenti internazionali, il *diritto ad un equo processo* per i soggetti più vulnerabili (e in particolare i minori degli anni 18) non sembrava essere sufficientemente garantite nei vari Paesi membri in tutte le fasi del procedimento, con possibili conseguenze anche sulla *fiducia reciproca tra le autorità giudiziarie nazionali* e, quindi, sulla possibilità del *mutuo riconoscimento dei provvedimenti giudiziari*. Si consideri, ad esempio, come in molti Stati membri dell'Unione le norme della CEDU non siano direttamente applicabili in caso di contrasto con norme interne, nonché come, in caso di violazione dei diritti fondamentali del minore sottoposto a processo, la Corte di Strasburgo possa essere adita solo dopo l'esaurimento delle vie di ricorso interno. Tra l'altro, avrebbero reso opportuna l'adozione della direttiva in commento anche il fatto che, nell'eventualità di condanna dello Stato per violazione della Convenzione, le conseguenze sono generalmente limitate alla provvisione di un indennizzo monetario, senza contare che la CEDU non contiene garanzie calibrate sulle specifiche esigenze dei minori. D'altra parte, non si sarebbe potuta ritenere sufficiente la presenza delle garanzie offerte dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea: a prescindere dal fatto che la Carta si limita a sancire alcuni principi fondamentali, ma senza poter prendere in considerazione tutte le specifiche esigenze dei minori nel procedimento penale, le norme della Carta – incluso l'articolo 24 sui diritti dei minori – pur essendo suscettibili di diretta applicazione in sede giurisdizionale, necessitano di essere sviluppate mediante atti di diritto derivato per poter esplicare in modo pieno i propri effetti. Infine, se anche altre direttive già esistenti, come quella sull'accesso all'avvocato, contengono diritti e garanzie applicabili in tutti i procedimenti penali, trattandosi di garanzie generiche le specifiche esigenze del minore non verrebbero adeguatamente tenute in considerazione. Il provvedimento costituisce, invece, un corpo strutturato di *norme minime* tra loro reciprocamente connesse, un catalogo di diritti relativamente esteso volto a delineare, almeno nei suoi tratti essenziali, un modello di "*giusto processo minorile*" per tutti i Paesi membri dell'UE, finora assente a dispetto di una moltitudine di documenti internazionali in materia². Si prevedono, in particolare: il diritto di tutti i minori alla protezione e alle cure necessarie per il loro benessere³; il diritto di esprimere liberamente la propria opinione, che dovrà essere tenuta in considerazione sulle questioni che li riguardano, alla luce della loro età e della loro maturità⁴; il diritto

² Cfr. il considerando 3 della direttiva; l'art. 23 inserisce, però, una clausola di non regressione, in base alla quale nessuna disposizione della direttiva può essere interpretata in modo da limitare o derogare ai diritti e alle garanzie previsti da altri strumenti applicabili in materia che assicurino eventualmente un livello di protezione più elevato.

³ Che può ritenersi garantito, in particolare, dall'accesso all'esame medico per quanto riguarda e cure, e dal coinvolgimento degli esercenti la responsabilità genitoriale – e la formazione dei soggetti a vario titolo coinvolti nel procedimento – per quanto riguarda, più in generale, l'assistenza.

⁴ Garantito, in questa sede, dalla possibilità per il minore di essere informato dei suoi diritti e di presenziare ed essere ascoltato durante il processo, prevista dall'art. 16 della direttiva

del minore di intrattenere regolarmente relazioni personali e contatti diretti con i due genitori, salvo quando ciò sia contrario al suo interesse⁵.

La direttiva si inserisce nel quadro della tabella di marcia per i diritti procedurali degli indagati e imputati in procedimenti penali adottata dal Consiglio nel 2009⁶, stabilendo norme minime sui diritti dei minori indagati, ricercati o imputati in un procedimento penale, richiedendo agli Stati di considerare sempre preminente l'interesse superiore del minore, per preservarne lo sviluppo e il *reinserimento sociale*⁷; si inserisce, inoltre nel quadro del programma UE per i diritti dei minori, adottato dalla Commissione il 15 febbraio 2011⁸, intendendo promuovere i diritti del minore anche alla luce di altri strumenti tra cui, in particolare, le linee guida del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa per una giustizia a misura di minore⁹, così che le garanzie previste in questi strumenti possano essere applicate in modo più pieno e uniforme negli Stati membri.

La proposta di direttiva fu pubblicata dalla Commissione il 27 novembre 2013¹⁰, quale parte di un pacchetto di riforme per realizzare un "giusto processo" regolato da norme comuni che rafforzassero le garanzie procedurali dei cittadini dei Paesi dell'Unione¹¹ comprendente altresì norme sulla presunzione di innocenza¹², norme sul processo penale minorile e norme sull'ammissione provvisoria al patrocinio a spese dello Stato¹³. Tali misure si aggiungevano alle precedenti proposte di legiferare a livello europeo sul diritto alla traduzione e all'interpretazione nel processo penale¹⁴, sul diritto all'informazione¹⁵ e sul diritto all'assistenza legale¹⁶, per sostenere lo scopo

⁵ Cfr. cons. 51 direttiva, per cui al minore detenuto va garantita la possibilità di mantenere contatti regolari con «i genitori, la famiglia, e gli amici», fatte salve eccezioni nell'interesse del minore o della Giustizia.

⁶ Cfr. Risoluzione del Consiglio del 30 novembre 2009 relativa ad una tabella di marcia per il rafforzamento dei diritti procedurali di indagati o imputati in procedimenti penali, e in particolare la **Misura E: garanzie speciali per indagati o imputati vulnerabili**, disponibile a [questo indirizzo](#).

⁷ Cfr. cons. 8 e 9 direttiva

⁸ Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni del 15 febbraio 2011.

⁹ Linee guida del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa per una giustizia a misura di minore, adottate dal Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa il 17 novembre 2010, cui si fa riferimento al cons. 7 direttiva.

¹⁰ Reperibile a [questo indirizzo](#).

¹¹ Cfr. cons. 4, 5 e 6 direttiva.

¹² Direttiva 2016/343/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 9 marzo 2016 sul rafforzamento di alcuni aspetti della presunzione di innocenza e del diritto di presenziare al processo nei procedimenti penali, reperibile su [questo sito](#).

¹³ Cfr. il testo della Relazione approvata dal Parlamento, attualmente in discussione in sede di trilogio con Consiglio e Commissione, reperibile a [questo indirizzo](#).

¹⁴ Direttiva 2010/64/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 novembre 2010 sul diritto all'interpretazione e alla traduzione nei procedimenti penali, reperibile all'indirizzo <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2010:280:0001:0007:it:PDF>

¹⁵ Direttiva 2012/13/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 22 maggio 2012 sul diritto all'informazione nei procedimenti penali, reperibile a [questo indirizzo](#).

¹⁶ Direttiva 2013/48/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 22 ottobre 2013 relativa al diritto di avvalersi di un difensore nel procedimento penale e nel procedimento di esecuzione del mandato

ultimo di accrescere la fiducia reciproca tra le autorità giudiziarie europee e agevolare la realizzazione di uno spazio giudiziario europeo¹⁷. In confronto alle altre misure incluse nel “pacchetto”, la direttiva in commento sembra avere una portata per un verso più limitata, applicandosi solo ai minori, e per altro verso più ampia, dal momento che prevede contestualmente una serie di garanzie che trovano applicazione in tutte le fasi del procedimento. Essa intende assicurare, in particolare, che i minori, in considerazione della loro particolare condizione di vulnerabilità in ragione della loro età, abbiano sempre accesso all’assistenza legale in tutte le fasi del procedimento, senza poter rinunciare mai a tale diritto¹⁸. Oltre a ciò, i minori indagati o imputati potranno beneficiare di altre garanzie, quali il diritto di essere prontamente informati dei loro diritti¹⁹, essere assistiti dai genitori o altro adulto a ciò preposto²⁰, essere sottoposti a valutazione individuale e ad esame medico²¹ ed essere separati dagli adulti in caso di detenzione²².

Si potrebbe ritenere, pertanto, che col provvedimento in commento il *principio del superiore interesse del minore* abbia fatto, per la prima volta, ingresso nel procedimento penale minorile a livello europeo. In base a tale principio, in termini generali, in tutti gli atti relativi ai minori, siano essi compiuti da autorità pubbliche o da istituzioni private, preminente è l’interesse superiore del minore²³. E tale preoccupazione dovrebbe, pertanto, animare anche il legislatore e, in questo caso, il legislatore europeo che, bisogna riconoscerlo, ha improntato a questo principio le diverse disposizioni della direttiva.

In particolare, secondo la Commissione, la predisposizione di particolari misure di garanzia per i soggetti coinvolti avrà un impatto positivo non solo sugli stessi, ma anche sui sistemi giudiziari e sulla società in genere: la presenza del difensore in tutte le fasi del processo garantirebbe infatti la funzionalità e il rispetto delle regole negli interrogatori e nelle udienze, contribuendo allo svolgimento dell’attività istruttoria, limitando il rischio di dover ripetere degli atti, e contribuendo alla riduzione dei tempi delle misure custodiali; inoltre la presenza di adeguate garanzie limiterebbe l’esposizione delle decisioni così adottate a ricorso; e, in definitiva, una “giusta pena”, da esporsi nelle condizioni più appropriate– e riducendo al minimo la privazione della libertà personale del minore – faciliterebbe la reintegrazione in società, contribuendo a diminuire le possibilità di recidiva e i correlativi costi sociali.

d’arresto europeo, al diritto di informare un terzo al momento della privazione della libertà personale e al diritto delle persone private della libertà personale di comunicare con terzi e con le autorità consolari, reperibile a [questo indirizzo](#).

¹⁷ Cfr. anche cons. 2 direttiva.

¹⁸ Cfr. art. 6 direttiva e cons. 25 e 26.

¹⁹ Cfr. art. 4 direttiva.

²⁰ Cfr. art. 15 direttiva.

²¹ Cfr. Artt. 7 e 8 direttiva.

²² Cfr. art. 12 direttiva.

²³ Cfr. art. 24 Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea.

2. Oggetto e ambito di applicazione²⁴.

Lo strumento è stato adottato a norma dell'articolo 82, para. 2, punto b, TFUE, che prevede la possibilità di stabilire norme minime sui diritti della persona nella procedura penale, laddove necessario per facilitare il riconoscimento reciproco delle sentenze e delle decisioni giudiziarie e la cooperazione di polizia e giudiziaria in materia penale²⁵.

Nell'opinione della Commissione, un'azione a livello europeo avrebbe permesso di stabilire degli standard minimi nella legislazione degli Stati membri, per evitare che i cittadini più vulnerabili fossero esposti al rischio di discriminazione o violazione dei loro diritti fondamentali in ragione della loro possibile mancanza di conoscenza, maturità o disabilità fisica o mentale – tanto più che minori e giovani adulti potrebbero rimanere coinvolti in procedimenti penali anche in Paesi diversi dal loro, e tale dimensione transnazionale giustificerebbe un'iniziativa a livello dell'Unione²⁶.

In realtà, si potrebbe osservare come lo strumento, pur essendo portatore di principi e misure pienamente condivisibili, potrebbe considerarsi anche come una "forzatura" dei principi di proporzionalità e sussidiarietà, nella misura in cui, nel caso dei minori, è difficile immaginare che nella prassi si verifichi di frequente l'eventualità di crimini con dimensioni transnazionali, ovvero che si riscontrino molti episodi di minori che delinquono al di fuori del proprio Paese avvalendosi della libertà di circolazione nello spazio europeo e, di conseguenza, che si verifichi con frequenza la necessità di eseguire o riconoscere un provvedimento giudiziario in un Paese membro diverso da quello che lo ha emesso²⁷. E, tuttavia, va riconosciuta l'indubbio vantaggio di dettare norme minime in materia, nell'ottica della costruzione di un'autentica cittadinanza europea, nonché di uno spazio unico di Libertà, Sicurezza e Giustizia: un minore sottoposto a procedimento penale è, infatti, un soggetto che potrebbe, in futuro, avvalersi della libera circolazione nel territorio dell'Unione, seguito, nel bene e

²⁴ A norma dei protocolli 21 e 22 allegati al Trattato di Lisbona, Il Regno Unito, l'Irlanda e la Danimarca non partecipano all'adozione della presente direttiva: cfr. cons. 69 e 70 direttiva.

²⁵ La procedura adottata è quella c.d. "ordinaria": la Proposta della Commissione, infatti, passava all'analisi dei co-legislatori: il Consiglio avrebbe approvato il suo Orientamento generale il 22 maggio 2014, mentre la commissione LIBE avrebbe approvato una Risoluzione per l'adozione della proposta (con emendamenti) il 5 febbraio 2015, affidando altresì il mandato per la negoziazione del testo con il Consiglio alla relatrice On. Caterina Chinnici. Dopo un lungo e complesso negoziato, il testo è stato infine approvato il 9 marzo dal Parlamento europeo in seduta plenaria. Molti sono gli aspetti delicati che hanno trovato risposte che si discostano, a tratti, tanto dalla proposta della Commissione quanto dalle richieste del Parlamento e pertanto, per semplicità, si darà conto più in dettaglio dell'evoluzione del testo nell'analisi dell'articolato.

²⁶ Cfr. anche cons. 68 direttiva.

²⁷ Peraltro, alcune delle disposizioni proposte presentano, in effetti, un carattere molto ampio, che potrebbero giustificare la "resistenza" del Consiglio a fronte delle posizioni ancora più esigenti tenute da Commissione e Parlamento su aspetti per i quali il ravvicinamento delle disposizioni, forse, sarebbe andato un po' oltre la necessità e la proporzionalità per come generalmente concepite nello spazio di Libertà, Sicurezza e giustizia.

nel male, dalle informazioni relative ai procedimenti cui sia stato sottoposto. Ed è, pertanto, molto importante che qualunque decisione giudiziaria adottata nei suoi confronti – anche per reati commessi in minore età – possa essere stata presa all’esito di equo processo, in cui si sia potuto tenere adeguatamente conto delle specifiche condizioni del reo.

La direttiva si applica ai minori di anni diciotto²⁸ che siano indagati o imputati in un procedimento penale, e fino alla decisione definitiva, nonché a coloro i quali siano oggetto di un mandato di arresto europeo ai sensi della decisione quadro 2002/584/GAI²⁹ (c.d. “ricercati”)³⁰. Tranne per quanto concerne il coinvolgimento del titolare della responsabilità genitoriale³¹, le garanzie previste a tutela del minore si applicano anche quando questi abbia raggiunto la maggiore età nel corso del procedimento, almeno fino al compimento del ventunesimo anno di età.

La direttiva non si applica, però, ai *reati minori*, salvo il caso in cui il reo possa essere privato della libertà personale: naturalmente, però, la non applicabilità in questi casi è solo una facoltà – qualora ciò sia comunque appropriato alla luce delle circostanze del caso, incluse la maturità e la vulnerabilità del soggetto – concessa agli Stati membri, che sono pur sempre liberi di prevedere standard di tutela più elevati ai sensi dell’art. 82 TFUE³².

La direttiva si applica, altresì, ai minori che diventino indagati o imputati solo a seguito di interrogatorio da parte delle autorità giudiziarie o di polizia³³. Sul punto, va notato che la Risoluzione del Parlamento europeo adotta in Commissione LIBE, richiedeva l’applicabilità delle garanzie previste dalla direttiva a tutti i casi in cui il procedimento potesse condurre ad annotazioni nel casellario giudiziale; inoltre, ritenendo che, alla luce della giurisprudenza della Corte di giustizia dell’Unione europea e della Corte europea dei diritti dell’uomo, la natura penale di un procedimento non possa essere sempre determinata attribuendo esclusivo rilievo alla qualificazione formale dello stesso, richiedeva che ai fini dell’applicabilità della direttiva si guardasse, piuttosto, alle ricadute del procedimento nella vita e nello sviluppo del minore, sottolineando inoltre l’opportunità di applicare le garanzie

²⁸ Cfr. art. 3 e cons 13 direttiva, secondo cui qualora all’esito di accertamenti documentali e di esame medico permanga uno stato di dubbio, la minore età del soggetto va presunta ai fini dell’applicazione delle disposizioni della direttiva.

²⁹ In G.U. C 369 del 17 dicembre 2011, p. 14.

³⁰ Cfr. gli artt. 1, 2 e 17 direttiva, a norma dei quali i diritti di cui agli artt. 4, 5, 6, 8 e da 10 a 15 si applicano ai minori sottoposti a procedimento di esecuzione di un Mandato d’arresto europeo fin dal momento dell’arresto operato dalle autorità competenti nello Stato membro di esecuzione del mandato: cfr. anche cons. 61 e 62.

³¹ Che si giustifica unicamente alla luce della minore età del minore e della presunzione che questi abbia bisogno di guida e assistenza a causa della sua non piena maturità.

³² Come ribadito, in generale, anche dal cons. 67 direttiva.

³³ In proposito, il cons. 29, ricordando come il diritto a non autoincriminarsi, per come interpretato dalla giurisprudenza di Strasburgo e di Lussemburgo, include la facoltà di non rispondere, precisa che quando un minore acquisisca la qualità di indagato o imputato solo durante l’interrogatorio, questo vada sospeso finché il minore non sia a conoscenza di tale qualifica acquisita e quindi assistito da un difensore ai sensi dell’art. 6 della direttiva.

previste dalla direttiva, con gli eventuali adattamenti necessari, per tutti quei procedimenti che potessero comportare misure restrittive o comunque conseguenze rilevanti per la vita del minore e quindi incidere sui processi evolutivi della personalità, nonché nelle ipotesi in cui, pur non applicandosi una sanzione, il procedimento potesse concludersi con una decisione che affermi – anche solo implicitamente – la responsabilità del soggetto in ordine al reato ascrittogli. Tuttavia, tali rivendicazioni non hanno trovato il favore degli Stati membri nel corso dei negoziati con il Consiglio, e pertanto si è giunti alla definizione di un ambito di applicazione non soltanto saldamente ancorato alla natura formalmente penale del procedimento, ma che lascia anche fuori i reati minori³⁴, per i quali non possano essere pronunciate decisioni limitative della libertà personale del soggetto coinvolto³⁵.

3. Il diritto all'informazione.

Il primo dei diritti sanciti dalla direttiva, all'art. 4, è il diritto del minore a ricevere una informazione adeguata e completa con modalità tali da garantirgli di poter conoscere e comprendere tutti i propri diritti e poter partecipare con consapevolezza al procedimento secondo quanto previsto dall'art. 16. Inoltre, l'art. 5 della direttiva prevede che le stesse informazioni vadano fornite al titolare della responsabilità genitoriale³⁶ oppure, nei casi in cui ciò non sia possibile, sia contrario all'interesse del minore o possa compromettere il procedimento, il diritto all'informazione di "altro adulto idoneo" nominato dal minore e approvato dall'autorità competente, così da garantire, anche in queste situazioni, che il minore possa essere assistito e accompagnato in tutto il corso del procedimento da una figura adulta di riferimento, come previsto dall'art. 15. Qualora il minore non abbia nominato altro adulto idoneo, o la sua nomina non sia stata approvata dall'autorità competente, questa designa altra persona – anche nel rappresentante di un'autorità o istituzione preposta alla tutela o al benessere dei minori – sempre tenendo conto del superiore interesse del minore; tuttavia, qualora mutino le circostanze che abbiano impedito la comunicazione delle informazioni al titolare della responsabilità genitoriale, qualsiasi informazione utile viene a questi trasmessa, quando ciò risulti ancora rilevante.

³⁴ Come previsto, appunto, dall'Orientamento generale del Consiglio.

³⁵ Cfr. art. 2 e cons. 14-17 della direttiva.

³⁶ Che a norma dell'art. 3 direttiva è colui che esercita «l'insieme dei diritti e dei doveri (...) in virtù di una decisione giudiziaria, della legge o di un accordo in vigore riguardanti la persona o i beni di un minore, compresi i diritti di affidamento e i diritti di visita».

4. Il diritto ad avvalersi dell'assistenza di un difensore.

L'articolo 6 rappresenta l'elemento centrale della direttiva, anche in vista di garantire la corretta applicazione di tutte le altre garanzie ivi previste, e perciò è stato, naturalmente, l'aspetto più dibattuto nel corso dei negoziati tra Parlamento e Consiglio. La proposta della Commissione prevedeva infatti – trovando la piena condivisione del Parlamento sul punto – che tale diritto fosse irrinunciabile: secondo la proposta originaria, il minore non avrebbe dovuto avere la facoltà di rinunciare a tale diritto, rischiando altrimenti di non essere in condizioni di comprendere la propria situazione e seguire consapevolmente lo svolgimento del procedimento. Addirittura il Parlamento riteneva opportuno precisare l'inapplicabilità al processo minorile delle deroghe previste all'articolo 2 para. 4 della direttiva 2013/48/UE sul diritto alla difesa: soprattutto nel caso dei minori, infatti, l'assistenza di un legale riveste un'importanza fondamentale, trattandosi di una garanzia che può risultare decisiva anche ai fini della piena attuazione di tutti gli altri diritti³⁷. All'esito del negoziato, però, il principio dell'assistenza obbligatoria si è riuscito ad affermare solo prevedendo contestualmente alcune possibili deroghe per gli Stati membri, mediante una formulazione che indica in modo specifico le situazioni in cui è indispensabile garantire l'assistenza dell'avvocato. In particolare, si stabilisce che il diritto ad essere assistiti da un difensore va garantito fin dal momento in cui il minore sia stato informato della propria condizione di indagato o imputato³⁸, o comunque quando debba essere interrogato, quando le autorità competenti debbano procedere ad atti investigativi o di raccolta di prove, o quando sia privato della libertà personale³⁹.

L'art. 6 § 1 precisa che la direttiva non può, in alcun caso, pregiudicare la garanzia di tale diritto per come prevista dalla direttiva 2013/48/UE e, al contempo, che quando l'assistenza legale sia in linea di principio impedita dall'applicazione delle norme della stessa direttiva del 2013, la portata dei nuovi diritti specifici del minore non dovrebbe perciò solo essere ristretta⁴⁰.

L'assistenza del difensore include il *diritto di comunicare* con lo stesso, la garanzia della *riservatezza delle comunicazioni* con il legale, *l'assistenza durante gli*

³⁷ L'art. 6 para. 2 chiarisce infatti che il diritto in questione è finalizzato a garantire che il minore «possa esercitare in modo effettivo i propri diritti di difesa».

³⁸ Cfr. cons. 27 e art. 6 para 3.

³⁹ I cons. 27 e 28 precisano, tuttavia, che la possibilità di avvalersi del difensore non implica che questi debba essere necessariamente presente in tutti gli atti del procedimento – salvo quando il minore debba essere sentito dall'autorità giudiziaria e di polizia – ed esclude espressamente che ciò sia necessario per gli atti di raccolta delle prove che non richiedono la presenza del minore, e financo per le operazioni di identificazione del minore (salvo che ciò richieda esami medici, ispezioni personali o il rilevamento delle impronte digitali).

⁴⁰ Cfr. cons. 26 direttiva. Sembrerebbe discenderne che le uniche eccezioni ammissibili a tale diritto sono quelle derivanti dalle possibilità di deroga stabilite proprio dalla direttiva in commento (sebbene tale conclusione non risulti del tutto chiara dal momento che, comunque, il considerando 26 fa riferimento al “diritto dei minori di avere accesso a un difensore *ai sensi della direttiva 2013/48/UE*”: e sarebbe stato, per tanto, certamente preferibile chiarire apertamente, come voleva il Parlamento europeo, che le deroghe della direttiva del 2013 non possono considerarsi applicabili ai minori.

interrogatori e ogni qualvolta il minore partecipi al procedimento, nonché durante le ricognizioni e i confronti e le ricostruzioni di una scena del crimine. Qualora il minore sia sprovvisto del difensore in una delle circostanze in cui abbia diritto ad essere assistito, viene disposto il rinvio degli atti che vengono in rilievo fin quando alla nomina non abbiano provveduto il minore o il titolare della responsabilità genitoriale o, in mancanza, le autorità competenti.

Inoltre, al fine di garantire un'effettiva assistenza legale, quando risulti necessario gli Stati membri sono tenuti, a norma dell'art. 18, a garantire il patrocinio a spese dello Stato.

Si prevede, però, la possibilità di derogare all'obbligo di garantire l'assistenza del difensore o qualora tale assistenza non risulti proporzionata alla luce delle circostanze del caso – tenendo conto della gravità del reato, della complessità del caso e delle misure che potrebbero essere adottate – ovvero eccezionalmente, e solo nella fase processuale, quando ciò sia giustificato dalla necessità di evitare gravi conseguenze per la vita, la libertà o l'incolumità di una persona, ovvero dalla necessità di non compromettere in modo sostanziale il procedimento. Ad ogni modo, però, la decisione sulla deroga a tale diritto deve risultare compatibile con il diritto ad un equo processo e tenere conto del superiore interesse del minore – quale interesse preminente, e qualunque deroga dovrebbe essere definita chiaramente dalla legislazione nazionale⁴¹. L'autorità giudiziaria (o altra autorità competente, ma in questo caso la decisione può essere posta successivamente al vaglio dell'autorità giudiziaria) può anche disporre di procedere ad interrogatorio in assenza del difensore, a condizione che il minore sia adeguatamente informato dei suoi diritti, compreso il diritto a non rispondere e il privilegio contro l'autoincriminazione⁴²; i minori dovranno però sempre essere assistiti dal difensore quando siano portati dinanzi a un'autorità competente a decidere sulla detenzione⁴³.

5. Il diritto alla valutazione individuale e all'esame medico.

L'articolo 7 sancisce il diritto a una valutazione individuale, necessaria per individuare le specifiche esigenze del minore in materia di protezione, istruzione, formazione e reinserimento sociale, al fine di determinare se il minore abbia bisogno di misure speciali nel corso del procedimento e, più in generale, di mettere a disposizione dell'autorità competente ogni elemento utile per poter tener conto dell'interesse superiore nel minore in tutte le decisioni che dovrà prendere nel corso del procedimento e al termine del medesimo⁴⁴. Tale meccanismo di valutazione

⁴¹ Cfr. cons. 32 direttiva.

⁴² Cfr. cons. 31.

⁴³ Cfr. cons. 30.

⁴⁴ Cfr. cons. 35-40, per cui la valutazione individuale è la sede per valutare la personalità e maturità del minore, oltre che sue eventuali vulnerabilità specifiche, e per questo quando, alla luce delle circostanze sia ragionevole anche fare riferimento a valutazioni precedentemente effettuate e già in possesso

individuale che, sempre da regolarsi mediante la legge nazionale, è stato in passato previsto anche per le vittime di reato⁴⁵, rappresenta, in generale, lo strumento mediante il quale personale qualificato possa individuare le specifiche esigenze del minore nella prima e più appropriata fase del procedimento, così da supportare le decisioni delle autorità competenti su eventuali misure specifiche a beneficio del minore, sull'adeguatezza di eventuali misure cautelari e in genere sul procedimento, anche in sede di pronuncia della sentenza. E' proprio dalla valutazione individuale, infatti può dipendere in larga parte la possibilità che l'interesse superiore del minore sia adeguatamente rappresentato e tenuto in considerazione in tutte le decisioni che l'autorità competente dovrà adottare nel corso del procedimento e all'esito del medesimo.

Lo stesso scopo di valutare le condizioni del minore, e in particolare lo stato fisico e mentale, giustificano la previsione all'art. 8, dell'obbligo – per cui non sono previste deroghe – di effettuare tempestivamente un esame medico, che sia il meno invasivo possibile, ad opera di personale qualificato sul minore privato della libertà personale, a richiesta dello stesso, del titolare della responsabilità genitoriale, ovvero del difensore.

6. La registrazione audiovisiva dell'interrogatorio.

Per quanto riguarda *l'interrogatorio* del minore, l'art. 9 prevede, tra l'altro, l'obbligo di procedere alla sua *registrazione audio-video*, al fine di scongiurare il rischio di abusi e, più in generale, favorire lo svolgimento dell'interrogatorio secondo le modalità meglio rispondenti agli scopi generali della direttiva. Gli Stati membri provvederanno, quindi, affinché l'interrogatorio del minore condotto dalla polizia o da altre autorità di contrasto durante il procedimento penale – e non, dunque, l'esame che si svolga di fronte ad un giudice – sia oggetto di registrazione audiovisiva quando ciò risulti proporzionato alle circostanze del caso, tenendo conto, fra l'altro, del fatto che sia presente o meno un difensore o del fatto che il minore sia privato o meno della libertà personale. Tale obbligo non pregiudica, però, la facoltà di interrogare il minore al solo fine della sua identificazione senza per ciò dovere provvedere a registrazione. E, ad ogni modo, quando si ritenga di non doversi procedere a registrazione, ovvero quando, ciò non risulti possibile a dispetto del compimento i ragionevoli sforzi a tal fine, l'interrogatorio dovrà essere debitamente documentato in altro modo, ad

dell'autorità procedente, queste vadano comunque aggiornata. Ancora, si precisa che laddove, alla luce delle circostanze del caso, sia accettabile derogare a tale obbligo di valutazione individuale, ciò non possa comunque risultare contrario al superiore interesse del minore.

⁴⁵ Cfr, art. 22 direttiva 2012/29/UE recante norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato, per cui sia consentito rinviare a CIVELLO CONIGLIARO S., [La nuova normativa europea a tutela delle vittime di reato](#) in questa *Rivista*.

esempio mediante redazione di processo verbale scritto, e lo steso dovrà comunque svolgersi secondo modalità che tengano in conto l'età e la maturità del soggetto⁴⁶.

7. Norme sulla limitazione della libertà personale del minore sottoposto a procedimento.

La particolare vulnerabilità del minore non può che essere amplificata dal caso in cui sia privato della libertà personale. Per questa ragione gli articoli 10 e 11 dettano norme relative alla tutela della *libertà personale* del minore nel corso del procedimento: in base a queste, ogni forma di privazione della libertà dovrà essere *misura di ultima istanza*, dovrà avere la più breve durata possibile, e dovrà comunque basarsi su una decisione motivata e soggetta a controllo giurisdizionale, nonché a periodica revisione, d'ufficio o ad istanza di parte⁴⁷. L'autorità competente dovrà considerare e privilegiare *misure alternative alla detenzione*⁴⁸ ogniqualvolta sia possibile. E, allorché la detenzione di minori sia indispensabile, l'art. 12 stabilisce il fondamentale principio della *detenzione separata* dagli adulti – eventualmente, ove giustificato, anche oltre il compimento dei 18 anni – a meno che non si ritenga preferibile non farlo nel suo interesse superiore – o in circostanze eccezionali_cioè non sia in concreto possibile – oltre all'obbligo di introdurre misure opportune⁴⁹ per garantire e preservare la salute e lo sviluppo del minore, garantire il suo *diritto all'istruzione e alla formazione*, garantire l'esercizio effettivo e regolare del *diritto alla vita familiare*, compreso il mantenimento dei legami familiari⁵⁰, favorire lo sviluppo del minore e il suo futuro *reinserimento sociale* e garantire il rispetto della loro libertà di religione o credo⁵¹.

8. Lo svolgimento del procedimento.

Tra le disposizioni che prevedono particolari garanzie per il minore durante lo svolgimento del procedimento troviamo, anzitutto, l'art. 13, secondo cui gli Stati

⁴⁶ Cfr. anche cons. 42-44.

⁴⁷ Cfr. Cons.47; ciò non esclude tuttavia, a norma del cons. 45, che le autorità di polizia possano procedere al fermo o all'arresto del minore quando ciò risulti *prima facie* necessario, ad esempio in caso di flagranza o di quasi flagranza.

⁴⁸ Tra le quali divieto di frequentazione di determinati luoghi, l'obbligo di dimora, il divieto di contatti con determinate persone, l'obbligo di presentarsi all'autorità, la partecipazione a programmi educativi o, previo consenso, la partecipazione a programmi terapeutici o di disintossicazione: cfr. cons. 46.

⁴⁹ Cfr. cons. 48-53.

⁵⁰ A tal proposito va sottolineato come, grazie agli sforzi del parlamento, si sia riusciti ad inserire all'art. 12 un §6 non contemplato nella proposta della Commissione secondo cui il minore privato della libertà personale ha altresì diritto a incontrare quanto prima il titolare della responsabilità genitoriale – o altro adulto eventualmente designato –ove ciò risulti con le esigenze investigative ed operative.

⁵¹ Senza che ciò comporti, però, obbligo di adottare misure attive per assistere il minore nel culto, come si afferma al cons. 52.

devono fare in modo che i procedimenti penali che riguardano minori vengano trattati con urgenza e con la dovuta diligenza, adottando ogni misura idonea a proteggere la dignità del minore, tenendo conto della sua età, maturità, grado di comprensione e eventuali specifiche esigenze, comprese possibili difficoltà di comunicazione.

Ancora, l'art. 14 ribadisce il diritto alla *protezione della vita privata* del minore durante il procedimento prevedendo che le udienze debbano svolgersi, di norma, a porte chiuse⁵², nonché chiedendo agli Stati di non rendere pubbliche le registrazioni audiovisive dell'interrogatorio del minore, incoraggiando altresì misure di autoregolamentazione dei media.

Inoltre, l'art. 16 stabilisce il *diritto del minore di presenziare al processo*⁵³ e di essere *ascoltato*. Durante le udienze – e ove necessario e possibile anche durante altre fasi del procedimento⁵⁴ – a norma dell'art. 15 andrà garantita il *diritto del minore ad essere accompagnato* dal titolare della responsabilità genitoriale⁵⁵ o altro adulto idoneo appositamente nominato quando la presenza del genitore sia contraria all'interesse del minore, non sia possibile, ovvero possa compromettere in modo sostanziale il procedimento.

Su iniziativa del Parlamento, è stato inoltre inserito un articolo 19, non contemplato dalla proposta della Commissione (né dall'Orientamento generale del Consiglio) che chiede espressamente agli Stati di garantire *mezzi di ricorso effettivi* ai sensi del diritto nazionale per i casi in cui siano stati violati i diritti che la direttiva garantisce ai minori.

Infine, l'art. 20, sottolinea l'opportunità che tutti i soggetti coinvolti a vario titolo nel procedimento penale minorile ricevano una *formazione specifica*, così da poter tenere adeguatamente conto delle specifiche esigenze di minori di età diverse⁵⁶. Se però, nella proposta della Commissione, sostenuta pienamente dalla commissione parlamentare competente, si richiedeva che tutti questi soggetti dovessero ricevere una formazione specifica sui diritti del minore, sulle tecniche più appropriate per l'interrogatorio, sulla psicologia minorile e sul modo di comunicare in un linguaggio adattato al minore, il testo definitivo prevede, piuttosto, che si debba provvedere a fornire una preparazione specifica solo alle autorità di contrasto e al personale delle strutture di detenzione che vengano in contatto con i minori – e secondo il tipo di contatto che intrattengono con i minori; per le autorità giudiziarie, invece, si prevede

⁵² Cfr. però cons. 56, che lascia impregiudicata la pubblicità della pronuncia della sentenza, a norma dell'art. 6 CEDU.

⁵³ Il cons. 60 ricorda come il diritto di comparire personalmente al proprio processo sia garantito dall'art. 47 della Carta e dall'art. 6 della CEDU, secondo l'interpretazione della Corte Di Giustizia e della Corte di Strasburgo: ciò che si richiede agli Stati, pertanto, è di adottare misure appropriate per incentivare la presenza del minore, chiamandolo a comparire personalmente e inviando copia della citazione al titolare della responsabilità genitoriale.

⁵⁴ Come, ad es., gli interrogatori di polizia: cfr. cons. 59.

⁵⁵ In proposito, il cons. 57 prende in conto il fatto che, generalmente, la titolarità della responsabilità riguarda i due genitori, pur ammettendo che il minore, per ragioni di maggiore praticità, possa essere accompagnato anche solo da uno di essi.

⁵⁶ Cfr. cons. 54 e 55.

solo «una competenza specifica (...) e/o abbiano effettivamente accesso a una formazione specifica», mentre per i difensori solo che si adottino misure appropriate per promuovere l'offerta di formazione specifica; allo stesso modo si incoraggia la formazione degli operatori che offrono servizi di sostegno e di giustizia riparativa.

9. Osservazioni conclusive.

La direttiva, e le novità di cui si è cercato, sinteticamente, di dare conto, vanno certamente accolte con favore alla luce del Trattato di Lisbona che, avendo parificato la Carta dei diritti fondamentali ai Trattati, ha fatto delle sue disposizioni – e, per quel che ci riguarda, del suo articolo 24 – norme di rango primario. Per questo l'Unione non può sottrarsi al compito di garantire i diritti dei minori, tanto più quando si trovino in particolare situazione di vulnerabilità, come nel caso di coinvolgimento in un procedimento penale. Certo, il doveroso riconoscimento di specifiche garanzie a favore del minore indagato o imputato non può snaturare la funzione e la strutturazione propria del procedimento penale, che è e rimane un procedimento sempre e necessariamente finalizzato all'accertamento di fatti di reato da parte dell'autorità giudiziaria, e delle eventuali responsabilità penali del minore in ordine agli stessi. Nondimeno, la tutela dell'interesse superiore del minore ed il rispetto della funzione propria del procedimento penale non sono obiettivi contrapposti ma, al contrario, complementari: il raggiungimento degli scopi della giustizia minorile, e cioè il recupero e reinserimento sociale degli autori di reato e conseguentemente la riduzione del tasso di recidiva dipende infatti, in larga misura, proprio dalla equa conformazione del procedimento penale, dal riconoscimento delle peculiarità del minore e di specifiche attenzioni nei suoi confronti; e, più in generale, dal superamento, fin dalle fasi iniziali del procedimento, di una logica meramente repressiva o autoritaria a favore di un indirizzo autenticamente rieducativo del sistema penale⁵⁷. In questo senso, la valutazione di impatto che accompagnava la proposta di direttiva della Commissione, riteneva che, pur a fronte di costi non irrilevanti⁵⁸ per i Paesi che dovranno adeguarsi alla nuova normativa – ad es. per provvedere alla formazione degli operatori, o per garantire il gratuito patrocinio – il recepimento della direttiva avrebbe presentato indubbi vantaggi in termini di costi sociali: un giusto processo, cui il minore possa partecipare avendo consapevolezza di quanto avviene, anche grazie all'assistenza dei genitori e del difensore, ha migliori

⁵⁷ Cfr. cons. 1 della direttiva, secondo cui obiettivo ella stessa è «stabilire garanzie procedurali affinché i minori indagati o imputati nei procedimenti penali siano in grado di comprendere e seguire il procedimento, esercitare il loro diritto a un equo processo, evitare la recidiva e promuovere il loro reinserimento sociale».

⁵⁸ L'art. 22 precisa che i costi per l'attuazione della valutazione individuale e dell'esame medico del minore, nonché per la registrazione audio-visiva del suo interrogatorio sono, naturalmente, a carico degli Stati membri.

possibilità di essere definito con una “giusta pena” – che, ove detentiva, sia scontata in modo separato dagli adulti⁵⁹ – e di favorire il processo di riabilitazione del reo.

⁵⁹ Cfr. Art. 12.1 direttiva.