

PAOLA MAZZINA

**La violenza domestica e le azioni positive
(di secondo livello) dello Stato:
breve riflessioni costituzionali sulla recente
sentenza della Corte Edu Talpis c. Italia**

Il presente lavoro propone alcune riflessioni di natura pubblicistica nei confronti del fenomeno della violenza domestica e di quella, in particolare, contro le donne suggerite anche dalla recente pronuncia della Corte europea dei diritti dell'uomo (sentenza Talpis c. Italia) che ha condannato per la prima volta l'Italia in materia di violenza di genere per mancato rispetto da parte dello Stato dell'obbligo di assicurare le necessarie condotte positive.

The purpose of this article is to provide an analysis of some Public Law issues concerning the phenomenon of domestic violence and, in particular, of violence against women, taking into account the recent European Court of Human Rights' opinion Talpis v. Italy, where the Court, for the first time, found that Italy had discriminated against the applicant as a woman on account of the inaction of the authorities, and that Italy failed to fulfill its institutional duty of ensuring the appropriate positive action to prevent such violence.

1. La violenza domestica e quella contro le donne, com'è noto, è un fenomeno che insiste su profili non solo giuridici ma anche e soprattutto culturali, nonché sociali, etici, economici e che, nel nostro Paese, sulla scorta dell'altissima incidenza di atti di violenza commessi nei confronti delle donne, negli ultimi anni ha destato una grande attenzione mediatica, da una parte sollecitando, talvolta, reazioni emotive e, dall'altra, suggerendo riflessioni basate su diffusi stereotipi.

Sullo sfondo c'è, però, la convinzione che il fenomeno chiama in causa problemi di sistema, strutturali e, pertanto, richiede risposte pubbliche e non private.

In altri termini, il presupposto culturale dal quale si intende muovere è che il femminicidio non è la questione privata di un *raptus* di follia, ma rappresenta un fenomeno che deriva da un ordinamento sociale che non rispetta le differenze, escludente e discriminante, le cui risposte richiedono politiche di genere e azioni integrate capaci di agire a livello strutturale e nel lungo periodo¹.

¹ Tra gli studi dedicati al tema si rimanda per tutti a BERTOLINO M., *Violenza e famiglia: Attualità di un fenomeno antico*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, n. 4, 2015, 1710 ss. che indaga il fenomeno ponendo l'attenzione anche sul Codice penale del 1930. Al riguardo l'A. rileva che «[...] il Codice del 1930, se per un verso, grazie al movimento internazionale di riforma, ha subito modificazioni tali da renderlo adeguato alla moderna concezione personalistica della famiglia, per altro verso mantiene delle disposizioni che rappresentano il retaggio di una concezione autoritaria della famiglia,

Scopo di queste note è condurre alcune riflessioni di natura pubblicistica nei confronti di tale fenomeno suggerite dalla recente pronuncia della Corte europea dei diritti dell'uomo (sentenza *Talpis c. Italia*²) che ha condannato per la prima volta l'Italia in materia di violenza di genere per mancato rispetto da parte dello Stato dell'obbligo di assicurare le necessarie condotte positive pur previste dalla normativa interna per contrastare il fenomeno, ma disattese dalle autorità preposte.

2. Con la sentenza *Talpis c. Italia* la Corte Edu ha condannato l'Italia per la violazione dell'art. 2 (diritto alla vita), 3 (divieto di trattamenti inumani e degradanti) e 14 (divieto di discriminazione) della Convenzione europea dei diritti umani per non aver agito con sufficiente rapidità per proteggere una donna e suo figlio dagli atti di violenza domestica perpetrati dal marito e che hanno poi portato all'assassinio del ragazzo e al tentato omicidio della moglie³. I giudici della Corte Edu ripercorrono tutti gli episodi in cui la sig. ra Elisaveta Talpis si è rivolta a carabinieri e polizia per le violenze subite, limitandosi questi solo alla stesura di rapporti.

Rilevano che, nonostante la donna avesse sporto denuncia contro il marito per lesioni corporali, maltrattamenti e minacce, e avesse chiesto misure urgenti per proteggere lei e i figli, fossero passati sette mesi prima che fosse ascoltata dalla polizia rivedendo, in quella occasione, le accuse rivolte al marito.

non solo storicamente e culturalmente superata ma che in altri rami del nostro ordinamento è stata ampiamente abbandonata. Con la conseguenza di un sistema penale non sempre all'altezza dei compiti preventivi che gli competono nei confronti di un fenomeno, quello della violenza domestica, considerato ormai nel dibattito internazionale un problema sociale»; MERLI A., *Violenza di genere e femminicidio. Le norme penali di contrasto e la l. 119/2013 (cosiddetta legge sul femminicidio)*, Napoli, 2015, che indaga il fenomeno partendo da un'analisi attenta ai profili giuridici, criminologici e antropologici che sorreggono le nozioni di violenza di genere e di femminicidio.

Alla violenza contro le donne declinata in termini di discriminazione è dedicato il recente contributo di VIRGILIO M. M., *La violenza contro le donne come forma di discriminazione*, in *Percorsi di eguaglianza*, a cura di Rescigno, Torino, 2016, 121 ss.

Un'analisi statistica del fenomeno dei femminicidi è riportata nella *Nota breve*, predisposta dal Servizio Studi del Senato, n. 153, febbraio 2017.

² Causa *Talpis c. Italia*, ricorso n. 41237/14, 2 marzo 2017.

³ Tra i primi commenti, si segnalano: CASIRAGHI R., *La Corte di Strasburgo condanna l'Italia per la mancata tutela delle vittime di violenza domestica e di genere. Commento a Corte E.D.U., Sezione prima, sent. 2 marzo 2017, Talpis c. Italia*, rinvenibile sul sito web www.penalecontemporaneo.it; CASTELLANETA M., *I ritardi e le misure inadeguate per combattere il fenomeno della violenza contro le donne rappresentano delle violazioni*, in *Guida al diritto*, n. 14, 2017, 102 ss.; CONTI R., *Violenze in danno di soggetti vulnerabili, tra obblighi (secondari) di protezione e divieto di discriminazione di genere. Corte edu, 2 marzo 2017, Talpis c. Italia, ric. n. 41237/14 (non definitiva)*, rinvenibile sul sito web www.questionegiustizia.it.

Riferiscono anche che, in considerazione della rettifica da parte della donna, il pubblico ministero avesse chiesto ed ottenuto l'archiviazione per il reato di maltrattamenti mentre veniva disposto il rinvio a giudizio davanti al giudice di pace per lesioni.

Descrivono infine la notte del 25 novembre del 2013 in cui il marito, dopo aver ricevuto l'atto di citazione, uccide il figlio di diciannove anni e ferisce gravemente la donna sottolineando come le forze dell'ordine fossero intervenute due volte prima della tragedia senza adottare nessuna misura tesa a scongiurare gli eventi.

Dall'analisi di tutti questi elementi i giudici giungono alla condanna dell'Italia ritenendo che, non avendo agito prontamente in seguito alla denuncia, le autorità italiane hanno privato la stessa di qualsiasi effetto, creando una situazione di impunità che ha contribuito al ripetersi di atti di violenza che, infine, hanno condotto al tentato omicidio della ricorrente e alla morte di suo figlio.

La tragedia, secondo i giudici della Corte Edu, non sarebbe da imputare alle leggi in vigore in Italia, ma all'atteggiamento di inerzia adottato in particolare dalle forze dell'ordine e anche dai magistrati di fronte agli atti di violenza domestica subiti e denunciati più volte dalla donna.

La Corte, nel precisare che l'oggetto e lo scopo della Convenzione è assicurare che le disposizioni di quest'ultima debbano risultare concrete ed effettive, addivene alla condanna dell'Italia ribadendo una serie di principi ampiamente affermati in altre pronunce⁴.

In via generale, la Corte rammenta da una parte, che i bambini e le altre persone vulnerabili - tra cui vi sono le vittime di violenze domestiche - hanno diritto alla protezione dello Stato, sotto forma di una prevenzione efficace; e, dall'altra, che gli obblighi positivi di cui alla prima frase dell'art. 2 della Convenzione implicano anche l'obbligo di istituire un sistema giudiziario efficace ed indipendente che permetta di stabilire la causa dell'omicidio di un individuo e di punire i colpevoli⁵.

In ragione di questi obblighi, se è vero che non rientra tra le attribuzioni della Corte sostituirsi alle autorità nazionali nella scelta delle misure da adottare per garantire il rispetto di quanto anche l'art. 3 della Convenzione impone loro, è

⁴ Al riguardo la Corte EDU rinvia, tra le altre, alle sentenze *Natchova e altri c. Bulgaria* ([GC], nn. 43577/98 e 43579/98, §§ 110 e 112-113, CEDU 2005-VII), *Ramsabai e altri c. Paesi Bassi* ([GC], n. 52391/99, §§ 324-325, CEDU 2007 II). Così causa *Talpis c. Italia*, citata, § 95.

⁵ La Corte nel precisare che «[...] scopo fondamentale di tale inchiesta è assicurare l'attuazione effettiva delle disposizioni di diritto interno che proteggono il diritto alla vita e, quando il comportamento di agenti o di autorità dello Stato potrebbe essere chiamato in causa, vigilare affinché questi ultimi rispondano dei decessi verificatisi sotto la loro responsabilità» riprende l'orientamento espresso in occasione della causa *Opuz c. Turchia* (ricorso n. 33401/02, § 72-82, CEDU 2009). Sul punto cfr. § 99.

altrettanto vero che la stessa Corte rivendica come proprio il compito di vigilare e di vagliare l'adeguatezza delle misure adottate dagli Stati⁶ considerando incluse anche le verifiche sul rispetto della celerità e della ragionevole diligenza⁷.

Trasferendo queste considerazioni di ordine generale alla fattispecie indagata la Corte riconosce l'applicabilità di entrambe le disposizioni (artt. 2 e 3) della Convenzione e, per quel che riguarda la violazione dell'art. 2 della Convenzione, precisa che, in caso di obblighi positivi dello Stato relativi alla protezione del diritto alla vita, questi rilevano sia in caso di ricorso alla forza omicida da parte delle forze dell'ordine, sia di una omissione delle autorità di adottare misure di protezione per fronteggiare un eventuale pericolo proveniente da terze persone, come nel caso oggetto del ricorso⁸.

Dalla ricostruzione dell'intera vicenda la Corte dichiara la violazione dell'art. 2 della Convenzione ritenendo che le autorità competenti non solo non hanno adottato le misure che, da un punto di vista ragionevole, avrebbero senza dubbio attenuato, se non addirittura impedito, il concretizzarsi di un rischio reale per la vita della ricorrente e di suo figlio, ma si sono anche sottratte al loro obbligo positivo di proteggere la vita di entrambi⁹.

Anche in relazione alla lamentata violazione dell'art. 3 della Convenzione la Corte ritiene che la donna - in ragione delle ripetute violenze subite che si sono tradotte in lesioni personali e pressioni psicologiche, sufficientemente gravi da essere ricondotte alla fattispecie dei maltrattamenti previsti dall'art. 3

⁶ Anche in questo passaggio argomentativo la Corte si riallaccia ad alcuni precedenti. Al riguardo: causa *Sandra Janković c. Croazia*, n. 38478705, § 46, 5 marzo 2009, e *Hajduová c. Slovacchia*, n. 2660/03, § 47, 30 novembre 2010. Nonché sull'adeguatezza della risposta delle autorità in relazione al rispetto della Convenzione si rinvia a Causa *Bevacqua e S. c. Bulgaria*, n. 71127/01, § 65, 12 giugno 2008, § 79). Causa *Talpis c. Italia*, § 103.

Interessante, ai fini delle considerazioni che si vanno svolgendo, è il passaggio in cui la Corte chiarisce che «l'obbligo positivo di proteggere l'integrità fisica dell'individuo riguarda anche le questioni relative all'effettività di un'inchiesta penale, il che non può essere limitato ai soli casi di maltrattamenti inflitti da agenti dello Stato». §§ 104 e 105.

⁷ I meccanismi di protezione previsti nel diritto interno devono funzionare in pratica entro termini ragionevoli che permettano di concludere l'esame sul merito delle cause concrete ad essi sottoposte (*Opuz c. Turchia*, sopra citata, §§ 150-151). In effetti, l'obbligo dello Stato rispetto all'articolo 3 della Convenzione non si può considerare soddisfatto se i meccanismi di protezione previsti nel diritto interno esistono soltanto in teoria: è soprattutto necessario che essi funzionino effettivamente nella pratica, il che presuppone un esame della causa sollecito e senza inutili ritardi. Causa *Talpis c. Italia*, citata, § 106.

⁸ Tra i precedenti in argomento, il rinvio della Corte va a *Osman c. Regno Unito*, §§ 115-122, 28 ottobre 1998. Così § 109.

⁹ Causa *Talpis c. Italia*, citata, § 107-125.

della Convenzione - possa essere considerata come appartenente alla categoria delle «persone vulnerabili» che hanno diritto alla protezione dello Stato¹⁰.

In materia la Corte riconosce l'importanza della tempestività laddove ritiene che, nel trattamento giudiziario delle violenze contro le donne, spetti anche ai giudici nazionali tenere conto della situazione di precarietà e di particolare vulnerabilità morale, fisica e/o materiale della vittima, e di valutare la situazione di conseguenza, nel più breve tempo possibile. Nella fattispecie, la passività delle autorità per un periodo di sette mesi prima che fosse avviata l'azione penale unitamente alla lunghezza del procedimento penale per lesioni personali aggravate - avviato in seguito alla denuncia depositata dalla ricorrente e durato tre anni - perfezionano anch'esse una ulteriore forma di responsabilità delle autorità italiane nei confronti della ricorrente¹¹.

In ultimo, la Corte, in base all'art. 14 della Convenzione, ritiene che la ricorrente sia stata altresì vittima di discriminazione come donna a causa della mancata azione delle autorità, che hanno sottovalutato (e quindi essenzialmente approvato) la violenza in questione.

3. Il filo rosso che percorre l'intera pronuncia è rappresentato dal tema riguardante la capacità di un sistema giuridico di assicurare l'effettività del diritto e, segnatamente, la responsabilità di uno Stato di individuare misure che oltre ad essere adeguate siano appunto effettive.

È convinzione di chi scrive che ad un quadro normativo interno che, nel settore indagato, la Corte oggi considera adeguato si sia, tuttavia, addivenuti nello stesso arco temporale in cui prendeva forma la vicenda indagata, con un andamento in alcuni momenti segnato dall'incertezza e dalla difficoltà di riuscire ad approntare immediate misure ad ampio spettro capaci, cioè, di soddisfare i tre elementi costitutivi dell'architettura garantistica convenzionale rappresentati dalla prevenzione, protezione e sostegno alle vittime, e punizione¹².

A conferma di quanto appena sostenuto, vale la pena ricordare che, con la l. 77/2013, l'Italia ha proceduto alla ratifica ed esecuzione (senza però introdurre disposizioni "sostanziali" di attuazione) della Convenzione sulla prevenzione e la lotta alla violenza contro le donne e la violenza domestica - meglio nota come Convenzione di Istanbul - adottata dal Consiglio d'Europa l'11 maggio 2011.

¹⁰ Sul punto, la Corte richiama nel § 126 la causa *A. c. Regno Unito*, § 22, 23 settembre 1998.

¹¹ Causa *Talpis c. Italia*, citata, § 130.

¹² Così la *Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani e la Convenzione del Consiglio d'Europa sulla protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale*.

Tale Convenzione - che qualifica la violenza contro le donne come una violazione dei diritti umani - ha rappresentato il primo strumento internazionale giuridicamente vincolante volto a creare un quadro normativo completo contro qualsiasi forma di violenza di genere.

Nel solco tracciato dalla ratifica e dando concreta attuazione agli obblighi imposti agli Stati Parte dalla Convenzione di Istanbul, pochi mesi più tardi il legislatore è intervenuto in via d'urgenza con il decreto-legge 14 agosto 2013, n. 93 cd. decreto anti-femminicidio, introducendo nell'ordinamento, nei settori del diritto penale sostanziale e processuale una serie di misure volte a combattere la violenza contro le donne in tutte le sue forme.

La L. 15 ottobre 2013, n. 119, di conversione in legge, con modificazioni, del d.l. n. 93 del 2013, recante "*Disposizioni urgenti in materia di sicurezza e per il contrasto della violenza di genere, nonché in tema di protezione civile e di commissariamento delle province*", "mascherandosi" dietro il grave e sempre più diffuso fenomeno del femminicidio, ha in realtà disciplinato - come già il titolo lascia intendere - materie tra di loro del tutto eterogenee¹³.

Al riguardo, infatti, soltanto il Capo I, nel riservare una apposita disciplina alla prevenzione ed al contrasto della violenza di genere, stabilisce misure per l'azione delle amministrazioni pubbliche nel contenimento e nella repressione di tutti quei comportamenti di violenza maturati all'interno delle relazioni familiari ed affettive.

Va rilevato, tuttavia, che l'iniziale ricorso al decreto-legge e l'inserimento della normativa *de qua* nel c.d. "pacchetto sicurezza" danno immediatamente il senso delle misure adottate.

Queste, infatti, appaiono più attente a fornire una risposta all'allarme sociale, che orientate a favore della prevenzione del fenomeno criminale.

In particolare, il legislatore, ricorrendo alla decretazione d'urgenza, ha trattato come emergenziale un problema che è, invece - come anche si è sostenuto in apertura - strutturale e sul quale la risposta fornita presenta alcune contraddizioni rispetto ad una serie di impegni assunti a livello europeo.

Il pensiero va non solo alla direttiva 2012/29/UE relativa alle "*norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato*", ma anche

¹³ Per un commento alla legge n. 119 del 2013 in cui si evidenzia non solo che le innovazioni sembrano assai poco efficaci a proteggere le vittime degli illeciti, ma gli obblighi assunti a livello internazionale imporranno nuove e più radicali soluzioni per attribuire alla vittima un ruolo più determinante nel procedimento, si veda DIDI A., *Chiaroscuri nella nuova disciplina sulla violenza di genere*, in www.processopenaleegustizia.it; nonché per una visione più ampia *Lo Statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell'Unione e buone pratiche nazionali*, a cura di L. Luparia, San Giuliano Milanese, 2015; *Vittime di reato e sistema penale: La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di M. Bargis, Hervè Belluta, Torino, 2017.

alla Convenzione *sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne* (*Convention on the Elimination of all forms of Discrimination Against Women - CEDAW*), adottata nel 1979 dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite e ratificata dall'Italia il 10 giugno 1985 e alla citata Convenzione del Consiglio d'Europa firmata ad Istanbul sulla “*prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica*”, unitamente ad una serie di raccomandazioni internazionali rivolte anche al Governo italiano¹⁴.

Con riferimento a questi atti, diversamente dall'argomento “nobile” utilizzato dal Governo - l'unico strumento normativo più immediato per contrastare l'*escalation* di violenza è il decreto legge - le misure introdotte in un primo momento attraverso questo strumento normativo appaiono tardive e inadeguate.

Nelle raccomandazioni espresse già nel 2011 dalle Nazioni Unite - Comitato Cedaw - e ribadite nel 2012 dalla relatrice speciale dell'ONU contro la violenza sulle donne, da una parte si evidenziava che l'incremento dei femminicidi trovasse causa nel fallimento delle autorità dello Stato nell'assicurare protezione adeguata alle donne che subivano violenza; e, dall'altra, si raccoman-

¹⁴ La *Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne* (*Convention on the Elimination of all forms of Discrimination Against Women - CEDAW*), adottata nel 1979 dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite, è spesso descritta come una carta internazionale dei diritti per le donne. È composta da un preambolo e 30 articoli, e definisce ciò che costituisce una discriminazione contro le donne istituendo un programma delle attività a livello nazionale per porre fine a tale discriminazione. Accettando la Convenzione, gli Stati si impegnano ad avviare una serie di misure per porre fine alla discriminazione contro le donne in tutte le forme, tra cui: di incorporare il principio dell'uguaglianza dell'uomo e della donna nel loro sistema giuridico, abolire tutte le leggi discriminatorie e adottarne di appropriate che vietano la discriminazione contro le donne; di istituire tribunali e altre istituzioni pubbliche per assicurare l'effettiva protezione delle donne dalla discriminazione; e di assicurare l'eliminazione di tutti gli atti di discriminazione contro le donne da parte di persone, organizzazioni o imprese. I paesi che hanno ratificato o aderito alla Convenzione sono giuridicamente tenuti a mettere in pratica le sue disposizioni. Hanno anche assunto l'impegno di presentare relazioni nazionali, almeno ogni quattro anni, sulle misure adottate per adempiere i loro obblighi derivanti dal trattato.

Il Comitato sull'eliminazione delle discriminazioni contro le donne (*Committee on the Elimination of Discrimination against Women - CEDAW*) è composto da 23 esperti in materia di diritti delle donne, provenienti da tutto il mondo ed è l'organo di esperti indipendenti che monitorizza l'attuazione della Convenzione sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne (*Convention on the Elimination of all forms of Discrimination against Women*).

Gli Stati che sono divenuti parti del trattato (gli Stati Parti) hanno l'obbligo di presentare regolarmente al Comitato dei rapporti sul modo in cui sono applicati i diritti sanciti dalla Convenzione. Il Comitato, durante le sue sessioni di riunione, esamina i rapporti di ciascuno Stato Parte e a questo formula le proprie preoccupazioni (*concerns*) e raccomandazioni (*recommendations*) nella forma di osservazioni conclusive (*concluding observations*).

dava anche al Governo italiano di adottare, nei successivi due anni, misure adeguate a contrastare il fenomeno¹⁵.

Dopo due anni di totale inerzia da parte del legislatore, il Governo italiano ha adottato il d.l. n. 93 del 2013, provvedimento che, sul piano della legittimità costituzionale, suggerisce non poche perplessità risultando, in particolare, insussistenti i requisiti di straordinaria necessità ed urgenza ed evidenti, invece, le ricadute negative sul principio della separazione dei poteri.

A far dubitare, altresì, della “bontà” costituzionale del decreto di cui si discorre, contribuiscono altri aspetti, come l’eterogeneità del contenuto.

È noto a tutti quanto dispongono sul punto gli artt. 77 Cost e 15, 3° co., della l. 400/1988 per doverci ritornare sopra; come è altrettanto noto l’indirizzo critico verso l’adozione di provvedimenti d’urgenza eterogenei espresso più volte dalla Corte costituzionale e ribaditi ancora con la sent. 22/2012¹⁶.

Valga, inoltre, l’inadeguatezza della decretazione d’urgenza a realizzare una riforma organica e di sistema tanto più se è motivata, come nel caso di cui si discorre, da esigenze manifestatesi da non breve periodo¹⁷.

Meritevole di distinta attenzione è poi la questione riguardante la compressione dei lavori parlamentari, svoltisi in tempi molto stretti tanto da svuotare completamente la funzione legislativa del Senato al quale il decreto è stato presentato soltanto alla vigilia della sua decadenza.

Altro argomento, che rappresenta una problematica ormai strutturale, è quello della qualità della legislazione, del *drafting* e, segnatamente, della difficoltà di coordinare disposizioni estremamente frammentate per di più in una materia delicata come il diritto penale e le garanzie processuali.

¹⁵ Il riferimento è al Rapporto sulla missione in Italia del 2012, Relatrice speciale dell’ONU, Rashida Manjoo, *Report of the Special Rapporteur on violence against women, its causes and consequences*, rinvenibile sul sito web: www.ohchr.org.

Sulla responsabilità degli Stati per le inadempienze relative alla predisposizione di adeguati meccanismi di prevenzione della violenza sulle donne e di protezione delle donne sopravvissute alla violenza si veda: SPINELLI B., *Un’analisi sulla violenza di genere in Italia alla luce delle Raccomandazioni del Comitato Cedaw*, Relazione al Convegno “Pari opportunità e uguaglianza di genere: esperienze in Italia e Turchia”, Ankara, 2010.

¹⁶ Su tali aspetti si vedano i contributi di: CELOTTO A., *L’abuso delle forme della conversione (affinamenti nel sindacato sul decreto-legge)*, su www.giurcost.org, nella Sezione “Studi e Commenti”, 2012; CICONETTI S. M., *Obbligo di omogeneità del decreto-legge e della legge di conversione?*, *ivi*; DICKMANN R., *La Corte sanziona la “evidente estraneità” di disposizioni di un decreto-legge inserite con la legge di conversione. Error in procedendo o vizio di ragionevolezza*, su www.federalismi.it, 2012; MARCENÒ V., *L’eterogeneità delle disposizioni come “male” da elusione delle fonti sulla produzione del decreto-legge*, in www.forumcostituzionale.it, 2012.

¹⁷ Al riguardo si veda anche Corte cost., sent. n. 220 del 2013 ed il commento di DICKMANN R., *La Corte costituzionale si pronuncia sul modo d’uso del decreto-legge*, su www.giurcost.org, nella Sezione “Studi e Commenti”, 2013.

Inoltre il Governo, intervenendo nelle materie oggetto della direttiva dell'Unione europea n. 2012/29/UE, precedentemente citata, per il cui recepimento il Parlamento ha conferito autonoma delega all'Esecutivo (cfr. legge n. 96 del 2013), con l'adozione del d.l. n. 93 del 2013 si ritiene che abbia optato per un approccio culturale diverso rispetto alla prospettiva sovranazionale in tema di violenza contro le donne.

Al riguardo, la formula tipica dei trattati europei sul contrasto di speciali forme di violenza e abuso è rappresentata - come si riferiva - dal ricorso alle c.d. tre "p": prevenzione, protezione e sostegno alle vittime e punizione¹⁸.

All'impostazione europea basata su questi tre momenti costitutivi dell'architettura garantistica convenzionale, l'attenzione del Governo è apparsa prevalentemente rivolta verso la punizione, ossia verso la considerazione che il fenomeno della violenza sia un problema di sicurezza pubblica.

Se la violenza contro le donne, come rileva anche la Convenzione di Istanbul, è un fenomeno strutturale che colpisce le donne non in quanto deboli ma in quanto discriminate, una risposta al problema in termini emergenziali rinforza soltanto quegli stereotipi di genere che vittimizzano la donna quale soggetto vulnerabile.

Diversamente, la Convenzione di Istanbul richiama gli Stati non ad un obbligo di difesa delle donne "deboli", ma ad un dovere di rimozione degli ostacoli all'effettiva e sostanziale uguaglianza nelle differenze.

Con la legge n. 119 del 2013 il Parlamento, nel recuperare parte dello spirito europeo, introduce norme attente anche al versante della prevenzione e dell'assistenza alle famiglie collassate e alle persone inclini al compimento di atti capaci di mettere a repentaglio l'incolumità delle donne e dei soggetti deboli in senso lato.

La filosofia di fondo che sembra ispirare la legge di conversione *de qua* non è tanto quella di mandare in galera gli assassini, ma di ridurre i femminicidi.

In questa chiave di lettura si registra - rispetto all'originario testo contenuto nel d.l. n. 93 del 2013 - un'inversione di prospettiva di quello che è il compito che deve essere riservato allo Stato e che non è più, e solo, di tutela, ma è, in primo luogo, di rimozione degli ostacoli esistenti per l'effettivo godimento, da parte delle donne, dei loro diritti fondamentali, conformemente a quanto stabilisce l'art. 3, co. 2, Cost.

Il fenomeno assume, quindi, le caratteristiche di un diritto di cittadinanza, inteso come diritto derivante dalla partecipazione ad un ordine giuridico dato

¹⁸ Così la *Convenzione del Consiglio d'Europa sulla lotta contro la tratta di esseri umani* e la *Convenzione del Consiglio d'Europa sulla protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale*.

e, in quanto tale, riconosciuto a tutti, compresi gli stranieri vittime di violenza domestica a cui l'art. 6 della legge n. 119 del 2013 riconosce, a determinate condizioni, il permesso di soggiorno.

E tuttavia, alcune riserve vanno rilevate sull'inopportunità e la non conformità costituzionale della previsione contenuta nell'art. 1, co. 3, lett. b) riguardante l'irrevocabilità della querela e la revocabilità processuale della stessa.

Il tema merita un'attenzione particolare dal momento che attiene, non soltanto al profilo dell'effettività - ossia alla capacità di scoraggiare più donne di quante se ne vogliono difendere - ma prima ancora rappresenta una previsione di stampo paternalistico che limita la libertà delle donne di scegliere e viola un diritto indisponibile e non negoziabile come quello di autodeterminazione.

Se questo è vero, è altrettanto vero che il principio di autodeterminazione chiede, tuttavia, alla politica di predisporre gli strumenti idonei a rimuovere gli ostacoli che si frappongono al raggiungimento del benessere della vita personale e pubblica.

Nel caso specifico, si tratta di valorizzare ed investire su tutte quelle misure in tema di *welfare* e che vanno dalla scuola alla formazione, alle politiche occupazionali e sociali uniche in grado di poter garantire alle donne, e a tutti i danneggiati, quella emancipazione reddituale e professionale la cui mancanza le rende vittime delle violenze non solo sul piano fisico e psicologico ma anche su quello economico.

Anche per questo motivo, la previsione sulla irrevocabilità della querela o sulla revocabilità soltanto processuale stride in termini di inopportunità con un impianto della legge che, invece, sembra promuovere anche azioni di prevenzione e protezione.

Al riguardo, infatti, il legislatore, valorizzando il ruolo sinergico delle associazioni di donne, dei centri antiviolenza e degli enti locali, ha messo in campo un progetto di ampia portata culturale affidato alla scuola, ai *media*, ai servizi territoriali e che interviene "a monte" del momento formativo dell'individuo.

Infatti, attraverso un'azione integrata dal contributo delle amministrazioni interessate, delle associazioni di donne impegnate nella lotta contro la violenza e dei centri antiviolenza, il Ministro delegato per le pari opportunità, anche avvalendosi del Fondo per le politiche relative ai diritti e alle pari opportunità, elabora e adotta, previa intesa in sede di Conferenza unificata ai sensi del dlgs. 28 agosto 1997, n. 281, un Piano contro la violenza sessuale e di genere, predisposto in sinergia con la nuova programmazione dell'Unione europea per il periodo 2014-2020.

A ciò si aggiungono le misure volte a potenziare il sostegno alle vittime, rafforzando attraverso modalità omogenee i servizi territoriali, i centri antiviolenza e i servizi di assistenza alle donne vittime di violenza, al momento, presenti in maniera più capillare soprattutto nel centro-nord, formando le professionalità che entrano in contatto con la violenza di genere e lo *stalking*, promuovendo la collaborazione tra istituzioni e Ministeri e lo sviluppo e l'attivazione di azioni di recupero e di accompagnamento dei soggetti violenti, al fine di favorire il recupero e limitare i casi di recidiva.

Attraverso la raccolta periodicamente aggiornata, con cadenza almeno annuale, dei dati del fenomeno si avvia un'esperienza nuova che si fonda su un sistema di *governance* tra tutti i livelli di governo e sulle diverse esperienze realizzate nelle reti locali e sul territorio.

Ulteriori misure - di carattere preventivo - per il contrasto della violenza di genere sono state individuate, da un lato, dalla L. 13 luglio 2015, n. 107 che, nell'ambito della riforma del sistema nazionale di istruzione e formazione, ha previsto che il piano triennale dell'offerta formativa assicuri l'attuazione dei principi di pari opportunità promuovendo nelle scuole di ogni ordine e grado l'educazione alla parità tra i sessi, la prevenzione della violenza di genere e di tutte le discriminazioni, al fine di informare e di sensibilizzare gli studenti, i docenti e i genitori; e, dall'altro, dal dlgs. 15 giugno 2015, n. 80 il quale ha introdotto un congedo retribuito di tre mesi per le lavoratrici dipendenti e per le lavoratrici titolari di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa vittime di violenza di genere¹⁹.

È evidente che la potenzialità di queste misure di poter soddisfare le esigenze sulle quali si basa la legge n. 119 del 2013 necessitano di adeguate risorse che il legislatore ha individuato attraverso un incremento del Fondo per le politi-

¹⁹ Quanto al monitoraggio del fenomeno si segnala la recente Delibera 18 gennaio 2017 (G.U. n. 20 del 25 gennaio 2017) del Senato che ha istituito una Commissione parlamentare di inchiesta sul femminicidio, nonché su ogni forma di violenza di genere. Tale Commissione, tra le altre attività, è chiamata: a svolgere indagini sulle reali dimensioni, condizioni, qualità e cause del femminicidio, inteso come uccisione di una donna, basata sul genere e, più in generale, di ogni forma di violenza di genere; a monitorare la concreta attuazione della Convenzione di Istanbul e di ogni altro accordo sovranazionale e internazionale in materia, nonché della legislazione nazionale in materia; ad accertare le possibili incongruità e carenze della normativa vigente rispetto al fine di tutelare la vittima della violenza e gli eventuali minori coinvolti; ad analizzare gli episodi di femminicidio, verificatisi a partire dal 2011, per accertare se siano riscontrabili condizioni o comportamenti ricorrenti, valutabili sul piano statistico, allo scopo di orientare l'azione di prevenzione; ad accertare il livello di attenzione e la capacità d'intervento delle autorità e delle pubbliche amministrazioni, centrali e periferiche, competenti a svolgere attività di prevenzione e di assistenza.

che relative ai diritti e alle pari opportunità nella misura di 10 milioni di euro per l'anno 2013, 7 milioni di euro per il 2014 e 10 milioni di euro dal 2015²⁰. Per cogliere la dimensione del fenomeno anche in termini di costi e l'adeguatezza delle risorse stanziare va riportato il risultato di uno studio che per la prima volta ha riservato un approccio "economico" al problema e dal quale nel 2013 emergeva che la violenza contro le donne costa ogni anno all'Italia circa 17 miliardi di euro, quasi quanto la metà di una finanziaria "pesante"²¹.

4. Il quadro normativo appena esposto e la vicenda specifica indagata nel porre in evidenza la necessità che le misure adottate siano oltre che adeguate anche effettive, si inserisce in quel processo del costituzionalismo contemporaneo di positivizzazione dei diritti e di loro generalizzazione, internazionalizzazione e specificazione che non si accontenta di un riconoscimento meramente formale dei diritti ma richiede il loro concreto soddisfacimento attraverso anche il ricorso ad organi di giustizia inter-sovrnazionali.

Il tema dei diritti fondamentali, com'è noto, da lungo tempo rappresenta uno dei temi centrali del dibattito costituzionale non soltanto interno ai singoli ordinamenti nazionali. Le "ragioni" dei diritti fondamentali sono, infatti, anche le ragioni di un costituzionalismo che, dal periodo dello Stato liberale in poi, ha vissuto stagioni ed esperienze di sensibili mutamenti attraverso cui è cresciuta la percezione dell'importanza di assicurarne l'effettività degli stessi anche di fronte ad eventi - come ad esempio la globalizzazione, la pesante crisi finanziaria ed economica dello Stato che minaccia equilibri e coesioni sociali interne alle singole comunità nazionali - che ne mettono in pregiudizio l'effettività stessa²².

²⁰ Mentre per il triennio 2017-2019, la legge n. 232 del 2016 ha previsto un finanziamento di 5 mln di euro all'anno del Fondo per le pari opportunità, da destinare alle attività di sostegno e potenziamento dell'assistenza alle donne vittime di violenza e dei loro figli, attraverso il rafforzamento della rete dei servizi territoriali e dei centri antiviolenza e delle case rifugio previsto dal Piano d'azione straordinario contro la violenza sessuale e di genere, di cui al d.l. n. 93 del 2013. Per quanto concerne le risorse stanziare al fine di contrastare il fenomeno della violenza di genere si rimanda al Dossier relativo alla legge di bilancio 2017 (legge n. 232 del 2016).

²¹ Sul punto lo studio dal titolo "*Quanto costa il silenzio? Indagine nazionale sui costi economici e sociali della violenza contro le donne*", è stato promosso dall'Ong Intervita e curato da un comitato scientifico multidisciplinare coordinato dalla prof.ssa A. M. Fellegara, Novembre 2013.

²² La letteratura in argomento è molto vasta, sul tema riguardante il ruolo della Cedu e della Corte di Strasburgo con particolare riferimento allo studio dell'evoluzione del rapporto tra anima internazionalistica e costituzionalistica della Cedu si segnala il recente contributo di GUAZZAROTTI A., *La costituzionalizzazione della Cedu e della sua Corte: la (dis)illusione di un'unione sempre più stretta*, in *Giur. cost.*, n. 1, 2016, 381 ss. nonché CHITI M. P., *Judicial and Political Power: Where is the Dividing Line?: A Praise for Judicialization and for Judicial Restraint*, in *European public law*, 2016, 705 ss. Sul

Per soddisfare tale condizione si è assistito ad uno sviluppo dei sistemi di tutela sovranazionali che ha profondamente mutato non solo la posizione dei singoli ma anche la posizione ed il ruolo dei tradizionali soggetti cui è affidata l'implementazione della tutela dei diritti fondamentali. Si è passati dal monopolio del legislatore all'intervento dei giudici - comuni e costituzionali - ormai chiamati ad una sempre più intensa interazione con altri legislatori e con altri giudici secondo moduli inediti e ancora in via di definizione.

Con particolare riferimento all'esperienza europea «[...] la Corte Edu ha sostenuto in maniera crescente la necessità di una tutela effettiva dei diritti della Convenzione sul piano nazionale e della conseguente esigenza di introdurre negli ordinamenti nazionali rimedi efficaci e tempestivi in favore dei singoli: il che ha implicato e implica l'instaurarsi di legami sempre più fitti (anche se non necessariamente formalizzati) con i giudici nazionali e i sistemi processuali interni, nella logica per cui i giudici nazionali sono anche giudici della Convenzione, fino a lambire l'obbligo della disapplicazione della legge inconvenzionale»²³.

La tematica - come è facilmente intuibile - è ricca di implicazioni che chiamano in causa, tra l'altro, la definizione di nuovi ruoli e nuovi spazi occupati dalla Corte stessa. Si pensi ad una giurisprudenza che avvalendosi delle c.d. sentenze "pilota" si è rivelata sempre più attenta ad un approccio non settoriale ma sistematico e, al tempo stesso, sistemico²⁴.

dialogo tra Corti e Carte si veda *ex multis* RUGGERI A., "Dialogo" tra Corti europee e giudici nazionali, alla ricerca della tutela più intensa dei diritti fondamentali (con specifico riguardo alla materia penale e processuale), rinvenibile sul sito web www.dirittifondamentali.it, 2013. L'A. riflette sul genuino significato del "dialogo" che si risolve «[...] in una sana competizione tra le Carte (e le Corti) a chi sappia offrire di più e di meglio a presidio dei diritti fondamentali (e, risalendo, della dignità), restando comunque distinti ma armonicamente componibili in unità i frutti che ciascuna di esse è in grado di porre nel pannello da cui l'operatore può quindi attingere al fine di appagare, come si conviene (e sia pure alle difficili condizioni del tempo presente), i più impellenti e meritevoli bisogni (e, in ultima istanza, la dignità) di ciascun essere umano».

²³ GUAZZAROTTI A., *cit.*, 3.

²⁴ L'argomento, tra gli altri, è affrontato in relazione alla sentenza *Torregiani c. Italia* nel contributo di DELLA MORTE G., *La situazione carceraria italiana viola strutturalmente gli standard sui diritti umani (a margine della sentenza Torregiani c. Italia)*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, n. 1, 2013, 147 ss. L' A. rileva che «[...] attraverso tale procedura le autorità statali sono chiamate ad imbastire un insieme di riforme entro un limite temporale definito. Le ragioni sottese a questa opzione, elaborata ed affinata in tempi non remoti, appaiono chiare. Se, in linea di principio, allo Stato condannato spetta la libertà di scegliere in quale modo dare esecuzione alle sentenze della Corte, quest'ultima può considerare se non sia invece opportuno fornire delle linee guida da adottare entro un dato orizzonte temporale. Una simile opzione intercetta le esigenze di una pluralità di soggetti. Innanzitutto gli Stati parte, indirizzati alla definizione di strategie efficaci. In secondo luogo i ricorrenti, cui si offre la possibilità di ottenere dei rimedi in tempi ragionevoli. Infine la medesima Corte, che ottimizza l'organizzazione del proprio lavoro». Così 154 s.

La ricostruzione di tale fenomeno esula dallo scopo del presente lavoro e, tuttavia, preme rilevare che la condanna a carico dell'Italia che potrebbe apparire troppo severa, se si guarda – pur con le riserve avanzate – allo sforzo compiuto dal legislatore italiano negli ultimi anni per contenere il fenomeno delle violenze contro le donne²⁵, si inserisce in un contesto in cui il tema dell'effettività non viene declinata, in questo caso, sanzionando l'omissione del legislatore ma chiamando in causa la passività di altri organi dello Stato²⁶.

La prima procedura pilota è stata adottata nel caso *Broniowski c. Polonia*, [gc], ricorso n. 31443/96, sentenza del 22 giugno del 2004 riguardante questioni attinenti il pieno godimento del diritto di proprietà di un grande numero di individui (circa 80.000), interessati da alcuni processi di definizione delle frontiere in seguito agli eventi della seconda guerra mondiale. Sul tema, si rinvia tra gli altri a GARLICKI L., *Broniowski and after: on the dual nature of 'pilot judgments'*, in *liber amicorum luzius wildhaber*, Callisch I. et al. (eds.), Strasburgo, 2007, 177 ss.; LEACH P., *Beyond the bug river - a new dawn for redress before the European Court of Human Rights?*, in *European Human Rights Law Review*, 2005, 148 ss.; NASCIBENE B., *Violazione 'strutturale', violazione 'grave' ed esigenze interpretative della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2006, 645 ss.; VEZZANI S., *L'attuazione nell'ordinamento italiano delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo che rilevano la contrarietà alla Convenzione di situazioni interne di portata generale*, in *diritti, principi e garanzie sotto la lente dei giudici di Strasburgo*, a cura di L. Cassetti, Napoli, 2012, 43 ss.; ZAGREBELSKY V., *Violazioni 'strutturali' e Convenzione europea dei diritti umani: interrogativi a proposito di Broniowski*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2008, 5 ss.

Per una rassegna delle procedure pilota in senso stretto (e cioè di quelle che, in ossequio all'art. 61, par. 3, del Regolamento della Corte, prevedono nelle conclusioni della sentenza la natura sistemica del problema e il tipo di rimedio che lo Stato deve adottare), si veda il documento aggiornato al gennaio 2013 ed intitolato *Pilot Judgements*, consultabile sul sito web www.echr.coe.int.

²⁵ Il tema è affrontato anche da CONTI R., *cit.*

²⁶ Con particolare riferimento ad un precedente (*Opuz c. Turchia*), più volte richiamato nella pronuncia *de qua*, la Corte ricorda che, in quel caso, alla condanna a carico della Turchia per violenze perpetrate contro le donne in ambito familiare è giunta dopo aver accertato un contesto di diffusa inadeguatezza del sistema nazionale e l'incapacità di offrire reale protezione alle donne vittime di violenza. Infatti, i rimedi disponibili non erano risultati efficaci e gli apparati di polizia non solo erano soliti omettere le indagini in merito alle denunce presentate, ma tendevano a convincere le vittime a fare ritorno a casa ed a ritirare le accuse. Inoltre nella pronuncia citata poi aveva rilevato il carattere non dissuasivo delle misure afflittive, irrogate con notevole ritardo in danno dei condannati e spesso attenuate sulla base di motivi riconducibili al costume, alla tradizione e all'onore. Diversamente dal caso *Opuz c. Turchia*, nella sentenza *Talpis c. Italia* la Corte chiede allo Stato italiano di fare qualcosa in più con riferimento alle attività di altri organi dello Stato, come la polizia e la magistratura.

A conferma della posizione della Corte che ha ritenuto adeguato il quadro normativo in materia, anche lo *Human Rights Committee* delle Nazioni Unite che, riunitosi a marzo, ha formulato le proprie osservazioni conclusive in merito al VI Rapporto sull'applicazione da parte dell'Italia della *International Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR). Il Comitato, dopo aver sottolineato il ritardo (sei anni) con cui gli è stato sottoposto il Rapporto, passa a riassumere aspetti positivi e negativi riscontrati nel nostro Paese. Tra i primi ricorda la ratifica nel 2013 dello *Optional Protocol to the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment* (OPCAT) e la l. 119/2013 per il contrasto alla violenza di genere. In relazione alla giurisprudenza convenzionale ed all'uso dei parametri utilizzati in materia di violenza di genere si rinvia a PARODI C., *La Corte di Strasburgo alle prese con la repressione penale della violenza sulle donne*, Nota a C. eur. dir. uomo, sez. II, sent. 26 marzo 2013, *Valiulienė c. Lituania*, in www.penalecontemporaneo.it. L'A. nel commentare la pronun-

Se è vero che, in via generale, nella giurisprudenza della Corte Edu la mancata protezione, il mancato intervento, la mancata investigazione, non vengono considerati come tematiche in sé ma rappresentano un criterio di accertamento di violazioni di articoli della CEDU²⁷, è altrettanto vero che, nel caso di specie, la negligenza delle autorità pubbliche configura un tipo di responsabilità dello Stato che assume il significato di una responsabilità che potremmo definire di “secondo livello” dal momento che lo Stato viene chiamato a rispondere - per azioni commesse da terzi - della passività non del legislatore ma delle autorità competenti che sapevano o avrebbero dovuto sapere che una determinata persona era minacciata in maniera effettiva e immediata nella sua vita e che ciononostante non hanno adottato, nell’ambito dei loro poteri, le misure che, da un punto di vista ragionevole, avrebbero senza dubbio evitato a tale rischio²⁸.

cia *Valiulienė c. Lituania* evidenzia il carattere innovativo delle stessa ritenendo che «[...] innovativa - seppur ipotizzata da tempo - è la qualificazione di tali fatti operata dalla Corte». Sul punto, infatti, si evidenzia, che dalla giurisprudenza convenzionale emerge che«[...] i ricorsi presentati da donne che lamentavano di essere maltrattate dal rispettivo marito/convivente/familiare, sono usualmente analizzati alla luce dell’art. 8 Cedu, individuato quale fonte di un obbligo positivo discendente in capo agli Stati di adottare le misure necessarie a impedire il verificarsi di atti di violenza fisica o psicologica sorti nel contesto familiare. Solo in un caso, la sentenza *Opuz c. Turchia*, la Corte aveva ritenuto entrassero in gioco gli artt. 2 e 3 Cedu, ma in quell’occasione non aveva potuto fare altrimenti, giacché la donna era stata brutalmente picchiata, investita con una macchina e uccisa da un colpo di pistola».

²⁷ Con particolare riferimento alla giurisprudenza della Corte Edu sulla violenza domestica, per maggiori approfondimenti riguardanti le principali pronunce si veda: Factsheet - *Domestic violence*, rinvenibile sul sito web della Corte Edu www.echr.coe.int.

²⁸ I riferimenti giurisprudenziali richiamati dalla Corte sono: sentenze *Keenan c. Regno Unito*, n. 27229/95, §§ 89-90, CEDU 2001 III, *Gongadze c. Ucraina*, n. 34056/02, § 165, CEDU 2005 XI, e *Opuz c. Turchia*, sopra citata, § 129-130. Così, causa *Talpis c. Italia*, citata, § 101.