

Relazione ai fini del completamento dell'istruttoria per l'esame del disegno di legge n. 878 (D.L. 15 settembre 2023 n. 123 “Misure urgenti di contrasto al disagio giovanile, alla povertà educativa e alla criminalità minorile, nonché per la sicurezza dei minori in ambito digitale”).

Sommario: 1. Breve illustrazione delle principali novità introdotte nel Capo II del D.L. 123/2023; 2. Rilievi critici di carattere generale; 3. Disamina dell'art. 5 del D.L. 123/2023; 4. Disamina dell'art. 8 del D.L. 123/2023; 5. Disamina dell'art. 12 del D.L. 123/2023; 6. Riflessioni sulle disposizioni previste per la sicurezza dei minori in ambito digitale; 7. Brevi considerazioni conclusive.

1. Breve illustrazione delle principali novità introdotte nel Capo II del D.L. 123/2023

Il D.L. 123/2023 estende l'applicabilità del cosiddetto “daspo urbano” (divieto di accesso a particolari aree della città) ai maggiori di 14 anni e prevede che il divieto venga notificato anche a chi esercita la responsabilità genitoriale e comunicato al Procuratore presso il Tribunale per le persone, i minorenni e le famiglie del luogo di residenza del minore.

Per contrastare lo spaccio di sostanze stupefacenti si dispone che il divieto di accesso e di avvicinamento ai locali pubblici e ai pubblici esercizi, previsto per chi sia stato denunciato o condannato per vendita o cessione di droga, si applichi anche nei confronti di chi detenga sostanze stupefacenti ai fini dello spaccio. Tale divieto è esteso a scuole, università ed aree limitrofe.

Si ampliano i casi nei quali il Questore può disporre altre misure accessorie (per esempio l'obbligo di presentarsi all'ufficio di polizia almeno due volte a settimana, o in determinati giorni e orari, l'obbligo di rientrare alla dimora e non uscire entro determinati orari, il divieto di allontanarsi dal comune). Allo stesso modo, si amplia la platea dei soggetti nei confronti dei quali il Questore può disporre tale divieto: oltre che nei confronti delle persone poste in stato di arresto o fermo convalidato dall'autorità giudiziaria, o condannate anche con sentenza non definitiva, la misura può essere applicata alle persone sottoposte alla misura cautelare degli arresti domiciliari o della custodia cautelare in carcere. La durata massima della misura è aumentata: si passa da una durata minima di 6 mesi e massima di 2 anni a una durata minima di 1 anno e massima di 3 anni. Inoltre, si inaspriscono le pene per chi infrange tali divieti, che passano da un massimo di due anni di reclusione e di 20.000 euro di multa a un massimo di tre anni e di 24.000 euro.

Viene inoltre aumentata la durata massima del divieto di rientro nei comuni diversi dai luoghi di residenza o di dimora abituale dai quali si è stati allontanati (da sei mesi a quattro anni). È prevista la facoltà di arresto in flagranza per il reato di “porto d'armi od oggetti atti ad offendere” e si inaspriscono, fino a raddoppiarle (si passa in alcuni casi da un massimo di due a un massimo di quattro anni di reclusione) le sanzioni relative a tale reato. Inoltre, la pena per il reato di spaccio di stupefacenti, nei casi di lieve entità, passa da un massimo di quattro a un massimo di cinque anni (art.4).

2. Rilievi critici di carattere generale

La lettura complessiva dell'impianto normativo delineato dal D.L. 123/2023 spinge a ritenere che l'evidente torsione securitaria e repressiva rappresentata dalla scelta del legislatore di ricorrere ripetutamente all'inasprimento delle pene abbia come obiettivo quello di ottenere un effetto di deterrenza rispetto alla commissione delle condotte di reato da parte di soggetti minori d'età.

Sul punto v'è da dirsi che l'auspicato e auspicabile effetto di deterrenza appare di dubbia realizzazione mediante lo strumento dell'inasprimento della pena.

Se l'obiettivo è quello di dissuadere i minori dal compimento di attività criminose, non vi è strada meno efficace che quella della repressione e dell'innalzamento delle pene edittali, perché analizzando nello specifico le storie e l'habitus psicologico dei minori devianti e dei minori che delinquono ci si rende conto

di come la trasgressione rappresenti nei loro percorsi di vita un preciso modo di essere, che il più delle volte ribadisce la coerenza con un sistema, ambientale e familiare, che ha fornito loro una specifica formazione e che, soprattutto, ha dato risposte soddisfacenti ai loro bisogni. Bisogni, anche quelli educativi e formativi, che per contro non hanno trovato alcuna risposta in un solido sistema di welfare e di sostegno alle diffuse fragilità che popolano le periferie dei centri urbani delle principali città italiane.

Per altro verso si ritiene che l'inasprimento delle pene non eserciti sui minori che delinquono un'efficacia deterrente in quanto si tratta di persone nel pieno dell'età evolutiva e come tali incapaci di rappresentarsi le conseguenze negative dei loro gesti.

Gli adolescenti, anche quelli precocemente adultizzati, si muovono, in via quasi esclusiva, nel contingente e rispondono spesso ad impulsi che non hanno la capacità di controllare, sia per la giovane età, sia per l'assenza di adulti in grado di trasmettere loro il senso del disvalore delle condotte che pongono in essere. È pacificamente riconosciuto, nella letteratura scientifica di settore, che i minori devianti, in età adolescenziale, inseriti in contesti sociali degradati, sono sostanzialmente privi di meccanismi di autoregolazione; né le possibili forme di eteroregolazione agiscono su di essi come fattori di deterrenza, ove si consideri che molti di loro non riconoscono l'autorità statale o quella di altre istituzioni dello Stato, come la scuola, sovente non frequentata.

Del resto dagli studi di carattere pedagogico, sociologico, antropologico e anche urbanistico è emersa con chiarezza la sussistenza di una stretta relazione tra ambiente ed educazione: il processo di apprendimento di modelli educativi devianti è accelerato nei territori caratterizzati da un alto tasso di disoccupazione, dal precoce abbandono scolastico, dall'illegalità diffusa nei diversi settori della vita di relazione, dall'assenza di servizi e luoghi di aggregazione, questi ultimi sostituiti da luoghi d'incontro gestiti da esponenti della criminalità locale.

È quindi inevitabile che in contesti di degrado i giovani facciano proprie le norme del loro ambiente e che idealizzino il modello degli adulti più prepotenti e brutali, quelli che emergono all'interno del gruppo e che si impongono come i più temuti e "rispettati", secondo il valore distorto che a questo vocabolo viene attribuito. È a questi ultimi che riconoscono autorità, non allo Stato, né alle sue articolazioni, perché i luoghi in cui questi minori crescono forniscono una precisa formazione. Tali luoghi (o non luoghi per dirla con Augé) educano secondo le regole di sopravvivenza che in essi si affermano, lasciando il resto del mondo fuori, compreso lo Stato, percepito come nemico e sconosciuto dal sistema valoriale (rectius disvaloriale) in cui gli adolescenti devianti o delinquenti si muovono.

Va altresì osservato che la percezione del tempo per gli adolescenti in generale, e ancor più per i giovani devianti o delinquenti, è decisamente diversa da quella di un adulto, cosicché la prospettiva di un eventuale periodo detentivo, più o meno lungo che possa essere, quale conseguenza di una determinata condotta, è assente o comunque non è in grado di incidere sul processo decisionale che anticipa la condotta illecita.

Va poi posto in rilievo che per alcuni di essi l'esperienza detentiva, anche in ragione di vissuti familiari diretti o indiretti, è solo una delle possibilità che la vita riserva.

Gli ultimi approdi scientifici in materia di adolescenza e devianza confermano che si tratta di due concetti decisamente complessi e sfaccettati, che pertanto richiedono di essere analizzati secondo un approccio sistemico, che tenga conto delle caratteristiche psicologiche, relazionali, sociali peculiari e specifiche di questa fase di sviluppo.

La più accreditata letteratura scientifica in materia (Pietropolli Charmet, Maggiolini; Zani; Bonino, Cattelino) ci dice ormai da anni che applicare ai soggetti in età evolutiva le stesse categorie conoscitive e di analisi utilizzate per gli adulti, usando poi logiche deterministiche e causalistiche, è un grave errore di prospettiva perché nessuna fase del ciclo di vita si mostra più complessa, eterogenea e diversificata come quella dell'adolescenza.

Fatta questa breve premessa di carattere generale, si passa ora all'esame critico di singole disposizioni.

3. Disamina dell'art. 5 del D.L. 123/2023

Perplessità genera l'art. 5 del D.L. 123/2023, con il quale, al comma 1, si modifica la disciplina della misura di prevenzione personale dell' "avviso orale".

Attualmente, la misura è prevista per i soggetti maggiorenni che, per la condotta ed il tenore di vita, si ritiene vivano, anche in parte, con i proventi di attività delittuose e siano dediti alla commissione di reati che offendono o mettono in pericolo l'integrità fisica o morale dei minorenni, la sanità, la sicurezza o la tranquillità pubblica. Con le nuove norme l'avviso orale è reso applicabile anche ai minorenni a partire dai 14 anni ed è previsto che il Questore convochi il minore, unitamente ad almeno un genitore o ad altra persona esercente la responsabilità genitoriale.

In particolare, di dubbia efficacia appare la disciplina prevista nel comma 6 bis (da introdurre dopo il comma 6 dell'art. 3 del d.lgs. 159/2011) secondo il quale "nei casi di cui ai commi 1 e 3 -bis, se il soggetto al quale è notificato l'avviso orale risulta condannato, anche con sentenza non definitiva, per uno o più delitti contro la persona, il patrimonio ovvero inerenti alle armi o alle sostanze stupefacenti, il questore può proporre al tribunale di cui al comma 6 l'applicazione del divieto di utilizzare, in tutto o in parte, piattaforme o servizi informatici e telematici specificamente indicati nonché il divieto di possedere o di utilizzare telefoni cellulari, altri dispositivi per le comunicazioni dati e voce o qualsiasi altro apparato di comunicazione radio trasmittente, quando il suo utilizzo è servito per la realizzazione o la divulgazione delle condotte che hanno determinato l'avviso orale. Alla persona avvisata oralmente viene notificata la proposta di cui al periodo precedente e data notizia della facoltà di presentare, personalmente o a mezzo di difensore, memorie o deduzioni al giudice competente per l'applicazione del divieto."

La previsione presenta evidenti difficoltà di applicazione, in quanto, nell'ipotesi in cui il giudice competente accolga la proposta del Questore e applichi il divieto dell'uso di apparecchiature informatiche e dispositivi elettronici, non appaiono concretamente realizzabili - se non in forma sporadica - sistemi di controllo sul reale rispetto del divieto, senza considerare l'aggravio che la procedura in questione porterà sul lavoro dell'autorità giudiziaria, a scapito di attività certamente più utili ai fini che qui interessano, su cui ci si soffermerà a breve.

V'è da rilevarsi un'ulteriore criticità nella disciplina prevista dal comma 2 del citato articolo 5 del D.L. in esame, a mente del quale, fino a quando non è proposta querela o non è presentata denuncia per taluno dei reati di cui agli artt. 581 c.p. (percosse), 582 c.p. (lesioni personali), 610 c.p. (violenza privata), 612 c.p. (minaccia) e 635 c.p. (danneggiamento), commessi da minorenni di età superiore agli anni quattordici nei confronti di altro minorenne, è applicabile la procedura di ammonimento. In base al successivo comma 3 la stessa procedura è applicabile qualora il fatto commesso da un minore di età compresa fra i dodici e i quattordici anni sia previsto dalla legge come delitto punito con la reclusione non inferiore nel massimo a cinque anni.

La disposizione richiamata, che introduce un procedimento di carattere amministrativo nei casi in cui non è esercitabile l'azione penale per carenza di condizione di procedibilità, genera perplessità nella misura in cui si sovrappone, e comunque non prevede alcuna forma di raccordo, con istituti del diritto minorile già in vigore da tempo, quali le misure rieducative - rientranti nelle competenze c.d. amministrative del tribunale per i minorenni - e quelle previste, in ambito civilistico minorile, in seno alle procedure de potestate (artt. 330-333 c.c.).

Relativamente alle misure rieducative, l'art. 25 R.D.L. 20/7/1934 n. 1404 statuisce: «Quando un minore degli anni 18 dà manifeste prove di irregolarità della condotta e del carattere, il procuratore della repubblica, l'ufficio del servizio sociale minorile, i genitori, il tutore, gli organismi di educazione, di protezione, e di assistenza dell'infanzia e dell'adolescenza, possono riferire i fatti al Tribunale per i Minorenni, il quale, a mezzo dei suoi componenti all'uopo designati dal presidente, esplica approfondite indagini sulla personalità del minore e dispone con decreto motivato l'affidamento al servizio sociale».

Anzitutto v'è da dirsi che le misure rieducative possono essere disposte anche nei confronti di minori infraquattordicenni, con possibilità di intercettare precocemente sintomi di devianza e intervenire con un programma che coinvolga anche i familiari del minore, in un'ottica sistemica e integrata, che preveda la possibilità della presa in carico di tutto il nucleo e non solo del minore.

Tale procedura, a differenza del solo avviso orale, consentirebbe un efficace monitoraggio del percorso rieducativo da parte del Tribunale, degli esperti e dei servizi, in una logica di reale supporto alla marginalità, rispetto alla quale la previsione di sanzioni pecuniarie da 200 euro a 1000 euro per la presunta violazione degli obblighi di sorveglianza e di quelli educativi, appare del tutto inutile, perché nella gran parte dei casi i minori destinatari dell'avviso provengono da famiglie che vivono ben al di sotto della soglia della povertà.

L'attuale armamentario del giudice minorile è poi arricchito da tempo dagli strumenti civilistici contenuti nelle cc.dd. procedure de potestate.

È attraverso l'attivazione di queste procedure che il giudice minorile in ambito civile accerta che il genitore abbia o meno esercitato correttamente la responsabilità genitoriale e, conseguentemente abbia osservato anche quegli obblighi educativi e di sorveglianza richiamati nel comma 8 dell'art. 5 d.l. 123/2023.

Si tratta di una variegata tipologia di interventi con i quali la giurisprudenza ha, nel corso degli anni, ampliato la sfera di controllo statale nelle dinamiche familiari connotate da problematiche, più o meno gravi, che spesso costituiscono la causa primaria di quei fenomeni di devianza minorile che balzano agli onori delle cronache per le implicazioni di carattere penale e mediatico che assumono.

Va ricordato, a titolo esemplificativo, in questa sede, che è con gli strumenti civilistici della decadenza e della limitazione della responsabilità genitoriale (artt. 330 e 333 c.c.) che il Tribunale per i minorenni di Reggio Calabria ha avviato il progetto "Liberi di scegliere" per consentire ai figli di famiglie appartenenti o contigue alla 'ndrangheta calabrese di uscire dalle strettoie dei clan e del familismo amorale.

Questa svolta è stata consentita dall'applicazione delle norme civilistiche in materia di tutela minorile, non di diritto penale, con efficaci interventi su minori anche infraquattordicenni, intercettando in tal modo situazioni esistenziali di rischio in una fase temporale precedente rispetto al compimento del quattordicesimo anno d'età e quindi all'ingresso dei minori nella fascia d'età penalmente rilevante.

L'anticipazione dell'attenzione giudiziaria a un'età addirittura preadolescenziale ha consentito in tal modo risultati che la mera repressione penale non avrebbe mai potuto conseguire, per quanto sopra detto in ordine allo scarso effetto di deterrenza delle sanzioni penali nei confronti di soggetti adultizzati ma ancora non in possesso di strumenti di percezione del reale impatto della sanzione penale nella loro vita.

Potenziare gli strumenti propri della tutela civile minorile significa quindi anticipare la "presa in carico" da parte dello Stato dei minori a rischio di devianza.

Peraltro in tal modo le famiglie sono coinvolte a pieno titolo nei processi di cambiamento che da tali procedure scaturiscono, perché in molti casi sono chiamate a fare percorsi di recupero delle competenze genitoriali per ottenere la reintegrazione nell'esercizio della responsabilità.

Ciò rappresenta sicuramente una spinta propulsiva a modificare le proprie condotte e la qualità della relazione con i figli e con il partner, più di quanto non faccia una sanzione pecuniaria o la minaccia della sua irrogazione.

Le disposizioni contenute nel D.L. 123/2023, come anche quelle contenute nella Riforma Cartabia, vanno purtroppo invece nella direzione del depotenziamento degli interventi civilistici, che secondo chi scrive sono i più importanti che il sistema della tutela minorile conosca.

Non si comprende infatti come mai nella Riforma Cartabia, con riferimento alle procedure de potestate, pur restando il collegio giudicante composto sia da giudici togati che dai giudici onorari esperti in discipline afferenti al mondo minorile, possano essere delegati a questi ultimi solo specifici adempimenti

(ascolto dei servizi, sostegno alla famiglia, attività di conciliazione), mentre è loro sottratta – a differenza che in passato – la possibilità di essere delegati alla trattazione della prima udienza, dell'ultima udienza prima della chiusura della procedura e di tutte le udienze intermedie prodromiche all'adozione di provvedimenti urgenti.

È chiaro che lo spazio per il giudice specializzato si riduce sempre di più e ciò si traduce in una grave perdita sia sul piano della qualità della risposta alle fragilità familiari e al tipo di tutela da offrire al minore, sia sul piano della celerità degli interventi e della chiusura dei procedimenti.

4. Disamina dell'art. 8 del D.L. 123/2023

L'art. 8 del D.L. 123/2023 reintroduce nell'art. 23, comma 2, il presupposto, prima contenuto nella lettera b, e ora nella lettera a bis, del d.P.R. 22 settembre 1988, n. 448, secondo cui è consentito al giudice di disporre la custodia cautelare nei confronti del minore "se l'imputato si è dato alla fuga o sussiste concreto pericolo che egli si dia alla fuga".

Si osserva che tale presupposto era già previsto dal testo originario del D.P.R. 448/88 e la relativa disposizione, contenuta nell'art. 23 comma 2 lett. b, è stata dichiarata costituzionalmente illegittima per eccesso di delega con sentenza 359/2000.

Se è vero che l'iter normativo è diverso, perché l'organo parlamentare è chiamato a pronunciarsi sulla legge di conversione e non sulla compatibilità tra legge delega e decreto legislativo come accadeva nel caso del varo del D.P.R. 448/88, è vero anche che la Corte costituzionale nel pronunciarsi sull'eccesso di delega, nella sentenza 359/2000, ha detto che *"la diversa disciplina prevista dal legislatore delegante, rispettivamente per gli indagati maggiorenni e per quelli minori di età, discende presumibilmente dal disfavore del legislatore per l'utilizzo del carcere nei confronti dei minori, anche in coerenza con i principi affermati a livello internazionale riguardo al diritto penale minorile"*.

Ne discende che, se anche il D.L. 123/2023 superasse il vaglio dell'organo parlamentare, non è da escludersi che la reintroduzione del presupposto del pericolo di fuga tra quelli previsti per il ricorso alla custodia cautelare per gli imputati minorenni apra comunque la questione della sua legittimità sul piano costituzionale.

Il diritto penale minorile, infatti, è interamente incentrato sull'orientamento deistituzionalizzante presente nelle "Regole di Pechino" e nella normativa internazionale in materia, in cui si sottolinea l'importanza di percorsi alternativi al procedimento penale come risposta adeguata alla specificità del disagio giovanile espresso nella commissione di reati, viste l'inadeguatezza e l'insufficienza di una reazione di tipo meramente custodialistico.

Sul punto vale la pena di ricordare che il 18 settembre 2019 il Comitato ONU sui diritti del fanciullo, a trent'anni dalla Convenzione di New York, ha presentato le proprie Osservazioni generali sui diritti dei minori nel sistema giudiziario minorile, aggiornando le precedenti valutazioni, risalenti al 2007, e ponendo l'accento sugli sviluppi, sia positivi, sia negativi, che hanno interessato la materia.

Si ricorda che il Comitato è stato istituito dalla Convenzione sui diritti del fanciullo, approvata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 20 novembre 1989, al precipuo scopo di vigilare sulla corretta attuazione della stessa da parte degli Stati che vi hanno aderito e di monitorare i relativi progressi.

Nelle Osservazioni richiamate il Comitato ha ribadito che la posizione del minore indagato, imputato o condannato per aver commesso un reato (par. 5) deve essere necessariamente differenziata rispetto a quella dell'adulto, in ragione del peculiare livello di sviluppo psicofisico dell'infradiciottenne, che determina, da un lato, una sua «*lesser culpability*» e, dall'altro, l'esigenza di adottare un approccio individualizzato («*a differentiated, individualized approach*»), il quale ne limiti al minimo il contatto con l'apparato giudiziario (par. 2).

Secondo la normativa internazionale, recepita anche dallo Stato italiano, il processo penale minorile - come previsto anche dalle sopra citate "Regole di Pechino", che hanno acquistato forza vincolante nella Convenzione internazionale sui diritti del fanciullo del 1989 (art.40) - deve presentarsi diversificato e adatto all'età evolutiva e anche le conseguenze di esso devono subire il medesimo adattamento.

La reazione dello Stato alla commissione di un reato deve essere sempre proporzionata, non solo alla gravità e alle circostanze fattuali, ma anche alle caratteristiche personali dell'autore di reato: «age, lesser culpability, circumstances and needs, including, if appropriate, the mental health needs of the child» (par. 76).

Un approccio strettamente punitivo non risulta, infatti, conforme ai principi della giustizia minorile, sanciti all'art. 40 della Convenzione di New York, che impongono a ciascuno Stato di assicurare «a ogni fanciullo sospettato, accusato o riconosciuto colpevole di reato, il diritto a un trattamento tale da favorire il senso della dignità e del valore personale, che rafforzi il suo rispetto per i diritti dell'uomo e le libertà fondamentali e che tenga conto della sua età, nonché della necessità di facilitare il suo reinserimento nella società, conferendogli un ruolo costruttivo in seno a quest'ultima».

Pertanto, ciascun ordinamento, in occasione della commissione di gravi reati da parte di minori, dovrebbe attribuire maggiore rilevanza al best interest of the child, favorendo il reinserimento sociale dell'autore di reato. Al fine di perseguire tale scopo, il Comitato raccomanda che gli Stati prevedano limiti edittali di pena contenuti, in relazione al principio previsto dall'art. 37, lett. b) della Convenzione del c.d. «shortest appropriate period of time» (la durata più breve possibile), contemplando la pena detentiva unicamente come extrema ratio (par. 78).

Ciascun ordinamento statale dovrebbe, inoltre, prevedere un'ampia gamma di misure non detentive e riservare un importante spazio alla mediazione penale e alla giustizia riparativa. Il Comitato ribadisce l'importanza che gli Stati intendano ogni misura detentiva nei confronti dei minori come soluzione di ultima istanza («a measure of last resort»), potendovi ricorrere soltanto in un ristretto numero di casi.

In punto di applicazione di provvedimenti limitativi della libertà personale di un minore il Comitato ricorda che la detenzione di un minore deve applicarsi in conformità alle disposizioni di legge, per il periodo più breve possibile («for the shortest appropriate period of time») e solo come extrema ratio. Ciò vale naturalmente anche per la custodia cautelare, sede in cui devono trovare applicazione i principi dettati dall'art. 37 della Convenzione. In particolare, al momento dell'arresto, è opportuno che i minori non siano trattenuti per periodi di tempo eccessivi e la priorità deve essere quella di favorire il ricorso a meccanismi rapidi di rilascio tramite la "consegna" del minore ai genitori o ad altri adulti in grado di prendersene cura (par. 85).

La custodia cautelare in carcere, che deve rappresentare l'extrema ratio anche nei processi nei confronti degli adulti, a fortiori deve essere applicata ad un minore solo nei casi più gravi, ma anche in tali situazioni non deve escludersi a priori il collocamento in comunità.

Si legge nelle Osservazioni del Comitato che la legge dovrebbe consentire il ricorso alla custodia preventiva in carcere **soltanto quando il minore rappresenti un immediato pericolo per sé stesso o per gli altri** (non v'è menzione del pericolo di fuga) e prevedere una revisione periodica, nonché limiti di età al di sotto dei quali non è comunque consentita la carcerazione in sede cautelare (ad es. sotto i 16 anni) (par. 87).

5. Disamina dell'art. 12 del D.L. 123/2023

La ratio legis dell'art. 12 del D.L. 123/2023 parrebbe essere quella di rafforzare i meccanismi di controllo e verifica dell'adempimento dell'obbligo scolastico da parte dei titolari del medesimo e a tal fine introduce due ipotesi di reato nei casi di elusione: nell'ipotesi di dispersione assoluta (che si ha quando il minore non sia mai stato iscritto a scuola nonostante l'ammonimento) è stata introdotta la previsione a carico

dell'esercente della pena fino a due anni di reclusione; nel caso di abbandono scolastico (che si verifica quando il minore, pur iscritto, faccia un numero di assenze tale da eludere l'obbligo scolastico) viene prevista a carico dell'esercente la pena fino ad un anno di reclusione.

Premesso che non v'è dubbio che si debbano individuare corrette e più efficaci strategie per ridurre il più possibile la dispersione scolastica e l'abbandono degli studi, si ritiene che la strada scelta sia assolutamente inefficace.

Innanzitutto la stessa formulazione delle due fattispecie lascia presagire notevoli difficoltà nell'applicazione pratica, dal momento che l'apparente inversione dell'onere probatorio non potrà esimere di certo l'organo inquirente titolare dell'esercizio dell'azione penale dal fornire la prova della penale responsabilità in capo all'esercente relativamente alla violazione o elusione dell'obbligo scolastico da parte del figlio, non potendosi concludere nel senso che il precetto sanzionato si risolva nel mancato assolvimento dell'onere probatorio in ordine all'adempimento dell'obbligo di provvedere all'istruzione del figlio.

La trasformazione poi dell'originaria contravvenzione di cui all'art. 731 c.p. in delitto comporterà ulteriori problematiche in materia di prova della volontarietà del comportamento, profilo che appare assorbente sul piano pratico e che lascia presagire un'applicazione concreta della nuova fattispecie piuttosto limitata.

In ogni caso, rimanendo su un piano più generale, non si può non osservare che la risposta penale non è accompagnata da ulteriori previsioni che contemplino il necessario raccordo con le istituzioni scolastiche e con i funzionari dello Stato nelle stesse incardinati, che pur non avendo un obbligo esplicito di segnalare ai servizi sociali, o alla procura presso il Tribunale per i minorenni (il Tribunale delle persone, della famiglia e dei minori di cui alla riforma "Cartabia") l'assenza del minore da scuola, sono pur sempre individuati dalla legge come soggetti titolari dell'obbligo di vigilanza sull'adempimento dell'obbligo scolastico.

In tale ottica è criticabile che, nelle nuove ipotesi di reato di cui all'art. 570 ter c.p., siano stati individuati, contrariamente alla previgente ipotesi contravvenzionale prevista nell'art. 731 c.p., i soli esercenti la responsabilità genitoriale quali soggetti responsabili, in quanto il diritto all'istruzione, rientrando a pieno titolo tra i diritti umani, non può essere posto unicamente a carico di singoli individui, ma deve essere costruito come dovere di solidarietà sociale, ragion per cui lo Stato e le sue articolazioni devono essere sempre garanti dell'inveramento di diritti costituzionalmente tutelati.

Deve osservarsi che attualmente le Istituzioni scolastiche, non formalmente investite di un obbligo esplicito di segnalazione agli organi competenti dell'evasione dell'obbligo scolastico, cercano di far fronte alla grave piaga della dispersione con le modalità più disparate, quali la sottoscrizione di protocolli con gli enti locali, l'emanazione di circolari o l'applicazione di principi contenuti in provvedimenti ministeriali, e ciò in totale autonomia e in base alla maggiore o minore sensibilità che i dirigenti manifestano verso un fenomeno in continua crescita e che rappresenta a tutti gli effetti un'emergenza sociale.

Del resto non esiste una normativa di raccordo tra l'art. 1, comma 622 della L. 296/2006, che fissa in dieci anni l'obbligo scolastico, il DM n. 139/2007, che tale obbligo richiama e ribadisce, la Circolare Ministeriale n. 101/2010 in materia di iscrizioni alle scuole dell'infanzia e alle scuole di ogni ordine e grado, il DPR n. 275/1999 in materia di autonomia delle istituzioni scolastiche con particolare riferimento agli artt. 3-4 sul PTOF, la L. 107/2015 sulla Riforma del sistema nazionale di istruzione e formazione e delega per il riordino delle disposizioni legislative vigenti, il d. lgs n. 76/2005 sulla definizione delle norme generali sul diritto-dovere all'istruzione e alla formazione, né esiste un progetto sistematico e di riordino tra tutti gli altri provvedimenti in vigore che regolano il funzionamento delle Istituzioni scolastiche e gli obblighi a cui le stesse sono chiamate.

Dalla lettura complessiva del D.L. 123/2023 emerge in definitiva che non è stata avvertita come esigenza primaria quella di sistematizzare il coacervo di norme sul diritto all'istruzione e sulla scuola, avendo il legislatore scelto allo stato, in maniera semplicistica, di affrontare ed evidentemente pensare di risolvere l'enorme problema della dispersione scolastica mediante l'introduzione di nuove fattispecie di reato, con

una formulazione che peraltro, come si è detto, lascia sorgere non pochi dubbi in ordine al rispetto del principio di tassatività e che in definitiva appare un'arma del tutto spuntata, in quanto non inserita all'interno di interventi più strutturali e integrati, coinvolgenti i soggetti che per legge e per la funzione pubblica che svolgono per conto dello Stato italiano sono chiamati a vigilare sull'assolvimento dell'obbligo scolastico.

Si sottolinea sul punto che l'art. 5 del d.lgs 76/2005, che disciplina la vigilanza sull'assolvimento del diritto-dovere dell'istruzione in favore dei minori e le relative sanzioni connesse all'inadempimento, dispone testualmente:

“1. Responsabili dell'adempimento del dovere di istruzione e formazione sono i genitori dei minori o coloro che a qualsiasi titolo ne facciano le veci, che sono tenuti ad iscriverli alle istituzioni scolastiche o formative.

2. Alla vigilanza sull'adempimento del dovere di istruzione e formazione, anche sulla base dei dati forniti dalle anagrafi degli studenti di cui all'articolo 3, così come previsto dal presente decreto, provvedono:

a) il comune, ove hanno la residenza i giovani che sono soggetti al predetto dovere;

b) il dirigente dell'istituzione scolastica o il responsabile dell'istituzione formativa presso la quale sono iscritti ovvero abbiano fatto richiesta di iscrizione gli studenti tenuti ad assolvere al predetto dovere;

c) la provincia, attraverso i servizi per l'impiego in relazione alle funzioni di loro competenza a livello territoriale;

d) i soggetti che assumono, con il contratto di apprendistato di cui all'articolo 48 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, i giovani tenuti all'assolvimento del diritto-dovere all'istruzione e alla formazione, nonché il tutore aziendale di cui al comma 4, lettera f), del predetto articolo, e i soggetti competenti allo svolgimento delle funzioni ispettive in materia di previdenza sociale e di lavoro, di cui al decreto legislativo 23 aprile 2004, n. 124.

3. In caso di mancato adempimento del dovere di istruzione e formazione si applicano a carico dei responsabili le sanzioni relative al mancato assolvimento dell'obbligo scolastico previsto dalle norme previgenti”.

Ci si chiede a questo punto perché a carico dei soggetti individuati dalla legge (art. 5 comma 2 lett. a) b) c) e d) del d.lgs. 76/2005) come titolari del dovere di vigilanza sull'assolvimento dell'obbligo di istruzione e formazione non sia stata prevista alcuna sanzione in caso di mancato (e purtroppo nei fatti frequente) assolvimento dell'obbligo posto a loro carico da una norma attualmente in vigore.

Non è stato neppure previsto a carico di tali soggetti istituzionali un esplicito obbligo di segnalazione ai servizi, agli enti territoriali e alla Procura presso il Tribunale per i minorenni (Tribunale per le persone, per le famiglie e per i minori, con l'entrata in vigore della riforma “Cartabia”), ma non sono neppure previste specifiche sanzioni per l'omesso obbligo di vigilanza, demandando così al solo esercente il compito di garantire un diritto che per la sua ampiezza e importanza non può essere rimesso alla sola capacità o incapacità dei genitori di darvi o meno corso.

Sotto altro angolo visuale, l'introduzione del reato di inosservanza dell'obbligo scolastico sembra più che altro tradire una concezione dell'educazione e istruzione del minore come fatto privato, e una valutazione del minore stesso come oggetto e non invece come soggetto di diritto, come titolare di situazioni giuridiche soggettive che la società tutta e in particolare le Istituzioni dello Stato sono chiamate a tutelare direttamente ed efficacemente, specie nelle ipotesi di manifesta inadeguatezza degli esercenti la responsabilità genitoriale.

Si ritiene in definitiva che sarebbe più utile e opportuno:

- rafforzare le responsabilità dei funzionari dello Stato che operano nelle Istituzioni scolastiche, negli enti locali e nei servizi per l'infanzia e per l'adolescenza;
- prevedere un iter amministrativo chiaro e certo sull'adempimento del generico obbligo di vigilanza cui i soggetti di cui all'art. 5 comma 2 lett. a) b) c) e d) del d.lgs. 76/2005 sono tenuti;
- stabilire espressamente che l'inadempimento posto a carico dei predetti soggetti comporta delle conseguenze, almeno sul piano disciplinare, senza rimettere all'autonomia scolastica le scelte sull'an e sul quomodo delle strategie di contrasto al grave problema della dispersione.

Si segnala infine anche un rischio "iatrogeno" connesso all'introduzione del reato di cui all'art. 570 ter c.p.

La percentuale più elevata di mancate iscrizioni a scuola e di abbandono degli studi si registra nelle famiglie in condizioni socio-economiche molto difficili, in coerenza con la stretta correlazione esistente tra povertà economica e povertà educativa, come emerge dai dati dell'ultimo Rapporto di "Save The Children" e dai dati OCSE.

Orbene, pare evidente che, nell'ipotesi di reclusione degli esercenti o dell'esercente la responsabilità genitoriale, il minore, in assenza di mirati e immediati interventi di natura civile, rischi di avvicinarsi ancor più velocemente agli ambienti criminali e trovi nel gruppo criminale di riferimento il suo contesto più familiare e rassicurante.

6. Riflessioni sulle disposizioni previste per la sicurezza dei minori in ambito digitale

Per garantire la sicurezza dei minori in ambito digitale il D.L. 123/2023 prevede l'obbligo, posto in capo ai fornitori dei servizi di comunicazione elettronica, di assicurare la disponibilità delle applicazioni di controllo parentale nell'ambito dei contratti di fornitura di tali servizi. A regime, si prevede inoltre l'obbligo per i produttori di dispositivi di telefonia mobile (e simili) di assicurare l'installazione di default di tali applicazioni nei nuovi dispositivi immessi sul mercato. Si prevedono oneri informativi in capo ai produttori di dispositivi, i quali sono tenuti ad informare l'utenza circa la possibilità e l'importanza di installare tali applicazioni, che dovranno essere gratuite (art.13) e si introducono, inoltre, norme per favorire l'alfabetizzazione digitale e mediatica a tutela dei minori, anche con campagne informative (art.14).

Certamente quanto è stato previsto è utile, ma non sufficiente.

Bisogna tener presente, infatti, che i media nel loro complesso sono un ecosistema in continua evoluzione, un nuovo habitat in cui ancora non ci sono regole di convivenza, né una cittadinanza digitale che consenta al popolo del web di abitare questo mondo secondo codici relazionali compiuti e con le dovute consapevolezze.

L'ecosistema digitale produce rilevanti effetti sulla vita sociale e, oltre a offrire straordinarie opportunità, può anche alterare, ove non addirittura contaminare in senso negativo, il nostro universo simbolico, come avviene per l'"hate speech" e le false verità circolanti sui social, che le piattaforme non sembrano in grado di limitare.

Ma praticare un'ecologia dei media significa anche preoccuparsi di agire per migliorare le relazioni interpersonali e il rapporto con il mondo attraverso i media. Ciò vuol dire promuovere una nuova sensibilità etica nell'uso dei media, che passi attraverso l'uso consapevole del linguaggio, il recupero della conversazione che sappia tener conto del punto di vista dell'altro, che lo riconosca, perché il fare comunità è un concetto che ormai travalica del tutto il mondo fisico e il mondo delle relazioni fisiche richiamando le Istituzioni tutte a nuovi compiti e nuove sfide, prima tra tutte quella di fornire ai più giovani gli strumenti adatti per abitare il digitale.

Se ne deduce che la sola introduzione degli obblighi informativi a carico degli operatori economici e l'obbligo di installazione del parental control per monitorare e limitare l'accesso ai contenuti presenti nella rete, non può bastare. È necessario investire risorse economiche per realizzare azioni educative capillari mediante il contributo di figure specialistiche come gli educatori digitali, che si formano nelle Università italiane e possono dare un apporto importante ai processi formativi ed educativi necessari per abitare in maniera consapevole il mondo digitale, da intendersi come una nuova ed inedita dimensione in cui la vita umana si esplica.

Le campagne informative poste a carico degli operatori economici e il solo controllo parentale sono assolutamente insufficienti a contenere i rischi della rete. Quelli peraltro connessi ai contenuti che transitano nel web sono difficilmente arginabili con i soli strumenti previsti dal D.L. 123/2023. Si ricorda infatti che gli effetti scaturenti dalla diffusione di incontrollabili contenuti a carattere violento sono quelli che alimentano (o addirittura originano) aggressività.

Si pensi ad esempio al grande tema della fruizione prolungata dei dispositivi elettronici che provoca ricadute negative sull'apprendimento, ai contenuti di carattere pornografico che alterano il rapporto con la sessualità, ai modelli estetici che distorcono il rapporto con il proprio corpo, segnando una distanza preoccupante tra l'immagine del Sé reale e la sua rappresentazione e alimentando forme di narcisismo pericolose per la salute psichica degli adolescenti.

A questi rischi si associano le forme più forti e negative della circolazione della violenza, come gli atti persecutori, i linguaggi d'odio e la diffamazione, il cyberbullismo, il revenge porn, l'intrusione nei dati personali, il cyber sextortion, le challenges e lo stalking di rete, solo per citare alcuni esempi. Si tratta di forme di violenza che trovano terreno fertile nella rete, che si presenta come uno spazio di relazioni umane non regolato da alcun codice, un luogo di vita vero e proprio, in cui la parte più istintiva dell'uomo viene fuori, senza che vi sia alcun fattore di deterrenza rispetto ai comportamenti violenti che in questa realtà si generano.

Tali nuove modalità comunicative e di rappresentazione del reale comportano inevitabilmente un processo di adattamento dei sistemi di percezione e di decodifica della realtà e producono importanti effetti sulle dinamiche emotive, affettive e relazionali, offrendo una vasta gamma di risposte possibili agli individui; risposte, opzioni o sollecitazioni che non sempre rientrano in paradigmi etici e sani.

Ciò richiede l'acquisizione di abilità nuove nello stile comunicativo e nei processi di pensiero che devono essere sempre più flessibili e rapidi nel passaggio operativo tra dimensione reale e dimensione virtuale, tra una relazione mediata da uno spazio emotivo-fisico a una relazione mediata da uno spazio emotivo-artificiale. Le azioni che derivano dalle prospettive e dalle immagini costruite all'interno di un mondo digitalizzato necessitano a loro volta di nuove categorie analitiche capaci di tradurre quelle prospettive e quelle immagini in un linguaggio onlife.

Per favorire il benessere digitale, dunque, bisogna pensare a modelli formativi che sappiano affinare le soft skills e le competenze emotive, perché la comprensione e la conoscenza delle emozioni divengono, nel corso dello sviluppo, risorse individuali indispensabili per costruire corretti comportamenti sociali e un sano adattamento all'ambiente del web. Questo processo può essere innescato solo dalla costruzione di un solido sistema educativo in cui gli specialisti devono avere un ruolo di primo piano. Senza la messa a sistema di un piano educativo ragionato e capillare, che preveda il coinvolgimento diretto dei professionisti dell'educazione digitale, non sarà possibile regolamentare la vita sul web.

7. Brevi considerazioni conclusive

Come già si è posto in rilievo, il principio secondo cui l'azione repressiva dello Stato basti a contenere e contrastare la criminalità minorile trova nei dati statistici, nelle ricerche scientifiche, nella letteratura più all'avanguardia e nelle relazioni offerte dagli operatori della giustizia minorile la sua più chiara e aperta confessione.

La vera e più efficace strategia di contrasto alla criminalità minorile è e resta la prevenzione.

Un minore che a 14 anni già commette reati, anche gravi, è l'espressione del fallimento dello Stato, perché o non è mai stato intercettato dalle Istituzioni, o se lo è stato il sistema non ha funzionato.

Spesso il sistema non funziona per le carenze endemiche che caratterizzano il mondo della tutela minorile. L'assenza di specialisti, di centri diurni con professionisti dell'educazione nei quartieri a rischio, di personale nei consultori, di figure specialistiche nelle case famiglia, la riduzione del contributo dei giudici onorari nei tribunali per le persone, per la famiglia e per i minori sono tutti fattori che ad avviso di chi scrive concorrono all'indebolimento dell'azione di prevenzione della devianza minorile; se l'agenda politica attinge di più dall'onda emotiva (sensibile al rimedio repressivo come risposta al dominante desiderio di vendetta contro il colpevole) e meno dai saperi scientifici (più vicini a criteri razionali e fondati sugli esiti delle ricerche e dei risultati ottenuti sul campo) il rischio di fallire nel raggiungimento dell'obiettivo del contenimento della violenza è destinato ad aumentare.

È inevitabile in definitiva che l'obiettivo di contenimento e contrasto della devianza minorile richieda una strategia a lungo termine, che si basi su interventi e investimenti sistemici e integrati, di natura innanzitutto sociale.