

QUESITI

ATTILIO NISCO

Gli eventi del reato di atti persecutori tra disorientamenti applicativi ed apporto delle scienze empirico-sociali

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. L’erosione dell’evento nell’interpretazione corrente. – 3. La definizione dei singoli eventi. – 3.1. Il fondato timore. – 3.2. L’ansia e la paura. – 3.3. L’alterazione delle abitudini di vita. – 4. Conclusioni.

1. Giurisprudenza e dottrina prevalenti ritengono che l’art. 612-*bis* c.p. («*Atti persecutori*») sia un reato di danno e d’evento, con tre eventi alternativi: perdurante e grave stato di ansia o di paura, fondato timore per l’incolumità della vittima (o di un suo prossimo congiunto o di persona ad essa legata da relazione affettiva) ed alterazione delle abitudini di vita della vittima¹.

Una diversa interpretazione, che intravede negli atti persecutori un reato di pericolo concreto, fa leva soprattutto sulle difficoltà di definizione e di accertamento delle conseguenze descritte dalla norma². Tuttavia, modellate su atteggiamenti esistenziali della vittima, tali conseguenze soffrirebbero egualmente di scarsa oggettività; intenderle quali punti di riferimento dell’idoneità della condotta, anziché eventi, non donerebbe ad esse, né all’intera fattispecie, alcuna maggiore determinatezza (altrimenti detto: se non si sa cosa sia il timore o la paura, non si saprà neppure cosa sia la condotta idonea a ingenerare timore o paura). La tesi del reato d’evento, deducibile dai lavori preparatori, è preferibile anche in ragione della severità della sanzione³. Si aggiunga che,

¹ In argomento, CAPUTO, *Eventi e sentimenti nel delitto di atti persecutori*, in *Studi in onore di M. Romano*, III, Napoli, 2011, pp. 1373 ss.; GUERINI, *Il delitto di atti persecutori tra carenza di determinatezza e marketing penale*, in *Stalking nelle relazioni di intimità*, a cura di Virgilio, *Ius17*, 2012, 2, pp. 17 ss.; LOSAPPIO, *Vincoli di realtà e vizi del tipo nel nuovo delitto di “Atti persecutori”*. “Stalking the Stalking”, in *Dir. pen. proc.*, 2010, 869 ss.; MACRÌ, *Atti persecutori*, in *Trattato di diritto penale. Parte speciale*, IX, a cura di Cadoppi, Canestrari, Manna, Papa, Torino, 2011, pp. 363 ss.; MINNELLA, *Gli eventi del delitto di atti persecutori tra carenze di oggettività e difficoltà di accertamento processuale*, in *Cass. pen.*, 2013, 154 ss.; NADDEO, *Il delitto di “stalking” tra insicurezza percepita e sicurezza reale*, in *ius@17 unibo.it*, 2009, 2, 479 ss.; VALSECCHI, *Il delitto di “atti persecutori” (il cd. stalking)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, 1377 ss.

² MAUGERI, *Lo stalking tra necessità politico-criminale e promozione mediatica*, Torino, 2010, pp. 153 ss.

³ In tal senso, FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale, Parte speciale*, III ed., Bologna, 2011, p. 220.

non essendo definito dalla legge, il numero delle condotte reiterate necessarie ad integrare il reato è stato fissato dalla giurisprudenza in due⁴: con una soglia così risicata di reiterazione, l'offensività del reato deve polarizzarsi per forza su un risultato esterno alla condotta. Per questi motivi, non può essere assecondata neppure la tesi che reputa i tre eventi altrettante condizioni obiettive di punibilità, e dunque elementi estranei all'offensività⁵.

La formulazione letterale dell'art. 612-*bis* c.p., di certo non nitida, non è d'ostacolo all'interpretazione prevalente. La disposizione impiega la locuzione «*in modo da*» seguita da tre verbi («*cagionare*», «*ingenerare*» e «*costringere*») per collegare alla medesima condotta (fatta di molestie e minacce) tre risultati interferenti su processi di vita diversi.

Va però riconosciuto che, pur scartando la tesi del reato di pericolo, gli orientamenti maturati sino ad ora hanno palesato una sostanziale incertezza sul contenuto degli eventi. Ciò non dipende soltanto dalla formulazione dell'art. 612-*bis* c.p., ma anche dal contesto normativo in cui la disposizione opera (v. *infra*, § 2) e da un uso intermittente delle conoscenze sullo *stalking* provenienti dalle scienze empirico-sociali (v. *infra*, § 3).

2. L'art. 612 c.p. è il punto di riferimento, non solo per l'applicazione di una pena, ma anche per l'ammonimento e per alcune specifiche misure cautelari⁶. Da ciò derivano condizionamenti nella sua interpretazione.

L'ammonimento è una misura amministrativa⁷, ordinata dal questore senza contraddittorio e, di norma, a prescindere dalle conoscenze a disposizione in un procedimento penale⁸. Supportato da «*un quadro indiziario che renda verosimile l'avvenuto compimento di atti persecutori*»⁹, l'ammonimento, conformemente alla sua natura di misura di polizia, si adagia su una prognosi di pericolo¹⁰. Solo che il legislatore non ha tipizzato una specifica fattispecie di pericolo di *stalking*, ma ha lasciato il compito all'autorità amministrativa di

⁴ Cass., Sez. V, 2 marzo 2010, P.m. in proc. V.L., in *Guida dir.*, 2010, 33-34, 72; Cass., Sez. V, 21 gennaio 2010, O.P., in *Cass. pen.*, 2011, 157.

⁵ MANTOVANI F., *Diritto penale, Parte speciale, I, Delitti contro la persona*, IV ed., 2011, p. 343.

⁶ Per un complessivo inquadramento del sistema di contrasto allo *stalking*, COCO, *La tutela della libertà individuale nel nuovo sistema "anti-stalking"*, Napoli, 2012, pp. 51 ss.; DE SIMONE, *Il delitto di atti persecutori*, Roma, 2012; ZANASI, *L'odioso reato di stalking*, Milano, 2012.

⁷ Art. 8 D.L. 23 febbraio 2009, n. 11, convertito, con modificazioni, dalla L. 23 aprile 2009, n. 38.

⁸ Sul problematico funzionamento di questo istituto, LIBERALI, *Il reato di atti persecutori. Profili costituzionali, applicativi e comparati*, Milano, 2012, pp. 72 ss.

⁹ T.A.R. Veneto, Venezia, Sez. III, 11 luglio 2011, T. e altro c. Min. int. e altro, in *Foro amm. TAR*, 2011, 7-8, 2272, con ulteriori richiami.

¹⁰ Cfr. LIBERALI, *Il reato di atti persecutori. Profili costituzionali, applicativi e comparati*, p. 78.

ritagliarla dall'art. 612-*bis* c.p. (con delle dubbie interferenze tra procedimento amministrativo e procedimento penale)¹¹. E la giurisprudenza amministrativa non ha esitato ad individuare una soglia di legittimità dell'intervento del questore ben anticipata rispetto alla produzione degli eventi di cui all'art. 612-*bis* c.p.¹².

Quanto alle misure cautelari in materia di *stalking* (ma non limitate allo *stalking*), la logica che ne presiede l'applicazione è una tutela processuale della vittima. Ci si riferisce innanzi tutto all'allontanamento dalla casa familiare (art. 282-*bis* c.p.p.) e al divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa (art. 282-*ter* c.p.p.), misure particolarmente adeguate alla "struttura vittimologica" degli atti persecutori¹³. Una logica affine s'impone, però, anche nell'applicazione della custodia cautelare nei confronti del presunto *stalker*¹⁴. Il pericolo di reiterazione del reato, l'esigenza cautelare sistematicamente più insidiosa tra quelle indicate dalla legge processuale (art. 274 c.p.p.), diviene l'esigenza predominante, per non dire l'unica, in questa materia, dissolvendo la distinzione tra misura di prevenzione e misura cautelare.

Inoltre, se in sede cautelare è scontata un'anticipazione dell'intervento, dovuta alla natura indiziaria del supporto decisorio, è altresì vero che, nel caso degli atti persecutori, si assiste a una vera e propria consunzione della fattispecie sostanziale. Per assecondare le necessità di tutela della vittima – e non del

¹¹ Il reato diviene procedibile d'ufficio, se è stato disposto l'ammonimento; inoltre, l'ammonito che commette il reato di cui all'art. 612-*bis* c.p., va incontro ad un'aggravante.

¹² Così T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. III, 25 agosto 2010, in *Giur. merito*, 2010, 2881: «(...) il Questore deve soltanto apprezzare discrezionalmente la fondatezza dell'istanza, raggiungendo una ragionevole certezza sulla plausibilità e verosimiglianza delle vicende ivi esposte, senza che sia necessario il compiuto riscontro dell'avvenuta lesione del bene giuridico tutelato dalla norma penale incriminatrice, individuabile, nel caso in esame, nella libertà morale, compromessa dallo stato di ansia e timore che impedisce alla vittima di autodeterminarsi senza condizionamenti. L'ammonimento in questione è finalizzato a dissuadere il persecutore dal persistere nel suo atteggiamento in una fase prodromica in cui, pur non attingendo la sua condotta la soglia della rilevanza penale, tuttavia si intravedano elementi di rischio di una possibile "escalation" criminale, ovvero per dare alla vittima, familiare del persecutore o a egli legata da vincolo affettivo e restia a una denuncia penale per motivi di solidarietà e affetto, la possibilità di richiamare l'aggressore a una condotta non lesiva (TAR Lombardia, Mi, Sez. III, 14.4.10, n. 1084)». V. anche T.A.R. Toscana, Firenze, Sez. II, 21 dicembre 2011, n. 1984, in *DeJure*: «Nel caso del provvedimento per "stalking", quindi, non è necessario individuare alcuna condotta/evento di rilevanza penale in quanto il medesimo è un atto autoritativo che costituisce uno strumento amministrativo di prevenzione/protezione (TAR Calabria, Rc, 4.11.10, n. 1171) e non una repressione di condotta penalmente rilevante, di competenza, ovviamente, dell'a.g.o.»; cfr. T.A.R. Lombardia, Brescia, sez. II, 8 maggio 2013, n. 444 in *DeJure*: «La fattispecie amministrativa e quella penale riguardano i medesimi comportamenti ma è diverso l'onere probatorio, in quanto (...) per l'ammonimento sono sufficienti indizi coerenti, essendovi una finalità cautelare».

¹³ Sul punto, con estrema chiarezza, Cass., Sez. V, 16 gennaio 2012, V.V., in *Mass. Uff.*, n. 253297.

¹⁴ Cfr. LIBERALI, *Il reato di atti persecutori. Profili costituzionali, applicativi e comparati*, cit., p. 122.

procedimento – non conviene attardarsi sui gravi indizi di verifica di uno degli eventi descritti dall'art. 612-*bis* c.p. ("superfluo" poi inquadrali in categorie medico-scientifiche); occorre limare la fattispecie di atti persecutori, se non proprio abrogando l'evento, svuotandone la nozione¹⁵.

In definitiva, l'art. 612-*bis* c.p. subisce un'interpretazione dettata dalla teleologia dei diversi procedimenti dei quali funge da presupposto, prestandosi ad occorrenze divergenti da quanto imporrebbe una lettura conforme ai principi di tassatività e di offensività. Confacente al procedimento di ammonimento e alla fase cautelare del procedimento penale, questa interpretazione si diffonde, oramai, anche al giudizio penale: i tre eventi vengono spesso accorpati in un solo risultato, fatto coincidere con un «*effetto destabilizzante della serenità e dell'equilibrio psicologico della vittima*»¹⁶ ovvero con il «*turbamento dell'equilibrio mentale*» di questa¹⁷. Si tratta di nozioni aperte a vari contenuti, che possono essere riempiti anche solo dalla narrazione dei fatti fornita dalla vittima¹⁸.

In tal modo, la fattispecie sfugge ad una seria verifica circa i propri presupposti empirici¹⁹ (senza contare i rischi della falsa vittimizzazione da *stalking*)²⁰. Il reato di atti persecutori diviene con ciò il manifesto di una politica criminale incrinata dall'ideologia della *sicurezza*²¹.

3. Fondamentale diviene, allora, la ricerca di un'alternativa ad un uso della norma che, essenzialmente, si affida al vaticinio del giudice circa la sensibilità della vittima.

¹⁵ Emblematica, Cass., Sez V, 15 giugno 2011, N.R., in www.dirittoitalia.it, che, in materia di telefonate reiterate, afferma che «*è del tutto ozioso stare a disquisire sui danni che in concreto tale condotta abbia cagionato, atteso che lo stesso numero delle telefonate è fatto che di per sé comporta disagio più o meno intenso e stato di ansia, e ciò solo basta a legittimare la tutela cautelare senza necessità di superflue verifiche mediche, perché non è necessario che la molestia debba sfociare in una patologia conclamata, ed anzi la tutela cautelare deve essere apprestata prima che il disagio sfoci in vera patologia*».

¹⁶ Cass., Sez V, 10 gennaio 2011, C., in *Mass. Uff.*, n. 250158 (in sede cautelare); in termini analoghi Cass., Sez V, 9 maggio 2012, G., in *Cass. pen.*, 2013, 152 ss., con nota di MINNELLA (merito).

¹⁷ Cass., Sez V, 28 febbraio 2012, S.A., in *Mass. Uff.*, n. 252314.

¹⁸ V. ad es., Cass., Sez V, 10 gennaio 2011, cit., e Id., Sez. V, 28 febbraio 2012, cit.

¹⁹ Imposta dal principio di tassatività, stando a Corte cost. n. 96 del 1981, in materia di plagio.

²⁰ Su tale fenomeno, constatato in appendice allo *stalking*, MASTRONARDI, *Stalking o sindrome delle molestie assillanti*, in *Psichiatria forense, criminologia ed etica psichiatrica*, a cura di Volterra, II ed., Milano, 2010, p. 242; approfonditamente, v. MOHANDIE, HATCHER, RAYMOND, *False Victimization Syndromes in Stalking*, in *The Psychology of Stalking*, a cura di Meloy, San Diego, 1998, pp. 225 ss.

²¹ Cfr. NADDEO, *Il delitto di "stalking" tra insicurezza percepita e sicurezza reale*, 481. I nessi tra *stalking* e sicurezza sono messi in luce anche da ALBRECHT H.-J., *Stalking – Wissenschaftliche Perspektiven, in Stalking und häusliche Gewalt*, a cura di Weiß, Winterer, 2 Aufl., Freiburg im Br., 2008, pp. 15 ss. Sul tema della sicurezza, v. *Sicurezza e diritto penale*, a cura di Donini, Pavarini, Bologna, 2011,

Di quale “sapere” dovrebbe nutrirsi questa interpretazione alternativa?

La criminologia dello *stalking* focalizza, principalmente, tre aspetti del fenomeno: l'autore (*stalker*), la vittima e la loro relazione, rintracciando per ciascuno dei tre devianze o disfunzioni²². La disamina dello *stalker*, tramite precise classificazioni, se può essere utile in fase di trattamento, esercita un sinistro richiamo sull'applicazione della fattispecie²³: quello del diritto penale d'autore. La descrizione del fenomeno come “patologia relazionale” è prospettiva di grande interesse²⁴, ma più che altro attesta l'impossibilità di predefinire le relazioni soggette a degenerazione. Senza dubbio il fenomeno non è limitato a quelle affettive, ma si adatta ad una serie molto più ampia di conflitti (si pensi alla persecuzione dei professionisti ed a quella delle “celebrità”)²⁵. Una classificazione delle relazioni serve, di fatto, a classificare le vittime²⁶.

La chiave di lettura più promettente, nell'ottica dell'interpretazione di un reato d'evento, dovrebbe risiedere proprio nella vittimologia dello *stalking*; su questo punto, però, sembra che la prassi – anche in virtù di ciò che si è rilevato nel precedente paragrafo – non recepisca tutti gli spunti offerti dal sapere specialistico.

La fattispecie di atti persecutori vorrebbe toccare tutti gli effetti che l'osservazione criminologica è solita attribuire allo *stalking*. Complessivamente considerati, i tre eventi tipizzati riproducono i tratti di un danno esistenziale: proprio nel momento in cui parrebbe respinta nel diritto civile, questa figura si affaccia in una fattispecie penale²⁷. L'aspetto che più inquieta il penalista è l'assurgere di alcune emozioni negative a eventi di reato, in maniera coerente con le definizioni criminologiche dello *stalking*, nelle quali assume fon-

²² Per un primo inquadramento del fenomeno, MASTRONARDI, *Stalking o sindrome delle molestie assillanti*, pp. 239 ss. Per approfondimenti, si rinvia ai lavori raccolti in *La sindrome delle molestie assillanti (stalking)*, a cura di Curci, Galeazzi, Secchi, Torino, 2003; in *Psychologie des Stalkings. Grundlagen - Forschung - Anwendung*, a cura di Hoffmann, Voß, Frankfurt, 2006; e in *Rass. it. crim.*, fasc. 3/2012, interamente dedicato allo *stalking*.

²³ Per un'applicazione giurisprudenziale della classificazione degli *stalkers*, v. Trib. Napoli, Sez. Marano, 12 novembre 2010, n. 14899, in *Giur. merito*, 2011, 2222 ss., con nota di AGNINO.

²⁴ MONZANI, *Percorsi di criminologia*, Padova, 2011, P. 332. Per un'approfondita analisi dei nessi tra *stalking* e relazione, con riferimento privilegiato alla coppia, v. CUPACH, SPITZBERG, *Attrazione ossessione e stalking* (ed. it. a cura di Caretti e Craparo), Roma, 2011, pp. 16 ss.

²⁵ Sulla tipologia delle vittime, NEWMAN, APPELBAUM, *Stalking: Perspectives on Victims and Management*, in *Stalking. Psychiatric Perspectives and Practical Approches*, a cura di Pinals, Oxford, 2007, pp. 107 ss.

²⁶ Cfr. MULLEN, PATHÉ, PURCELL, *Stalkers and Their Victims*, II ed., Cambridge, 2009, pp. 46 ss.

²⁷ Sul punto, cfr. MERZAGORA BETSOS, PETTEROSI, *Stalking e danno psichico*, in *Rass. it. crim.*, 2009, 3, 551 ss.

damentale importanza l'atteggiamento della vittima²⁸. Il dato non dovrebbe figurare in una norma incriminatrice, la cui applicazione non può essere subordinata all'emotività dell'offeso²⁹.

Sulla definizione delle emozioni regnano, però, più statuti epistemologici, con differente tendenza all'"obiettività": psicologia, psicopatologia, neurologia, senza trascurare la sociologia e la filosofia³⁰. A scanso d'equivoci, l'obiettività di cui qui si discorre non va intesa come *riduzione* dello psichico alla sua base organica e quindi fisica. Si tratta, piuttosto, di instaurare discorsi sulle "emozioni", sui cui termini di riferimento è possibile accordarsi, a prescindere dalla condivisione o meno del contenuto del discorso (ossia delle opinioni altrui). Sulla scia di quanto indicato dal filosofo John Searle, occorre cioè basarsi su una "ontologia in terza persona" dei fenomeni mentali³¹, vale a dire su modalità descrittive che consentano un dibattito sugli stessi.

Dovremo, dunque, muovere alla ricerca di modalità descrittive dei tre eventi tipizzati dall'art. 612-*bis* c.p., possibilmente compatibili col principio di legalità.

3.1. Questo evento fa riferimento ad uno stato mentale (il timore), di cui si indicano l'oggetto (danni all'incolumità, propria o di altri) ed un parametro normativo (la fondatezza). Dunque, lo stato mentale, il quale deve dipendere da una comunicazione con l'autore (altrimenti non sarebbe "indotto"), è descritto – e obiettivabile – tramite il riferimento all'oggetto e, soprattutto, alla fondatezza.

Necessario assegnare un significato all'attributo "fondato".

Per alcuni commentatori si tratta di un pleonasma che sta per "provato"³²; per altri il termine evidenzerebbe la necessità di accertare un pericolo concreto per l'incolumità³³: la prima soluzione è un'*interpretatio abrogans*; la seconda sminuisce il disvalore specifico degli atti persecutori, ravvisabile nella lesione dell'integrità psichica e non dell'incolumità fisica della vittima. La lettura pre-

²⁸ «La vittima è cruciale per lo stalking, perché lo stalking è essenzialmente un fenomeno definito dalla vittima», secondo MULLEN, PATHÉ, PURCELL, MCKENZIE, *Lo stalker: creazione di una nuova categoria di paura, di reato e di studio*, in *La sindrome delle molestie assillanti*, cit., p. 35.

²⁹ Cfr. MANNA, *Il nuovo delitto di "atti persecutori" e la sua conformità ai principi costituzionali in materia penale*, in *Scritti in memoria di G. Marini*, Napoli, 2010, pp. 482 ss., e NADDEO, *Il delitto di "stalking" tra insicurezza percepita e sicurezza reale*, p. 486.

³⁰ Per un'introduzione al tema, si v. GALATI, *Prospettive sulle emozioni e teorie del soggetto*, Torino, 2002.

³¹ SEARLE, *La mente*, Milano, 2005, pp. 89, 122 ss.

³² VALSECCHI, *Il delitto di "atti persecutori" (il cd. stalking)*, cit., 1392.

³³ CAPUTO, *Eventi e sentimenti nel delitto di atti persecutori*, cit., pp. 1396, 1397.

valente si richiama all'idoneità della condotta o alla ragionevolezza della reazione della vittima³⁴, in questo secondo caso rievocando un parametro applicato nel diritto statunitense³⁵. In tal modo, però, sfugge la distinzione tra atti persecutori e minaccia (art. 612 c.p.).

Per superare l'ostacolo, diversamente da quanto opina una dottrina, secondo cui sarebbe possibile soltanto accertare l'idoneità della condotta a ingenerare un timore³⁶, occorre intendere la fondatezza del timore come superamento di una soglia di "rischio consentito" nelle relazioni sociali³⁷. Lo statuto epistemologico di questo tipo d'evento diviene, così, in senso lato sociologico, incentrato sull'analisi della complessiva relazione tra autore e vittima (presunti).

Il timore è l'effetto di una comunicazione tra i predetti soggetti, ricavabile dalla reazione comportamentale della vittima; ma in più l'interprete dovrà considerare i rapporti di forza intercorrenti tra i protagonisti, per evincere da ciò eventuali fattori di rischio per l'incolumità della vittima. L'osservazione criminologica supporta siffatta verifica, fornendo una rassegna di comportamenti di c.d. "*stalking grave*", cioè di forme di accerchiamento fisico della "preda", deducibile non solo da minacce a contenuto violento, ma anche dall'imbrattamento o danneggiamento di oggetti o dall'uccisione di animali domestici di proprietà della vittima³⁸. In questi casi, si capisce che lo *stalker* sarebbe in grado di aggredire a piacimento. Il rischio illecito (ossia la "fondatezza" del timore) coincide con questa raggiunta agevolezza nel colpire la vittima (o gli altri soggetti designati dalla norma), anche prima ed a prescindere alla realizzazione di atti idonei a ledere. È un'aggressività comunicativa assistita da un obiettivo squilibrio di forze.

Permane, tuttavia, un'ineliminabile cifra d'indeterminatezza, nella parte della norma che fa riferimento al timore per l'incolumità di una persona legata al destinatario della condotta persecutoria da una "relazione affettiva"³⁹. Va esclusa, in ogni caso, un'accezione puramente ideale di questa espressione, vale a dire l'identificazione di tale persona con qualcuno nei cui confronti la vittima delle minacce nutra sentimenti di affetto non sufficientemente obietti-

³⁴ MACRÌ, *Atti persecutori*, cit., p. 367.

³⁵ In argomento, BOGGIANI, *La legittimità costituzionale delle normative antistalking: uno sguardo comparatistico all'esperienza statunitense in tema di vagueness*, in *Ind. pen.*, 2012, 139 ss.

³⁶ MAUGERI, *Lo stalking tra necessità politico-criminale e promozione mediatica*, cit., p. 45.

³⁷ Per le relative coordinate concettuali cfr. DONINI, voce *Diritto penale, Imputazione oggettiva dell'evento*, in *Enc. Dir.*, Annali, Milano, 2010, 635 ss.

³⁸ Sulla nozione di "*stalking grave*", LÖBMAN, *Stalking. Ein Überblick über den aktuellen Forschungsstand*, in *MschrKrim*, 2002, pp. 25,26.

³⁹ Cfr. FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale, parte speciale*, cit., p. 224.

vabili, occasionali, o addirittura taciti e unilaterali.

3.2. Ansia e paura rappresentano emozioni negative per antonomasia ed elementi centrali della definizione criminologica dello *stalking*. Su questo punto, però, si registra finora la massima distanza tra interpretazione giurisprudenziale e sapere specialistico: con rare eccezioni (ma significative, come diremo), la giurisprudenza pare orientata ad accertare questi eventi senza supporto medico-scientifico⁴⁰. Il punto, però, è che né il senso comune né la psicologia ci forniscono nozioni penalisticamente utili di “ansia” e di “paura”. L’ansia è una “paura senza oggetto”, indefinibile ed inafferrabile rispetto ai motivi della sua insorgenza come della sua scomparsa⁴¹. La paura è sì una reazione ad una determinata situazione di rischio⁴², ma la norma in commento omette di indicarne l’oggetto, per cui o si confonde tale evento con quello precedente (identificando l’oggetto con l’incolumità), o ci si rassegna a che la paura di cui all’art. 612-*bis* c.p. sia integrata da qualsiasi elucubrazione della vittima.

L’unica via d’uscita è una lettura psicopatologica degli eventi in questione, del resto supportata dall’utilizzo degli aggettivi «grave» e «perdurante» da parte dell’art. 612-*bis* c.p.⁴³.

La nozione psicopatologica di ansia racchiude una serie di disturbi d’ansia e dell’umore classificati dai manuali diagnostici (in specie il DSM); la paura, che non rileva come autonomo disturbo, è invece indicata dai manuali come sintomo dei disturbi d’ansia. In riferimento alle conseguenze psicopatologiche dello *stalking*, ricorre una sintomatologia peculiare, segnalata dalla letteratura specialistica⁴⁴, con frequente riferimento alla Sindrome Post-Traumatica da

⁴⁰ V. ad es. Cass., Sez. VI, 30 agosto 2010, D.P.G., in *Cass. pen.*, 2011, 967, con nota di MINNELLA; Cass., Sez. V, 9 maggio 2012, G., cit.; Cass., Sez. V, 14 novembre 2012, O.M., in *Resp. civ. prev.*, 2013, p. 1333.

⁴¹ Cfr. BORGNA, *Le figure dell’ansia*, III ed., Milano, 2009.

⁴² BORGNA, *Le figure dell’ansia*, cit., pp. 25, 26.

⁴³ La dottrina è divisa. Sostengono la necessità di appurare stati patologici, ad es., BARTOLINI, *Lo stalking e gli atti persecutori nel diritto penale e civile*, Piacenza, 2009, pp.105, 106; SORGATO, *Stalking*, Torino, 2010, p. 19; MAFFEO, *Il nuovo delitto di atti persecutori (stalking): un primo commento al d.l. n. 11 del 2009 (conv. con modif. dalla l. n. 38 del 2009)*, in *Cass. pen.*, 2009, 2725 (che però propende per un reato di pericolo). In senso contrario, tra gli altri, CADOPPI *Stile legislativo di common law e continentale a confronto: l’esempio dello stalking*, in *Scritti in memoria di G. Marini*, cit., 119; MANNA, *Il nuovo delitto di “atti persecutori” e la sua conformità ai principi costituzionali in materia penale*, cit., p. 479; VALSECCHI, *Il delitto di “atti persecutori” (il cd. stalking)*, cit., 1389-1390.

⁴⁴ Cfr. BENEDETTO, ZAMPI, RICCI, MESSORI, CINGOLANO, *Stalking: aspetti giuridici e medico legali*, in *Riv. it. med. leg.*, 2008, 127 ss.

Stress⁴⁵ (almeno nei casi di *stalking* “estremo”)⁴⁶.

Vero è che sia lo *stalking*, come fenomeno criminale, sia gli atti persecutori, come fattispecie penale, si ritengono integrati anche quando si verifichi qualcosa di meno della patologia conclamata; tuttavia, non si può rinunciare allo strumentario diagnostico necessario ad accertare gli stati ansiosi. La diagnosi è una “modalità descrittiva” di alcune emozioni (ansia e paura), sulla quale, nei termini anzidetti, è possibile sviluppare un “discorso”; si tratta, in altri termini, di un’“ontologia in terza persona” di codesti stati psichici, opposta all’ontologia in prima persona espressa dalla sola narrazione della vittima. L’accertamento tecnico dovrebbe inoltre soffermarsi sulla vulnerabilità pregressa della vittima e sulla sua capacità di gestire il trauma, nel caso, escludendo il nesso causale a seguito di siffatta verifica: in tali questioni il giudice potrà difficilmente inoltrarsi confidando esclusivamente nel suo intuito.

Nel senso qui condiviso si è espressa una decisione della Corte d’Appello di Milano, che ha ripreso l’impostazione di un’autorevole dottrina⁴⁷. Rifiutando l’idea che ansia e paura possano essere compresi secondo il senso comune, inferendoli dalle parole della vittima, la Corte ha riformato una sentenza priva di ogni riferimento ad un accertamento tecnico, poiché, «*in assenza di parametri medico-psicologici di riferimento, si correrebbe il rischio - come evidenziato in dottrina - di una “ricostruzione giudiziale approssimativa” dello stato di ansia, da intendersi come “condizione emotiva spiacevole, accompagnata da un senso di oppressione e da una notevole diminuzione dei poteri di controllo volontario e razionale”, che deve essere grave e non passeggera e potrà assumere rilevanza penale “anche se non si traduce in precise sindromi canonizzate dalla scienza medico-psicologica”*»⁴⁸.

Contro questa soluzione viene addotto un rilievo: così interpretata, la fattispecie di atti persecutori si sovrapporrebbe a quella di lesioni personali, nella parte in cui quest’ultima si estende alla malattia nella mente, con una restrizione applicativa in contrasto con gli obiettivi politico-criminali sottesi al reato

⁴⁵ Si v. NEWMAN, APPELBAUM, *Stalking: Perspectives on Victims and Management*, cit., pp. 114 ss.; MULLEN, PATHÉ, PURCELL, *Stalkers and Their Victims*, cit., p. 53, ed *ivi* ulteriori richiami. Con più ampio riguardo alla “persecuzione”, EGE, *Al centro della persecuzione*, Milano, 2010, pp. 186 ss., richiama i disturbi d’ansia, i disturbi depressivi, il disturbo dell’adattamento, il disturbo Post Traumatico da Stress, ed invoca un nuovo “Disturbo Post traumatico da Amarezza”.

⁴⁶ MERZAGORA BETSOS, PETTEROSSO, *Stalking e danno psichico*, cit., pp. 550, 551.

⁴⁷ FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale, parte speciale*, cit., p. 223.

⁴⁸ Corte d’app. Milano, 14 dicembre 2011, D.F., in www.penalecontemporaneo.it o in *Giur. mer.*, 2012, 2155 ss., con nota di BASTIANELLO, 2160 ss. La sentenza si segnala, in generale, per un apprezzabile approfondimento critico dei requisiti previsti dall’art. 612-bis c.p. In precedenza, v. Trib. Catanzaro, Sez. II, 3 novembre 2009, in *DeJure*.

di *stalking*⁴⁹. In realtà, l'interferenza tra fattispecie non compromette il disegno politico sotteso all'introduzione della disposizione più recente. Per cominciare, come detto, ad integrare gli atti persecutori non è necessario un quadro nosografico determinato, per cui l'art. 612-*bis* c.p. farebbe comunque chiarezza sulla punibilità, non lieve, di condotte persecutorie produttive di effetti non pacificamente sussumibili nella "malattia". A voler poi ampliare al massimo la nozione di malattia ex art. 582 c.p.⁵⁰, l'art. 612-*bis*, nella parte relativa all'ansia e alla paura, si rivelerebbe ipotesi speciale rispetto alla prima norma, elevando la pena base in virtù dello specifico disvalore dello *stalking*. Quando poi l'ansia e la paura cagionate dalla condotta persecutoria configureranno un'ipotesi aggravata di lesioni, occorrerà tener conto della clausola di sussidiarietà espressa all'inizio dell'art. 612-*bis*, facendo largo all'ipotesi più gravemente punita (coerentemente con l'approfondimento lesivo del medesimo bene protetto, che qui è l'integrità psichica)⁵¹.

3.3. Il risultato ermeneutico cui siamo giunti è che il fondato timore si obiettivizza tramite la relazione in cui sono immersi autore e vittima; l'ansia e la paura in base alla diagnosi della vittima. In questi termini, i due eventi non sempre si sovrappongono, bensì possono colmare lacune reciproche. Il terzo evento richiede invece un discorso a sé. «*Costringere*» taluno ad «*alterare le abitudini di vita*» parrebbe il più determinato – o il meno indeterminato – dei tre eventi riportati dall'art. 612-*bis* c.p., dal momento che, a differenze degli stati soggettivi espressi nelle altre due varianti, quest'evento implica un'estrinsecazione del disagio patito dalla vittima⁵². Esso sembra, insomma, oggettivarsi da sé. Eppure, ad uno scrutinio più approfondito, scopriamo trattarsi di un elemento insidiosissimo.

Poiché "alterazione" non significa sempre "peggioramento", l'evento *de quo* cede il proprio disvalore alla modalità con cui è prodotto: la costrizione; la quale, a sua volta, implica sì un effetto psichico sulla vittima, ma non necessariamente di tipo emotivo: si è costretti anche quando ci si risolve per calcolo ad operare una scelta in contraddizione con quanto avremmo fatto altrimenti.

⁴⁹ Cfr. MACRÌ, *Atti persecutori*, cit., p. 366.

⁵⁰ Una nozione ampia è fatta propria da Cass., Sez. V, 22 giugno 2006, Benvenuto, in *DeJure*. Per una trattazione aggiornata, ALAGNA, *Le fattispecie di lesioni personali dolose*, in *Trattato di diritto penale, parte speciale*, VII, a cura di Cadoppi, Canestrari, Manna, Papa, Torino, 2011, pp. 408, 409.

⁵¹ Per una ricostruzione dell'integrità psichica come bene giuridico, e degli atti persecutori come reato a tutela di tale bene, sia consentito rinviare a NISCO, *La tutela penale dell'integrità psichica*, Torino, 2012.

⁵² Cfr. MINNELLA, *Gli eventi del delitto di atti persecutori tra carenze di oggettività e difficoltà di accertamento processuale*, cit., 155 ss.

La dinamica è simile al delitto di violenza privata (art. 610 c.p.), nella quale si sottintende una decisione i cui motivi sono perturbati dalla condotta del soggetto attivo.

Negli atti persecutori, più esattamente, il punto di riferimento è la decisione di cambiare “abitudini”. Ciò implica, da un lato, un paragone tra una situazione passata, consolidatasi in “abitudine”, ed una presente, nella quale l’abitudine è mutata⁵³. Nessuno però ci dice cosa trasformi una porzione di vita in “abitudine”: è una misura puramente cronologica (durata di un comportamento o di una situazione) o esistenziale (significato assunto agli occhi della vittima) a decidere?⁵⁴ E quali sono le sfere esistenziali inattaccabili dall’esterno? Problemi analoghi si presentano riguardo al concetto di “alterazione”, che, come detto, non implica un peggioramento. Nessun parametro misura il passaggio dal “cambiamento” alla (presumibilmente stabile) “alterazione”: con quale durata, intensità, gravità dovrà avvenire questa variazione?

Questi interrogativi cadono nel vuoto. Nessun sapere specialistico li può risolvere, né esiste un parametro sociale di riferimento. È vero che l’inclusione di un evento attinente alle conseguenze sociali dello *stalking* deriva dall’osservazione empirico-criminologica, soprattutto in relazione ai cambiamenti di residenza e di occupazione della vittima⁵⁵, ma questo dato è non stato tradotto dal legislatore in termini tecnici precisi⁵⁶. Ogni selezione tra i cambiamenti di vita finalizzati a sottrarsi alla persecuzione – c.d. “condotte di evitamento” – è incerta e potrebbe indurre a restrizioni arbitrarie, in quanto il concetto di “abitudine” è intimamente connesso alla singola esistenza in gioco. Neppure il dato comparato è molto confortante: l’interpretazione dell’analogo requisito di fattispecie, presente nel § 238 StGB tedesco, sotto forma di grave “nocumento” alla “organizzazione di vita” (con un senso implicito di peggioramento), oscilla tra l’individuazione di lesioni oggettivamente gravi e l’irrinunciabilità di “circostanze soggettive”; tutto ciò insistendo sull’irrelevanza degli stati prettamente soggettivi della vittima⁵⁷.

⁵³ Cfr. MACRÌ, *Atti persecutori*, cit., 367.

⁵⁴ Cfr. Cass., Sez. V, 27 novembre 2013, Feola, in *Mass. Uff.*, n. 255436, che identifica l’evento *de quo* con «ogni mutamento significativo e protratto per un apprezzabile lasso di tempo dell’ordinaria gestione della vita quotidiana, indotto nella vittima», là dove “significatività” del mutamento e “apprezzabilità” della sua durata restano concetti indefiniti.

⁵⁵ NEWMAN, APPELBAUM, *Stalking: Perspectives on Victims and Management*, cit., pp. 118, 119.

⁵⁶ Così FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale, Parte speciale*, cit., p. 224, i quali comunque suggeriscono di adottare «un criterio ermeneutico a carattere restrittivo».

⁵⁷ Cfr. FISCHER, *StGB*, 59. Aufl., Monaco, 1589, 1590. Sui deficit di tassatività dell’evento del § 238 StGB, LÖHR, *Zur Notwendigkeit eines spezifischen Anti-Stalking-Straftatbestandes*, in *Deutschland*, Berlin, 2008, pp. 340 ss. Per una recente disamina del reato di *stalking* – *Nachstellung* – nello StGB

In giurisprudenza, il requisito dell'alterazione delle abitudini è talvolta impiegato come supporto argomentativo della sussistenza delle emozioni tipizzate dall'art. 612-*bis* c.p.⁵⁸, mentre qualche commentatore ne ha ristretto il campo ad un'alterazione finalizzata ad evitare danni alla persona; il che però di fatto coincide con l'evento del fondato timore⁵⁹. In verità, bisogna riconoscere che siamo davanti ad un evento indeterminato.

4. Le riflessioni sin qui sviluppate conducono a ritenere l'art. 612-*bis* c.p. parzialmente rispettoso del principio di legalità⁶⁰, a patto di interpretare gli eventi del timore e dell'ansia (o paura) nel modo indicato. Per giungere a tale risultato, abbiamo impiegato il sapere empirico-sociologico, selezionando alcuni riferimenti volti a restringere la portata applicativa della norma. Ci si può chiedere se questo modo di procedere sia coerente con la diffusa aspirazione a un'efficace repressione dello *stalking* espressa in sede criminologica.

Il rapporto tra "fenomeno" e "fattispecie" di *stalking* è stato variamente esaminato: per alcuni, proprio dall'impossibilità di inquadrare compiutamente il fenomeno deriverebbe la formulazione di una fattispecie indeterminata⁶¹; per altri, proprio gli sforzi legislativi di abbracciare il fenomeno nella sua inafferrabile vastità avrebbero determinato difetti di tassatività nella fattispecie⁶². In realtà, gli studi empirici ci descrivono un fenomeno nuovo e bisognoso d'intervento – cosa che neppure alcuni critici della fattispecie misconoscono⁶³ –, ma non è compito loro tradurlo in precise formule normative. D'altro can-

tedesco, si v. anche la dissertazione di KARL, *Der Tatbestand der Nachstellung*, Hamburg, 2012, la quale conclude per la sostanziale conformità della fattispecie al principio di determinatezza.

⁵⁸ Per es. Cass. Sez. V, 2 marzo 2010, P.m. in proc. V.L., cit. Sull'esame dell'evento in questione, v. i rilievi di Cass. Sez. III, 23 ottobre 2013, n. 46179, in *DeJure* (in particolare il par. 3.5), massima in *Dir. & Giust.*, 6 dicembre 2013.

⁵⁹ VALSECCHI, *Il delitto di "atti persecutori" (il cd. stalking)*, cit., 1394, 1395.

⁶⁰ Sulla determinatezza dell'art. 612-*bis* c.p., la dottrina è divisa. L'eccessiva vaghezza della norma è denunciata, ad es., da LO MONTE, *L'individuazione delle "condotte reiterate" (art. 612-bis c.p.): tra lacune legislative e discutibili applicazioni giurisprudenziali*, in *Cass. pen.*, 2011, 158 ss.; problematico anche il giudizio di PESCE, *Profili di indeterminatezza dell'art. 612-bis c.p.: l'esempio del cyberstalking*, in *Giur. it.*, 2011, 1151 ss.. In difesa della disposizione, v. CADOPPI, *Stile legislativo di common law e continentale a confronto*, in *Scritti in memoria di G. Marini*, cit., 105 ss. Per una sintesi delle opinioni espresse sulla normativa italiana, con un utile raffronto con la giurisprudenza nordamericana su analoghe questioni, v. BOGGIANI, *La legittimità costituzionale delle normative antistalking: uno sguardo compartistico all'esperienza statunitense in tema di vagueness*, cit., pp. 141 ss.

⁶¹ LOSAPPIO, *Vincoli di realtà e vizi del tipo nel nuovo delitto di "Atti persecutori"*. "Stalking the Stalking", cit., 871.

⁶² NADDEO, *Il delitto di "stalking" tra insicurezza percepita e sicurezza reale*, p. 482.

⁶³ MANNA, *Il nuovo delitto di "atti persecutori" e la sua conformità ai principi costituzionali in materia penale*, pp. 470 ss.

to, il rinvenimento di un interesse degno di tutela e la meritevolezza di pena del comportamento sono un primo passo: il materiale empirico deve essere convertito in categorie normative, né può scardinare i principi sui quali queste ultime si reggono⁶⁴.

Così, come anticipato (*supra*, § 1), l'osservazione empirica non potrebbe imporre l'adozione di un reato di pericolo (sia pure concreto), perché ne risentirebbero eccessivamente i principi di offensività e di tassatività. Allo stesso modo, quando si costata l'obiettivo difficoltà di appurare il dolo nello *stalking*, posto che – come ci rivela sempre l'osservazione empirica –, nella maggior parte dei casi, l'autore non desidera cagionare le conseguenze tipizzate dalla norma, non potremmo rassegnarci alla formulazione di una fattispecie colposa – come sembra accada in alcuni ordinamenti –, perché ciò autorizzerrebbe alla punizione del tutto casuale di comportamenti anche solo socialmente sconvenienti⁶⁵.

Se il rispetto dei principi impone una lettura restrittiva della fattispecie, non è escluso, ed anzi andrebbe attentamente verificato, che gli obiettivi di tutela segnalati dalle scienze empiriche possano essere raggiunti con strumenti diversi dal diritto penale. Facendo valere il principio di sussidiarietà, andrebbe rivalutato il potenziale delle misure civilistiche di protezione: una strategia composita, che si affida al giudice civile per la ricostruzione del fenomeno, e che ricorre al diritto penale solo quando l'ordine emesso dal giudice è stato violato⁶⁶.

⁶⁴ Sul punto, seguiamo HASSEMER, NEUMANN, *Vor § 1, in Nomos Kommentar StGB*, I, 3. Aufl., Baden-Baden, 2010.

⁶⁵ Cfr., su tale profilo, alla luce della comparazione, LÖHR, *Zur Notwendigkeit eines spezifischen Anti-Stalking-Straftatbestandes*, cit., pp. 349, 250.

⁶⁶ Si vedano le perplessità manifestate da KINZIG, *Die Strafbarkeit von Stalking in Deutschland – Vorbild für die Schweiz?*, in *recht*, 2011, 1, 1 ss., riguardo al reato (ad evento) previsto dal § 238 StGB tedesco; come pure le proposte di riforma di STARZER, *Vom Jäger zum Gejagten*, Wien, 2010, 351 ss., nei confronti della fattispecie (di pericolo) prevista dal § 107a StGB austriaco; entrambe le trattazioni evidenziano, sulla base di dati empirici e muovendo da un diverso dato normativo, l'importanza di considerare soluzioni alternative al diritto penale.