

## ATTUALITÀ

---

**ANDREA FORTUNATO**

### **I profili del nuovo delitto di molestie sessuali ex art. 609-ter.1: tra istanze vittimarie e moralizzazione del diritto penale**

La vittima ha visto aumentare costantemente l'attenzione dedicata dalle scienze penalistiche e, con l'avvento di una nuova società modellata sulle diverse sensibilità dei singoli, le pretese vittimarie hanno ricoperto un ruolo sempre più rilevante nelle scelte di politica criminale grazie all'intreccio tra diritto penale, etica e morale. Le modifiche apportate ai due codici nel corso degli ultimi anni sono state salutate spesso con favore dall'opinione pubblica, poiché soddisfano le richieste di sicurezza provenienti da una platea sempre affollata di vittime potenziali. Tuttavia il progressivo sviluppo delle tutele vittimarie ha prodotto una vittimocentrizzazione del sistema penale, resa ancor più evidente dalla recente proposta di modifica costituzionale che punta all'inserimento di un inciso a tutela delle vittime di reato. Nondimeno, la creazione di nuove fattispecie incriminatrici plasmate sulle aspettative delle vittime come l'art. 609-ter.1 acuisce le preoccupazioni in ordine alle conseguenze derivanti dalla produzione di un diritto penale dal carattere emozionale. L'adozione di una prospettiva *victim-oriented* comporta il possibile rovesciamento del paradigma classico reocentrico, che può essere evitato solo con il ritorno ai principi propri del diritto penale liberale.

*Profiles of the new crime of sexual harassment under Article 609-ter.1: between victimhood instances and moralization of criminal law.*

*The victim has seen a steady increase in the attention devoted to him or her by the criminal sciences, and with the advent of a new society shaped by the diverse sensibilities of individuals, victimhood claims have played an increasingly prominent role in criminal policy choices due to the intertwining of criminal law, ethics and morality. Amendments to the two codes over the past few years have often been welcomed by the public as they meet the demands for safety from an ever-crowded audience of potential victims. However, the gradual development of victim protections has resulted in a victim-centeredness of the criminal justice system, made even more evident by the recent proposed constitutional amendment that aims at the inclusion of an aside to protect crime victims. Nonetheless, the creation of new incriminatory cases shaped on victims' expectations such as Article 609-ter.1 exacerbates concerns about the consequences of producing a criminal law with an emotional character. The adoption of a victim-oriented perspective entails the possible reversal of the classical reocentric paradigm, which can only be avoided by a return to the principles proper to liberal criminal law.*

**SOMMARIO:** 1. Brevi premesse: la nuova nozione di vittima elaborata a seguito della riforma Cartabia. - 1.1. Verso una prospettiva vittimocentrica? - 2. Le proposte di modifica dell'art. 111 Cost. contenute nei d.d.l. nn. 427, 731, 888, 891 e nel successivo testo unificato. - 2.1. Segue: il cambiamento di rotta in sede referente e la scelta dell'art. 24 Cost. come presidio a tutela della vittima. - 3. Il nuovo delitto di molestie sessuali ex art. 609-ter.1: il testo proposto nel d.d.l. n. 89. - 3.1. Segue: i correttivi dei d.d.l. nn. 671 e 813. - 3.2. Profili critici di una fattispecie dai labili confini. - 4. Conclusioni finali.

1. *Brevi premesse: la nuova nozione di vittima elaborata a seguito della riforma Cartabia.* La vittima ed il reo, pur trovandosi su piani astrattamente antitetici, sono i due principali capisaldi sui quali poggiano le scelte di politica criminale<sup>1</sup> compiute a partire dalle codificazioni degli anni trenta del novecento.

Il mutare dell'atteggiamento del legislatore nei confronti dell'una o dell'altra figura ha condotto il sistema penale italiano attraverso varie fasi<sup>2</sup>, segnate in maniera più o meno marcata dal progressivo aumento dell'attenzione verso le tutele vittimarie.

La nozione di vittima è contraddistinta da un'accezione maggiormente ampia rispetto a quella di soggetto passivo del reato<sup>3</sup>, ed alla sua elaborazione si è

---

<sup>1</sup> Per una definizione concettuale di politica criminale e degli elementi che la distinguono dalla politica penale v., per tutti, BRICOLA, *Politica criminale e politica penale nell'ordine pubblico (a proposito della Legge 22 Maggio 1975 n.152)*, in *Politica criminale e scienza del diritto penale*, a cura di Gamberini-Insolera, Bologna, 1997, cit., 101 «[...] Mentre la politica penale si snoda attraverso i canali istituzionali e si avvale esclusivamente dei mezzi del diritto penale, la politica criminale può prescindere dai mezzi di carattere penale ed è un aspetto della politica sociale. Ossia: per la politica penale il diritto penale è l'unico mezzo utilizzabile, per la politica criminale, viceversa, il diritto penale svolge soltanto un ruolo di *extrema ratio* rispetto alla politica sociale».

<sup>2</sup> Cfr. MANTOVANI, *Manuale di diritto penale, Parte generale*, 2007, Padova, cit., 224 «Una politica criminale coerente deve tendere alla costante sintesi delle posizioni della vittima e del reo: alla costante ricerca del punto di equilibrio tra libertà individuale e difesa sociale. Nella storia del diritto e del processo penale, dopo il processo di *de vittimizzazione* (cioè di marginalizzazione della vittima), sincronico alla progressiva di pubblicizzazione di tali rami del diritto, *vittima* e *autore* del reato hanno subito alterne fortune, a seconda del prevalere della retribuzione e generalprevenzione o della specialprevenzione e indulgenzialismo».

<sup>3</sup> In tema v. ANTOLISEI, *L'offesa e il danno da reato*, 1930, Bergamo, cit., 108, che per primo propose un'unificazione dogmatica tra la persona offesa dal reato e la vittima, individuando la figura del soggetto passivo «Per soggetto passivo si intende la persona offesa dal reato: in altre parole, la vittima del reato [...] il soggetto passivo, pertanto può definirsi: il titolare dell'interesse la cui offesa costituisce l'essenza del reato. Soggetto passivo può essere l'individuo, anche se incapace, (giammai le cose e neppure i defunti); può essere altresì un ente giuridico a cominciare dallo Stato, il quale è soggetto passivo di tutti quei reati che offendono i suoi interessi specifici: delitti contro la personalità dello Stato, contro la Pubblica Amministrazione, contro l'Amministrazione della Giustizia». Approfonditamente v. VISCO, *Il soggetto passivo del reato nel diritto sostantivo e processuale*, Roma, 1933, 10 ss.; ONDEL, *Osservazioni sulla nozione del soggetto passivo*, in *Riv. pen.*, 1948, 573 ss.; GRISPIGNI, *Diritto penale*, Milano, 1952, 285; CALIFANO, *La condotta del soggetto passivo del reato*, Milano, 1969, 120; FROSALI, *Soggetto passivo del reato*, in *Noviss. dig. it.*, 1970, 816 ss. Più di recente, sulla distinzione tra vittima e soggetto passivo v. MAGLIARO, *La vittima del reato nel processo penale*, in *Scritti in onore di Carlo Maria Verardi*, 2019, cit., 116 «Simmetricamente, per molto tempo, le elaborazioni teoriche in materia penalistica hanno preso in considerazione non la vittima ma il "soggetto passivo del reato": mentre la prima nozione porta alla luce con evidenza la concretezza del soggetto danneggiato, la seconda lo collega al bene giuridico protetto dalla norma incriminatrice, ponendo quindi l'accento non tanto sul soggetto che subisce il danno, ma su quel bene giuridico, la cui tutela è posta nell'interesse di tutta la comunità».

giunti solo a seguito di un lungo cammino dottrinale<sup>4</sup>, terminato con le recenti previsioni in tema di giustizia riparativa.

Invero, seguendo la direttiva 2012/2029 UE<sup>5</sup>, già il d.lgs. n. 212 del 2015<sup>6</sup> aveva posto le basi per una rivisitazione ampliativa della nozione di vittima, senza però delineare precisamente i confini entro i quali si estendessero le tutele garantite dall'ordinamento.

---

<sup>4</sup> Nella seconda metà del novecento, grazie anche allo sviluppo della vittimologia, furono dedicate al tema vittimario molteplici opere da parte della dottrina. *Ex multis* v. NUVOLONE, *La vittima nella genesi del delitto*, in *Ind. pen.*, 1973, 640 ss.; TRANCHINA, *Premesse per uno studio sulla rilevanza della vittima nella dinamica dei fatti criminosi*, in *Il Tommaso Natale*, 1975, 36 ss.; GULOTTA, *La vittima*, Milano, 1975, *passim*.; GUERRINI, *Il motivo a delinquere nella prospettiva del rapporto tra colpevole ed offeso*, in *Arch. pen.*, 1976, 325 ss.; PITTARO, *La vittima nel quadro della criminologia*, in *Quaderni crim.*, 1978, 384 ss.; GULOTTA-VAGAGGINI, *Dalla parte della vittima*, Milano, 1980, 10 ss.; KRAUSS, *La vittima del reato nel processo penale*, in *Dei delitti e delle pene*, 1983, 283 ss.; CORRERA-RIPONTI, *La vittima nel sistema italiano della giustizia penale*, Padova, 1990, 41 ss.; ESER, *Bene giuridico e vittima del reato: prevalenza dell'uno o dell'altra?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 1061 ss.

<sup>5</sup> L'art. 2 lett. a) par. i) Direttiva 2012/2029/UE dà la seguente definizione di vittima «Una persona fisica che ha subito un danno, anche fisico morale o emotivo, o perdite economiche che sono stati causati direttamente dal reato». Nel paragrafo ii) viene equiparato alla vittima anche il familiare della persona offesa deceduta a causa del reato che abbia subito un danno da tale perdita. Lo stesso articolo, alla lett. b) individua la definizione di familiare, da intendersi come «Il coniuge, la persona che convive con la vittima in una relazione intima, nello stesso nucleo familiare e in modo stabile e continuo, i parenti in linea diretta, i fratelli e le sorelle, e le persone a carico della vittima». Sulla direttiva 2012/29/ UE e i nuovi strumenti a tutela della vittima v. EUSEBI, *La risposta al reato e il ruolo della vittima*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, 9, 527 ss.; VENTUROLI, *La tutela delle vittime nelle fonti europee*, in *Dir. pen. cont.*, 2013, 3-4, 86 ss.; CATALANO, *La tutela della vittima nella Direttiva 2012/29 UE e nella giurisprudenza delle Corti europee*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 57, 4, 1791 ss.; ALLEGREZZA, *La riscoperta della vittima nella giustizia penale europea*, in *Lo scudo e la spada*, Torino, a cura di Luparia-Allegrezza-Belluta, 2015, 1 ss.; PARISI, *I confini della restorative justice nella più recente normativa europea sulla tutela della vittima: ragionevole attuazione di una victim-centred justice o inevitabile condanna al destino di Sisifo?*, in *Sistema Penale e tutela delle vittime tra diritto e giustizia*, a cura di Flor, Milano, 2015, 123 ss.; BARGIS-BELLUTA, *Vittime di reato e sistema penale, la ricerca di nuovi equilibri*, 2017, Torino, 22 ss.

<sup>6</sup> Particolarmente rilevanti risultarono i nuovi artt. 90-bis e 90-ter c.p.p., tramite i quali furono previsti una serie di obblighi informativi da espletare nei confronti della persona offesa, riguardanti le facoltà e i diritti garantiti in fase di indagine preliminare, mentre l'art. 90-quater dettò i criteri funzionali all'individuazione di una persona offesa in condizione di particolare vulnerabilità, che gode di speciali tutele ex art. 190-bis c.p.p. Inoltre, in ossequio al contenuto dell'art. 2 lett. a) par. ii) della direttiva del 2012, venne valorizzata la qualità di "familiare", come si evince dall'inserimento all'art. 90 c.p.p. comma terzo di un nuovo inciso, che ricomprende, tra i soggetti che possono esercitare le facoltà e i diritti previsti dalla legge nei casi in cui la persona offesa sia deceduta, anche la «Persona alla medesima legata da relazione affettiva e con essa stabilmente convivente». In argomento v. BOUCHARD, *Prime osservazioni al decreto legislativo sulle vittime di reato*, in [www.questionegiustizia.it](http://www.questionegiustizia.it), 14 gennaio 2016; DELVECCHIO, *La nuova fisionomia della vittima del reato dopo l'adeguamento dell'Italia alla direttiva 2012/29/UE*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 11 aprile 2016; TAVASSI, *Lo statuto italiano della "vittima" del reato: nuovi diritti in un sistema invariato*, in *Proc. pen. giust.*, 2016, 3, 108 ss.

Con l'entrata in vigore della riforma Cartabia<sup>7</sup> viene dettata una disciplina organica della giustizia riparativa<sup>8</sup>, cui è legata indissolubilmente una nuova concezione vittimaria cristallizzatasi a seguito del riordino normativo.

<sup>7</sup> L. 27 settembre 2021, n. 134, recante delega al Governo per l'efficienza del processo penale, nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari, attuata con il d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150. Sulla riforma nel suo insieme, vanno segnalate, senza pretesa di esaustività, le prime osservazioni di GATTA, *Riforma della giustizia penale: contesto, obiettivi e linee di fondo della 'legge Cartabia'*, in [www.sistemapenale.it](http://www.sistemapenale.it), 15 Ottobre 2021; LA ROCCA, *Il modello di riforma "Cartabia": ragioni e prospettive della Delega n. 134/2021*, in *Arch. pen. web*, 2021, 3, 1 ss.; PALAZZO, *Pena e processo nelle proposte della "Commissione Lattanzi"*, in *Leg. pen.*, 2021, 3, 217 ss.; FIANDACA, *Più efficienza, più garanzie. La riforma della giustizia penale secondo la Commissione Lattanzi*, in [www.sistemapenale.it](http://www.sistemapenale.it), 21 giugno 2021; DONINI, *Efficienza e principi della legge Cartabia. Il legislatore a scuola di realismo e cultura della discrezionalità*, in *Pol. dir.*, 2021, 4, 591 ss.; PULITANÒ, *Una svolta importante nella politica penale*, in [www.laegislazionepenale.eu](http://www.laegislazionepenale.eu), 15 giugno 2021; DANIELE, *La riforma della giustizia penale e il modello perduto*, in *Cass. pen.*, 2021, 10, 3069 ss. Tra le molteplici opere monografiche sul tema si segnala SPANGHER, *La riforma Cartabia. Codice penale-Codice di procedura penale-Giustizia riparativa*, Pisa, 2022.

<sup>8</sup> Il criterio di giustizia riparativa costituisce uno dei cardini della L. 27 settembre 2021 n. 134, come ben evidenziato dall'art. 1 co. 18 «Introdurre, nel rispetto delle disposizioni della direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012, e dei principi sanciti a livello internazionale, una disciplina organica della giustizia riparativa quanto a nozione, principali programmi, criteri di accesso, garanzie, persone legittimate a partecipare, modalità di svolgimento dei programmi e valutazione dei suoi esiti, nell'interesse della vittima e dell'autore del reato». Sul sistema di giustizia riparativa modellato dalla riforma Cartabia, *ex plurimis* v. PULITANÒ, *Riparazione e lotta per il diritto*, in *Sist. pen.*, 2023, 2, cit., 65; MANNOZZI, *Nuovi scenari per la giustizia riparativa. Riflessioni a partire dalla legge delega 134/2021*, in *Arch. pen. web*, 2022, 2, cit., 6-7; MAGGIO, *La riforma organica della giustizia riparativa nel d. lgs. 10 ottobre 2022, n. 150: un approccio ispirato dalla fiducia*, in *Iurisdictio*, 2023, 4, 250 ss.; PARISI, *Giustizia riparativa e sistema penale. Considerazioni a partire dalla «legge Cartabia»*, in *Foro it.*, 2022, 4, 142 ss.; BORTOLATO, *La disciplina organica della giustizia riparativa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2022, 3, 1259 ss.; BARTOLI, *Una breve introduzione alla giustizia riparativa nell'ambito della giustizia punitiva*, in [www.sistemapenale.it](http://www.sistemapenale.it), 29 novembre 2022; FIORENTIN, *Punizione o riparazione? La giustizia riparativa nella fase esecutiva della pena: luci e ombre nella prospettiva della riforma "Cartabia"*, in [www.dirittopenaleuomo.org](http://www.dirittopenaleuomo.org), 6 ottobre 2021; BOUCHARD, *Giustizia riparativa, vittime e riforma penale. Osservazioni alle proposte della Commissione Lattanzi*, in [www.questionegiustizia.it](http://www.questionegiustizia.it), 23 giugno 2021; MANNA, *Considerazioni critiche sulle proposte della Commissione Lattanzi in materia di sistema sanzionatorio penale e di giustizia riparativa*, in *Arch. pen. web*, 2021, 2, 1 ss.; BONINI, *Le linee programmatiche in tema di giustizia riparativa: il quadro e la cornice*, in [www.laegislazionepenale.eu](http://www.laegislazionepenale.eu), 15 giugno 2021. In tempi antecedenti alla riforma, la letteratura italiana sul tema è piuttosto ampia, in dettaglio v. MANNOZZI-LODIGIANI, *La giustizia riparativa. Formanti, parole e metodi*, Torino, 2017, 5 ss.; MANNOZZI, *La giustizia senza spada. Uno studio comparato su giustizia riparativa e mediazione penale*, Milano, 2003, 43 ss.; ID., *Giustizia riparativa e mediazione penale. Esperienze pratiche a confronto*, in *Il coraggio di mediare*, a cura di Scaparro, Milano, 2001, 307 ss.; LORENZETTI, *Giustizia riparativa e dinamiche costituzionali: alla ricerca di una soluzione costituzionalmente preferibile*, Roma, 2018, 19 ss.; MATTEVI, *Una giustizia più riparativa*, Napoli, 2017, 259 ss.; PALAZZO, *Giustizia riparativa e giustizia punitiva*, in *Giustizia riparativa. Ricostruire legami, ricostruire persone*, a cura di Mannozi-Lodigiani, Milano, 2015, 67 ss.; FIANDACA-VISCONTI, *Punire mediare riconciliare. Dalla giustizia Penale internazionale all'elaborazione dei conflitti individuali*, Torino, 2009 120 ss.; EUSEBI, *Profili della finalità conciliativa nel diritto penale*, in *Studi in*

La puntuale individuazione della vittima<sup>9</sup> diviene un passaggio imprescindibile, in ragion del fatto che lo svolgimento dei programmi di giustizia riparativa è attuato «nell'interesse del reo e della vittima del reato»<sup>10</sup>.

Sulla base delle indicazioni contenute nella legge delega, l'art. 42 del decreto legislativo attuativo della riforma provvede a dare una definizione di vittima del reato<sup>11</sup>, ed alla lett. d) allarga notevolmente la nozione di familiare rispetto a quella racchiusa nella direttiva 2012/29/UE, includendovi il soggetto stabilmente legato affettivamente alla vittima<sup>12</sup>.

L'articolo segna una svolta epocale, permettendo il superamento di un *impasse* che aveva caratterizzato per moltissimi anni la disciplina nazionale, fino a quel momento priva di una così dettagliata tipizzazione normativa sul punto.

1.1. *Verso una prospettiva vittimocentrica?*<sup>?</sup> Le previsioni in materia di vittima del reato contenute nel d.lgs. 150/2022 completano il ventennale cammino intrapreso dall'ordinamento per allinearsi alle direttive sovranazionali.

La spinta propulsiva europea è stata determinante per lo sviluppo di tale esegesi normativa, avendo contribuito a delineare un maggiore *favor* del sistema verso

---

*Onore di Giorgio Marinucci*, a cura di Dolcini-Paliero, Milano, 2006, 1109 ss.; MAZZUCATO, *Mediazione e giustizia riparativa in ambito penale. Fondamenti teorici, implicazioni politico-criminali e profili giuridici*, in *Lo spazio della mediazione. Conflitto di diritti e confronto di interessi*, a cura di Così-Foddai, Milano, 2003, 151 ss.; BOUCHARD-MIEROLO, *Offesa e riparazione*, Milano, 2005, 191 ss.

<sup>9</sup> L'importanza assegnata alla produzione di una più accurata definizione di vittima si coglie dall'art. 1 co. 18, lett. b) della Legge delega del 2021, che pone tra i principi e i criteri direttivi della disciplina relativa alla giustizia riparativa «Definire la vittima del reato come la persona fisica che ha subito un danno, fisico, mentale o emotivo, o perdite economiche che sono state causate direttamente da un reato; considerare vittima del reato il familiare di una persona la cui morte è stata causata da un reato e che ha subito un danno in conseguenza della morte di tale persona; definire il familiare come il coniuge, la parte di un'unione civile tra persone dello stesso sesso, la persona che convive con la vittima in una relazione intima, nello stesso nucleo familiare e in modo stabile e continuo, nonché i parenti in linea diretta, i fratelli e le sorelle e le persone a carico della vittima».

<sup>10</sup> Art. 1, co. 18 lett. a) L. 27 settembre 2021 n. 134.

<sup>11</sup> Art. 42 lett. b) d.lgs. 150/2022 «Vittima del reato: la persona fisica che ha subito direttamente dal reato qualunque danno patrimoniale o non patrimoniale, nonché il familiare della persona fisica la cui morte è stata causata dal reato e che ha subito un danno in conseguenza della morte di tale persona».

<sup>12</sup> Art. 42 lett. d) d.lgs. 150/2022 «Familiare: il coniuge, la parte di un'unione civile ai sensi dell'articolo 1, comma 2, della L. 20 maggio 2016, n. 76, il convivente di fatto di cui all'articolo 1, comma 36, della stessa legge, la persona che è legata alla vittima o alla persona indicata come autore dell'offesa da un vincolo affettivo stabile, nonché i parenti in linea retta, i fratelli, le sorelle e le persone fiscalmente a carico della vittima o della persona indicata come autore dell'offesa».

la figura della vittima, non più esclusa dalle scelte compiute nell'ambito della politica criminale.

Il riflesso codicistico degli intenti della riforma Cartabia è costituito dal nuovo art. 129-*bis* c.p.p. che dettando la disciplina riguardante l'accesso ai programmi di giustizia riparativa nomina espressamente la vittima<sup>13</sup>, rinviano alla definizione contenuta nell'art. 42 lett. b) del decreto legislativo attuativo.

La scelta di dare piena legittimazione alla figura della vittima segna il passo verso il progressivo distacco dalle antiche logiche che la volevano totalmente estromessa dal processo penale, marginalizzandone il ruolo<sup>14</sup>.

Di contro, questa svolta sistemica provoca indirettamente degli effetti collaterali rimarchevoli, giacché per la determinazione della pena rischiano di assumere sempre maggiore rilevanza elementi di carattere extrapenale, come la sofferenza percepita dalla vittima ed il clamore mediatico suscitato dalla vicenda, in grado di indirizzare il Giudice, spesso in maniera decisiva, verso l'applicazione di un trattamento sanzionatorio più severo<sup>15</sup>.

---

<sup>13</sup> Precedentemente all'introduzione dell'art. 129-*bis* c.p.p., l'unico riferimento espresso alla vittima era contenuto nel Codice di procedura penale all'art. 498, co. 4-*ter* «Quando si procede per i reati di cui agli articoli 572, 600, 600-*bis*, 600-*ter*, 600-*quater*, 600-*quinquies*, 601, 602, 609-*bis*, 609-*ter*, 609-*quater*, 609-*octies* e 612-*bis* del codice penale, l'esame del minore vittima del reato ovvero del maggiorenne infermo di mente vittima del reato viene effettuato, su richiesta sua o del suo difensore, mediante l'uso di un vetro specchio unitamente ad un impianto citofonico».

<sup>14</sup> In tema v. VENAFRO, *Giustizia riparativa e sistema penale alla luce della riforma Cartabia*, in *Leg. pen.*, 2023, 4, cit., 4 «Vittima e soggetto indicato come autore dell'offesa vengono entrambi garantiti e i loro diritti nello stesso modo tutelati: questo è uno dei tratti più caratteristici ed innovativi della giustizia riparativa. Se non vogliamo assistere ad una seconda emarginazione o vittimizzazione, non dobbiamo dimenticare che la vittima ha subito un danno. La giustizia riparativa può, dunque, effettivamente, costituire un luogo in cui la vittima può ritrovare la propria dignità solo se si parte dalla constatazione che ha subito un fatto ingiusto[...]. Mentre il diritto penale si occupa di un fatto tipico ed illecito, la GR ha ad oggetto un fatto illecito che ha creato un danno ingiusto alla vittima. Nel diritto penale, si parla di violazione della norma, nella giustizia riparativa di violazione di diritti della vittima in carne ed ossa, che stanno prima del diritto penale». BORTOLATO, *La riforma Cartabia: la disciplina organica della giustizia riparativa. Un primo sguardo al nuovo decreto legislativo*, in *www.questionegiustizia.it*, 10 ottobre 2022, cit., 3 «L'idea di una giustizia della riparazione, nella sua contrapposizione sostanziale alla tradizionale giustizia punitiva ha un che di indubbiamente rivoluzionario, in quanto modello di giustizia fondato essenzialmente sull'ascolto e sul riconoscimento dell'altro. Sappiamo invece quanto la giustizia tradizionale sia spersonalizzata perché molto lontana - pensiamo proprio alla vittima, marginalizzata nel processo in quanto costretta nel ruolo unico di testimone o di parte civile richiedente un risarcimento in denaro (che ancora non significa riparazione) - da quel groviglio di sentimenti, emozioni, paure e angosce originate dal reato».

<sup>15</sup> Riflessione condivisa da GIOSTRA, *La folla e la giustizia*, in *www.sistemapenale.it*, 10 settembre 2023, cit., 3 «Nei casi giudiziari di grandissimo clamore, poi, la babele delle notizie riguardanti l'accertamento

L'infrazione di una pena equa diviene così una chimera, risultando difficile per il Giudice non essere influenzato dalle irremovibili pretese della giustizia popolare, che troveranno appagamento esclusivamente a seguito di una punizione esemplare.

Il plauso dei media e delle associazioni a tutela delle vittime di un determinato reato sarà infatti proporzionale al *quantum* di pena comminata, e nel caso di una condanna ritenuta mite partirà il conseguente processo mediatico a carico dell'operato giudiziale.

La trasformazione del sistema ha riguardato anche il diritto sostanziale, investito dalle onnipresenti richieste di ampliare il catalogo delle condotte penalmente rilevanti in ossequio alle paure di una platea di vittime potenziali, utilizzate in maniera distorta per giustificare interventi penali di matrice demagogica<sup>16</sup>.

Il mutamento in senso vittimario del paradigma sanzionatorio era già stato reso evidente dall'introduzione, negli anni precedenti all'ultima riforma, di nuove fattispecie incriminatrici<sup>17</sup>, specchio della volontà di fornire una risposta dal

---

dei reati si fa ancora più frastornante per un deleterio e sempre più invadente fenomeno che ha poco a che fare con l'informazione. Alludiamo alla tendenza a riprodurre sul proscenio televisivo liturgie e terminologie della giustizia ordinaria, imitandone cadenze e passaggi procedurali per "imbandire" all'opinione pubblica i risultati di una tale messa in scena. Questa espressione della comunicazione sociale, miscelando gli elementi dell'informazione, dell'inchiesta, dello spettacolo, del dibattito, della fiction, intende proporsi come strumento per fare chiarezza in ordine alle responsabilità di gravi delitti, di fronte al "popolo telespettatore". Si crea così un'aula mediatica che si costituisce come foro alternativo. Difficile ipotizzare che il giudice (ma un discorso non dissimile andrebbe sviluppato con riguardo al magistrato inquirente) riesca poi a rimanere del tutto indifferente alla "sentenza" emessa dal Tribunale dell'opinione pubblica».

<sup>16</sup> Cfr. AMATI, *L'affermazione politica dei populismi nelle democrazie liberali*, cit., 20 «Nella nostra esperienza nazionale le strategie in tema di sicurezza dirette ad ottenere demagogicamente il consenso popolare rispondono alla paura per la criminalità con l'uso congiunturale del diritto penale hanno rappresentato una costante per le politiche criminali».

<sup>17</sup> Cfr. BERNASCONI, *Dalla vittimologia al vittimocentrismo: cosa resta della tradizione reocentrica?*, in *www.discrimen.it*, 12 marzo 2022, cit., 7 «Molte delle riforme approvate negli ultimi anni prendono le mosse proprio dalla necessità di ovviare a veri o presunti vuoti di tutela, con la conseguente spinta a ritagliare microsistemi ad efficacia settoriale rispondenti a ben determinate istanze di protezione, ma fuori del rischio di generare un diritto penale "differenziato", non di rado problematico sotto il profilo del rispetto del canone della ragionevolezza. Si pensi a tutti i diversi provvedimenti adottati negli ultimi anni per contrastare la c.d. violenza di genere. Ma si pensi, ancor più semplicemente, all'introduzione delle fattispecie di omicidio e lesioni stradali, "salutata da ampi settori della politica e dei media come una sorta di «conquista» che finalmente elimina l'impunità dei «pirati della strada»", da più parti qualificata come "atto di giustizia dovuto" verso le vittime, rimedio per assicurare "la certezza della pena per le famiglie

carattere retributivo alle pressanti richieste provenienti dall'opinione pubblica di punire severamente - o più severamente - comportamenti connotati da disvalori morali avvertiti in modo accentuato dai consociati.

Le istanze vittimarie hanno evidentemente orientato la direzione della politica criminale verso il panpenalismo<sup>18</sup>, grazie all'entrata in gioco un nuovo fattore rappresentato dal dolore della vittima, da lenire attraverso una sanzione che punisca non solo il fatto in sé, ma anche il mancato rispetto da parte del reo dei valori solidaristici etico-cristiani condivisi dalla società.

Il criterio della morale collettiva<sup>19</sup> diviene l'ago della bilancia, creando un solco tra i delinquenti che possono essere legittimamente perdonati dalla comunità e

---

delle vittime". Senonché, posto che anche prima della riforma del 2016 l'omicidio e lesioni stradali erano puniti (e con pene non irrisorie), è difficile contrastare la sensazione che l'ulteriore inasprimento della risposta sanzionatoria, accompagnato da ampio clamore mediatico e da rilevazioni statistiche allarmanti, fosse collegato ad un utilizzo propagandistico della pena, finalizzato ad assecondare la richiesta di una repressione inflessibile proveniente da una parte dell'opinione pubblica».

<sup>18</sup>Sul punto v. PITCH, *Il protagonismo della vittima*, in [www.discrimen.it](http://www.discrimen.it), 20 febbraio 2019, *passim*. Più ampiamente, sul recente rinvigorismento del panpenalismo v. CUPELLI, *Tentazioni e contraddizioni del sistema penale contemporaneo: creazionismo giudiziario, panpenalismo legislativo e caccia al colpevole*, in *Pen. dir. proc.*, 2022, 3, 379 ss.; FIANDACA, *Politica, panpenalismo, ddl Zan e nuovi diritti*, in [www.discrimen.it](http://www.discrimen.it), 7 novembre 2021; PULITANÒ, *Lezioni dell'emergenza e riflessioni sul dopo. Su diritto e giustizia penale*, in [www.sistemapenale.it](http://www.sistemapenale.it), 1 aprile 2020; FORZATI, *Il congedo dell'ultima ratio fra sistema sanzionatorio multilivello e penale totale: verso la pena come unica ratio?*, in *Arch. pen. web*, 2020, 1, 1 ss.

<sup>19</sup> Sul ruolo della moralità e dell'etica nelle scelte di politica criminale del XXI secolo v. le riflessioni di FIANDACA, *Considerazioni intorno a bioetica e diritto penale, tra laicità e "post-secolarismo"*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2007, 2-3, cit., 546 ss., ove l'autore pone in evidenza le «contropunte che procedono verso una rieticizzazione del diritto penale». DONINI, *Il diritto penale come etica pubblica*, Modena, 2014, cit., 28, secondo cui è il diritto penale stesso a stabilire i canoni dell'etica pubblica «A parte forse i rapporti familiari, per il resto regna una situazione di anomia diffusa dove è il diritto, e nei limiti invalicabili del lecito il diritto penale, a rappresentare l'etica pubblica, della società civile, nella quale quasi tutti non possono o non dovrebbero potere non riconoscersi». Opposta è invece la tesi di SGUBBI, *Il diritto penale totale*, 2019, cit., 28 «Ritengo più congruente una tesi opposta a quella di Donini: non è il diritto penale che è diventato etica pubblica, ma è l'etica pubblica che si trasforma in diritto penale. Il prius non è la legge penale, ma l'etica». In tema v. anche CANESTRARI, *Bioetica e diritto penale. Materiali per una discussione*, Torino, 2014, cit., 11 «La legittimazione dello *ius punendi* al solo potere legislativo sovrano esclude l'interferenza di altri organi- autorità religiosa, movimenti carismatici, organi di pressione culturale, ecc- nella delimitazione del lecito dall'illecito. Inoltre dallo stesso principio, sotto il profilo per cui solo i fatti previsti dalla legge come reato sono soggetti a pena, si desume il divieto di estendere la punibilità ai comportamenti avvertiti come meramente immorali, o genericamente offensivi di sentimenti individuali o di valori etici». RONCO, *Il reato come rischio sociale. Atti del convegno svoltosi a Padova il 26 Giugno 2015*, in *Arch. pen. web*, 2015, 2, cit., 7-8 «Tutto viene compiuto in funzione della protezione della vittima. E siccome ciascuno di noi è una vittima potenziale dei rischi indotti dalle varie modalità della vita contemporanea, la ripenalizzazione diventa onnipervadente. Si costruisce così una nuova

coloro i quali invece appartengono alla categoria degli “imperdonabili” a causa della natura stessa dei crimini commessi.

A riprova di quanto affermato, basti pensare che gli inasprimenti vengono invocati quasi esclusivamente per quei delitti che offendono il sentimento comune e creano allarme sociale<sup>20</sup>, mentre altri viceversa sembrano essere indenni da queste velleità, come ad esempio i delitti tributari, le cui maglie vengono spesso ristrette<sup>21</sup>.

Seguendo questa logica la pena viene intesa primariamente come espressione di un’emenda morale<sup>22</sup> nei confronti del colpevole e perde di vista la dimensione rieducativa imposta dalla Costituzione, avvicinandosi alla retribuzione<sup>23</sup>.

---

*Sittlichkeit* una moralità collettiva che nulla ha a che fare con la moralità della condotta e con il suo disvalore intrinseco, ma che affonda le sue radici negli scopi securitari che la politica criminale intende perseguire». GIUNTA, *Ghiribizzi penalistici per colpevoli. Legalità, malalegalità e dintorni*, Bologna, 2019, cit., 161 «Nelle fasi di transizione, come in quelle culturalmente stabili, il diritto penale rimane irriducibilmente autoritario e per definizione coercitivo. Attualmente il pendolo oscilla a favore di un rinnovato fondamentalismo punitivo, che ripudia la laicità del reato, cucendo la pelle dell’illecito sullo scheletro del giudizio morale. I segnali sono molteplici e non vanno sottovalutati».

<sup>20</sup> Cfr. VENTUROLI, *La vittima nel sistema penale. Dall’oblio al protagonismo?*, Napoli, 2015, cit., 200-201 «A fronte dell’attenzione nei confronti di particolari categorie di vittime permane un evidente disinteresse politico-legislativo verso altre tipologie di persone offese. Molto spesso è la collettività medesima a non avvertire la necessità di interventi normativi volti ad accordare tutela penale, o a incrementare quella esistente, a favore di queste vittime “dimenticate”, in quanto la pericolosità sociale dei comportamenti da esse subiti viene con difficoltà percepita per diverse ragioni, quali per esempio la scarsa attenzione dei *mass media* ovvero l’esistenza di cause ciminogene profondamente radicate nella società. Pertanto quando difetta nei più la comprensione della pericolosità sociale di determinati fatti non si riscontra rispetto a questi ultimi quella diffusa richiesta di penalità al contrario presente verso quei comportamenti percepiti come socialmente allarmanti: di conseguenza rispetto ai primi il legislatore non interviene con la stessa solerzia impiegata di regola nei confronti dei secondi».

<sup>21</sup> Da ultimo, v. il d.lgs. 14 giugno 2024, n. 87 che ha modificato l’art. 13 del d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74. Approfonditamente v. LONGARI, *Non punibilità e pagamento del debito tributario*, in *Arch. pen. web*, 2024, 3, 1 ss. Inoltre va segnalato che il d.l. 30 marzo 2023, n. 34 ha introdotto una nuova causa di non punibilità per le fattispecie previste dagli artt. 10-*bis*, 10-*ter* e 10-*quater* co. 1, d.lgs. 74/2000. In tema GATTA, *“Tregua Fiscale” e nuova causa di non punibilità dei reati tributari attivabile fino al giudizio di appello. E il PNRR?*, in *www.sistemapenale.it*, 12 aprile 2023.

<sup>22</sup> Sulla teoria dell’emenda, risalente ai giuristi romani ed alle dottrine cattoliche v. ROEDER, *Sul fondamento e lo scopo della teoria dell’emenda (Critica alle opinioni di Carrara ed Ellero)*, in *Riv. pen.*, 1875, 1, 273 ss.; LANZA, *Umanesimo e diritto penale*, Catania, 1929, 10 ss.; SPIRITO, *Storia del diritto penale italiano*, Firenze, 1974, *passim*. Per una ricostruzione storica della teoria dell’emenda e del suo sviluppo v. MANTOVANI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, 2007, cit., 717; GARLATI, *Punire per rieducare. Il fine della pena tra emenda e risocializzazione nel dibattito costituzionale*, in *Quaderno st. pen. giust.*, 2021, 3, cit., 177 ss.

<sup>23</sup> Il concetto di retribuzione poggia le sue basi sulla celebre definizione di Ugo Grozio, contenuta in *De iure belli ac pacis*, lib. II, cap. XX, § 1,1, «*Malum passionis quod infligitur ob malum actionis*», secondo

Nonostante l'apparente distacco della riforma Cartabia da logiche repressive<sup>24</sup>, va rilevato che alcuni interventi del legislatore celano al loro interno una serie di pericoli per la tenuta reocentrica dell'ordinamento<sup>25</sup>. Spostare il *focus* in maniera sbilanciata sulla figura della vittima implica la possibilità che si arrivi alla

---

cui il reo avendo violato un comando dell'ordine giuridico merita un castigo e deve essere punito. Da questo concetto generale derivano diversi atteggiamenti di cui due sono i principali: la retribuzione morale e la retribuzione giuridica, Cfr. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, 1982, Milano, cit., 600 «I seguaci della retribuzione morale sostengono che è un'esigenza profonda e incoercibile della natura umana che il male sia retribuito col male, come il bene merita un premio. Poiché il delitto costituisce una violazione dell'ordine etico, la coscienza morale ne esige la punizione. [...] La teoria della retribuzione giuridica d'altra parte, afferma che il delitto è ribellione del singolo alla volontà della legge e, come tale, esige una riparazione che valga a riaffermare l'autorità dello stato». In Italia ebbe notevole seguito la teoria della retribuzione morale, ripresa da vari autori del secolo scorso tra cui, PETROCELLI, *La funzione della pena*, in *Riv. dir. penit.*, 1935, 1, 1315 ss.; BETTIOL, *Il problema penale*, 1943, 94 ss.; Id., *Punti fermi in tema di pena retributiva*, in *Studi De Marsico*, 1960, Milano, 53 ss. In tempi più recenti la prospettiva retribuzionistica è stata rivalutata da parte della dottrina a seguito della crisi del modello rieducazionale. In argomento v. MATHIEU, *Perché punire. il collasso della giustizia penale*, Milano, 1978, cit., 30 ss.; D'AGOSTINO, *Le buoni ragioni della teoria retributiva della pena*, in *Iustitia*, 1982, cit., 236 e ss.; RONCO, *Il problema della pena. Alcuni profili relativi allo sviluppo della riflessione sulla pena*, Torino, 1996, 1 ss. Per un'analisi delle teorie c.d. neoretribuzionistiche v. DOLCINI, *La commisurazione della pena*, Padova, 1979, 177 ss.; EUSEBI, *La nuova retribuzione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1983, 2, 1315 ss.

<sup>24</sup> La riforma Cartabia trae origine dal d.d.l. n. 2435 c.d. «Bonafede», di stampo meno garantista rispetto alle attuali previsioni entrate in vigore. Sul punto v. GATTA, *Riforma della giustizia penale: contesto, obiettivi e "linee di fondo" della legge Cartabia*, in [www.sistemapenale.it](http://www.sistemapenale.it), 15 ottobre 2021, cit., 3 «La legge Cartabia nasce in Parlamento come disegno di legge Bonafede, presentato dall'allora Ministro della Giustizia nel marzo del 2020, in una stagione politica recente ma molto diversa dall'attuale. A quel disegno di legge sono state apportate nel corso dell'iter parlamentare, soprattutto per iniziativa del Governo e della Ministra Cartabia, numerosissime modifiche - ulteriori a quelle più note in tema di prescrizione del reato -, compreso l'innesto di interi settori di intervento non originariamente contemplati (si pensi, emblematicamente, alle previsioni relative al processo in assenza, al sistema sanzionatorio e alla giustizia riparativa). Il risultato finale è molto diverso dall'originario disegno di legge e, in parte, lo è anche rispetto alle proposte di emendamento elaborate dalla Commissione Lattanzi, generalmente accolte con favore dalla critica: rappresenta infatti il punto di caduta di una complessa attività di mediazione tra Governo e forze di maggioranza, che solo dopo la non facile convergenza su quel punto di caduta hanno approvato la legge, con il voto di fiducia, alla Camera prima e al Senato poi. Tutti hanno dovuto rinunciare a qualcosa, facendo così prevalere l'interesse comune all'approvazione di una riforma essenziale per il Paese, anche e proprio in considerazione del suo carattere strumentale agli obiettivi del P.N.R.R. Merito della Ministra Cartabia, del Presidente Draghi e dell'intero Governo è di essere riusciti, all'esito di una complessa mediazione politica, a preservare il carattere organico e sistematico del complessivo disegno riformatore, e la sua idoneità a raggiungere gli obiettivi del P.N.R.R.».

<sup>25</sup> Cfr. BERNASCONI, *Dalla vittimologia al vittimocentrismo: cosa resta della tradizione reocentrica?*, 5 ss.; VENTUROLI, *La centralizzazione della vittima nel sistema penale contemporaneo tra impulsi sovranazionali e spinte populistiche*, in *Arch. pen. web*, 2021, 2, *passim*.

negazione del concetto di rieducazione, per privilegiare ad ogni costo il risarcimento di un interesse comunitario<sup>26</sup>.

All'orizzonte sembra stagliarsi un approccio al diritto penale di tipo vittimocentrico, supportato dalla costante spettacolarizzazione del dolore operata dai *mass media*<sup>27</sup> ed incoraggiato già da alcuni decenni dalle fonti sovranazionali e dal diritto vivente<sup>28</sup>.

---

<sup>26</sup> Cfr. ANASTASIA-ANSELMI-FALCINELLI, *Il populismo penale. Una prospettiva italiana*, Padova, 2015, cit., 19 «La tendenza alla giustizia riparativa del populismo penale è la conseguenza del condizionamento da parte di logiche populiste nell'interpretazione dei fatti di giustizia e delle azioni di punizione. La prevalenza di una concezione secondo cui nel giudizio debba essere prioritario il risarcimento della "comunità-popolo" comporta una logica di esclusione totale del trasgressore, al punto tale da considerarlo come un nemico irrecuperabile della "comunità-popolo". Tra chi punisce e chi trasgredisce si stabilisce una logica opposizionale verso una irrazionale denigrazione del trasgressore come risarcimento del "noi"». In tema, con riguardo al conflitto tra le istanze riparative e rieducative v. FIANDACA, *Punizione*, Bologna, 2024, cit., 153-156 «Mi sembra prospettabile un'alternativa che espliciterei così: o considerare la dimensione riparativa pur sempre subordinata e funzionale all'obiettivo della rieducazione, che rimane costituzionalmente preminente, oppure ritenere prioritaria la prospettiva della riparazione in modo tale da concepirla in modo così pregnante da inglobare in sé la componente rieducativa.[...] Un eventuale eccesso di enfasi sulla giustizia riparativa quale rimedio alle insufficienze e ai limiti dei tradizionali percorsi trattamentali potrebbe sfociare in una ennesima illusione da anime belle o, peggio, in un nuovo alibi ipocrita a copertura della persistente assenza di una volontà politico-governativa disposta - una buona volta - a fare sul serio il principio costituzionale di rieducazione. Se fosse vera (come temo) la seconda alternativa, guadagnerebbe in plausibilità quella linea interpretativa che spiega l'ascesa della giustizia riparativa anche quale riflesso di tendenze politiche neoliberiste e di una conseguente propensione alla privatizzazione delle strategie di gestione della criminalità, non disgiunta da una torsione moralizzatrice dell'ideale riparativo». Più in generale, con riguardo allo sbilanciamento dei diritti concessi alla vittima, in chiave europea v. VALENTINI, *Diritto penale intertemporale. Logiche continentali ed ermeneutica europea*, Milano, 2012, cit., 32 ss. «L'intero sistema penale che l'Europa ci "suggerisce" è informato di logiche diverse se non proprio opposte, a quelle classiche: culto delle vittime e idea securitaria fanno del diritto penale europeo un congegno che, per assolvere la sua (precipua, prioritaria) missione di difesa sociale, è disposto a minimizzare e persino soprassedere sui diritti fondamentali del reo, ossia, "tradotto" in termini giuridico-penalistici, a fluidificare e persino neutralizzare i presidi sostanziali e processuali che quei diritti circondano e "proteggono" dal più terribile dei poteri statuali. [...] La sensazione però, è che nonostante i giudici europei dichiarino continuamente di andare alla ricerca di un giusto equilibrio fra garanzie individuali (tutela del reo dal penale) e garanzie collettive (tutela delle vittime attraverso il penale), finiscano altrettanto continuamente per essere sbilanciati sulle seconde».

<sup>27</sup> Cfr. SGUBBI, *Il diritto penale totale*, 2019, cit., 32 «La voce intimidatoria delle vittime, adeguatamente amplificata dai media, trascende l'ambito risarcitorio e vorrebbe poter determinare la sanzione, chiedendo pene più severe. E trascende perfino l'ambito del processo, con la richiesta di sanzioni sociali extrapenalistiche». BIANCHETTI, *La paura del crimine. Un'indagine criminologica in tema di mass media e politica criminale ai tempi dell'insicurezza*, Milano, 2018, cit., 528 ss.

<sup>28</sup> In questo senso v. VENTUROLI, *La vittima nel sistema penale. Dall'oblio al protagonismo?*, cit., XV «Le numerose riforme vittimocentriche dell'ultimo quindicennio risultano spesso una lapalissiana manifestazione della legislazione penale meramente simbolica, volta in via principale a soddisfare le richieste di penalità provenienti dai consociati. Proprio sotto tale aspetto emerge una stretta interrelazione tra le scelte

Tuttavia la responsabilità del processo di vittimizzazione del sistema penale non può essere attribuita integralmente alle recenti modifiche normative, poiché v'è la compartecipazione di numerosi fattori, tra cui spicca il populismo penale<sup>29</sup>.

---

di politica criminale e l'immagine che della vittima trapela dai mezzi di informazione: la persona offesa concreta e le relative opinioni vengono così ad influenzare la rotta del legislatore. Anche il diritto vivente, contrariamente a quanto sembra emergere dai mass media risulta connotato in senso vittimologico, giacché la giurisprudenza penale nettamente prevalente tende ad adottare soluzioni caratterizzate dall' "imperativo categorico" di tutelare la persona offesa dal reato, specie se essa ricopre una posizione di inferiorità rispetto al reo». Differente è invece l'opinione di DONINI, *Il delitto riparato. Una disequazione che può trasformare il sistema sanzionatorio*, in *Dir. pen. cont.*, 2015, 2, cit., 243-244 «Poiché è dovere dello Stato occuparsi della vittima, e non semplicemente della punizione dell'autore al posto dell'aiuto alla persona offesa – ciò che lascia irrisolto il conflitto e in realtà abbandona la vittima al suo destino vittimario potenzialmente per sempre –, il discorso che stiamo facendo s'inserisce nel quadro di una declinazione molto precisa e orientata di obblighi costituzionali, internazionali ed europei di intervento, che non vanno pensati in un quadro unilateralmente vittimocentrico».

<sup>29</sup> Sul populismo penale del nuovo millennio si segnalano le osservazioni di FIANDACA, *Populismo politico e populismo giudiziario*, in *Criminalia*, 2013, cit., 95 ss. secondo cui «[...] Il populismo penale vuol esprimere l'idea di un diritto penale finalizzato al (o comunque condizionato dal) perseguimento di obiettivi politici a carattere populistico». In termini analoghi v. PULITANÒ, *La cultura giuridica e la fabbrica delle leggi*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 28 ottobre 2015, cit., 3 «Di carattere tecnico è anche la critica che additi i costi del proliferare di norme superflue, per es. fattispecie speciali o circostanze aggravanti che moltiplicano l'immagine di un legislatore seriamente impegnato nell'incriminare e punire (molte nuove norme non fanno che punire più severamente il già vietato). Sono modalità tipiche del populismo penale a livello legislativo, il cui ipotizzabile effetto pratico è un aggravio del lavoro dei professionisti del law enforcement: norme inutili producono lavoro inutile, e almeno in questo sono dannose». AMATI, *L'affermazione politica dei populismi nelle democrazie liberali*, cit., 8 «Paradossalmente è forse proprio nelle democrazie liberali maggiormente consolidate che la manifattura del consenso si avvale del diritto penale quale formidabile strumento propagandistico. Nei contesti in cui i "controllori" sono vigili, ove è quindi più difficile limitare la libertà di espressione e intervenire con strumenti di "polizia", l'uso propagandistico del diritto penale risulta funzionale allo scopo dell'acquisizione del consenso. In particolare, in Italia l'uso a fini elettorali del diritto penale è particolarmente accentuato, se non altro perché il populismo politico trova la sua genesi proprio nel populismo giudiziario e penale: si tratta, dunque, di due populismi che si alimentano a vicenda [...], nel nostro Paese il populismo penale assume un carattere polimorfo: il diritto penale non è inteso quale strumento di repressione del dissenso, ma nemmeno è circoscritto a delimitate tematiche funzionali al perseguimento di specifiche politiche identitarie che fanno leva sul nazionalismo etnico». In argomento la letteratura è vastissima, senza pretesa di esaustività, v. in tempi recenti CORNELLI, *Contro il pan populismo. Una Proposta di definizione del populismo penale*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 4, cit., 129 ss.; RAMPIONI, *Le modifiche al sistema penale fra "giustizialismo" e "populismo giudiziario"*, in *Ind. pen.*, 2019, 1, 145 ss.; INSOLERA, *Il populismo penale*, in *www.discrimen.it*, 13 giugno 2019; DONINI, *Populismo e ragione pubblica*, Modena, 2019, 1 ss.; FERRAIOLI, *Democrazia e paura*, in *La democrazia in nove lezioni*, a cura di Pazè-Boverio, Roma, 2010, cit., 118 ss.; SALAS, *La volontà de punir, essai sur le populisme penal*, Parigi, 2010, cit., 10 ss. Sulla strategia da attuare per combattere il populismo penale mascherato da esigenze securitarie v. GIOSTRA, *Carcere, rimettersi in cammino verso la costituzione*, in *www.sistemapenale.it*, 28 novembre 2019, cit., 1 «Sebbene oggi possa suonare velleitario, si deve dunque cercare di contrastare la regressiva politica securitaria sul suo terreno,

La crescita di quest'ultimo ha aperto nuovi scenari sul ruolo da attribuire alla vittima in chiave anti-garantista, come dimostrato da alcune recenti proposte di modifica costituzionale e del Codice penale.

2. *Le proposte di modifica dell'art. 111 Cost. contenute nei d.d.l. nn. 427, 731, 888, 891 e nel successivo testo unificato.* In tempi recenti hanno suscitato particolare interesse le proposte di modifica dell'art. 111 Cost. avanzate in vari d.d.l. costituzionali - nn. 427, 731, 888, 891<sup>30</sup> -, tutte relative all'inserimento di un inciso a tutela delle vittime di reato.

Il d.d.l. n. 427 proponeva l'aggiunzione all'art. 111 Cost. di un nuovo comma successivo al secondo, così strutturato «La vittima del reato e la persona danneggiata dal reato sono tutelate dallo Stato nei modi e nelle forme previsti dalla legge», mentre invece i d.d.l. nn. 731, 888 e 891 suggerivano il seguente innesto «La legge garantisce i diritti e le facoltà delle vittime di reato», da porre dopo il quinto comma.

Apparentemente, tali proposte di modifica potrebbero ritenersi un mero tentativo di trasporre in Costituzione il nucleo fondamentale delle varie direttive europee recepite dall'Italia nel corso del nuovo millennio. In realtà, le relazioni di accompagnamento ai d.d.l. presentati ne disvelano una portata più ampia, lamentando univocamente l'esistenza di vuoti legislativi pregiudizievoli per la vittima del reato e sottolineando la necessità di intervenire sulle regole del “giusto processo” al fine di assicurare alla persona offesa una piena considerazione<sup>31</sup>.

---

trovando una strategia di comunicazione che renda il cinico populismo penale elettoralmente meno lucrativo. Per farlo, le ragioni del diritto non bastano, perché, pur ineccepibili, non trovano ascolto nell'opinione pubblica: sono demagogicamente inermi. Dobbiamo cambiare contenuti e modalità della comunicazione. Operazione per la quale siamo meno attrezzati e per la quale abbiamo bisogno di coinvolgere gli operatori dell'informazione, propiziandone una maggiore sensibilizzazione e fornendo loro una credibile documentazione».

<sup>30</sup> Comunicati alla presidenza rispettivamente il 21 dicembre 2022, 24 maggio 2023, 26 e 27 settembre 2023 e recanti proposte di modifica dell'art. 111 Cost.

<sup>31</sup> In particolare v. *Relazione di accompagnamento al d.d.l. n. 731*, cit., (pg.) 2 «È evidente quindi che, soprattutto dopo aver costituzionalizzato il principio della parità delle parti per potersi avere un «giusto processo», diviene inevitabile la previsione dell'inserimento nella Costituzione anche della tutela della rimanente parte, per di più quella di sovente più debole e meno protetta, sotto molti punti di vista: la vittima di un reato. Si tratta certamente di una lacuna, che si riverbera anche all'interno del processo

Le doglianze appaiono fuori luogo considerato il contesto penalistico attuale, visto che proprio la riforma Cartabia ha provveduto ad estendere le tutele a sostegno delle vittime del reato, non solo tramite le copiose previsioni in materia di giustizia riparativa ma anche grazie all'introduzione di nuovi obblighi informativi che ne garantiscono una maggiore partecipazione sin dalla fase delle indagini preliminari<sup>32</sup>.

---

penale, ove la vittima del reato trova spazio soltanto se si costituisce parte civile. Si deve peraltro rilevare come a tale presenza, pur all'interno del processo, non sia garantita, allo stato delle norme, una piena tutela, anche perché essa inevitabilmente finisce per appesantire l'*iter* processuale, così costituendo (e così venendo per lo più percepita) un ostacolo alla rapida definizione del processo. L'esigenza di una piena tutela delle vittime del reato è fortemente avvertita ai vari livelli e alle diverse istanze della nostra società, anche perché la parte danneggiata, la parte offesa e la parte civile costituita ricoprono un ruolo e rappresentano un interesse che molte volte non è erroneo definire di natura pubblica o collettiva». *Relazione di accompagnamento al d.d.l. n. 888*, cit., (pg.) 5 «Di fronte a tali tendenze e previsioni normative nazionali e internazionali, che tendono a superare ritardi e persistenti vuoti legislativi fortemente pregiudizievoli per il soggetto più debole e meno garantito, diviene ancora più necessario e doveroso intervenire a tutela della vittima del reato anche all'interno delle regole del «giusto processo». Dare copertura costituzionale a una serie di interventi, azioni politico-amministrative e buone pratiche in sede giurisdizionale, che già oggi assicurano protezione alle vittime dei reati, avrebbe infatti un sicuro valore, non solo sul piano simbolico e sistemico, ma anche sul piano della posizione di un chiaro indirizzo al legislatore, con l'obiettivo di indirizzare ogni futuro intervento in materia verso la piena considerazione della posizione della persona offesa dal reato». *Relazione di accompagnamento al d.d.l. n. 891*, cit., (pg.) 2-3 «È evidente quindi che, soprattutto dopo aver costituzionalizzato il principio della parità delle parti, per potersi avere un «giusto processo», diviene inevitabile la previsione dell'inserimento nella Costituzione anche della tutela della rimanente parte, per di più quella di sovente più debole e meno protetta, sotto molti punti di vista: la vittima di un reato». Nella *Relazione di accompagnamento al d.d.l. n. 427*, a pg. 3 si coglie un'attenzione più spiccata verso le presunte lacune nell'aspetto risarcitorio, dovute secondo i proponenti alla mancata ratifica della Convenzione Europea del 1983 relativa al risarcimento delle vittime da reati violenti «L'Italia, pur avendo dimostrato sensibilità riguardo a questo argomento, non ha, a tutt'oggi, né firmato, né ratificato la Convenzione citata, né tanto meno ha avviato un processo che potesse portare alla più generale tutela costituzionale della vittima del reato. Il presente disegno di legge costituzionale mira proprio a colmare questo vuoto legislativo e rappresenta un impegno volto a risolvere l'importante problema dell'erogazione di un risarcimento statale alle vittime di reati commessi sul territorio italiano, sancendolo attraverso il dettato costituzionale. [...] Appare necessaria la tutela della vittima del reato sul piano costituzionale, collocandola proprio all'interno dell'articolo 111 della Costituzione italiana, già modificato dalla legge costituzionale 23 novembre 1999, n. 2, nel quale sono raccolti i principi costituzionali che presiedono al « giusto processo » regolato dalla legge. Analizzando a fondo il dettato dell'articolo in questione si nota che tra i principi introdotti manca tuttora un'esplicita previsione a tutela della vittima dei reati, nonostante la revisione costituzionale del 1999 abbia voluto accentuare il contenuto accusatorio del processo penale e dunque la sua natura di processo in cui alle parti sono da assegnare condizioni di parità. L'intendimento perseguito dal presente disegno di legge costituzionale è, pertanto, quello di colmare questa lacuna, restituendo, in linea con i principi costituzionali di solidarietà e di uguaglianza, diritto di cittadinanza processuale alle vittime del reato».

<sup>32</sup> Nello specifico, sui nuovi obblighi informativi v. MENGHINI-MATTEVI, *La riforma Cartabia tra non punibilità e nuove risposte sanzionatorie*, Trento, 2023, cit., 90 ss.; GUIDO, *Vittima del reato e tutela*

Nei vari d.d.l. è stato agitato lo spettro di una presunta assenza di tutele per tentare di scardinare le storiche e ben consolidate cautele reocentriche previste dall'ordinamento, facendo leva sul carattere sentimentale che la posizione di vittima porta inevitabilmente con sé<sup>33</sup>. In particolare, è nell'ultima parte della relazione al d.d.l. n. 888 che si scorgono delle considerazioni inquietanti sul ruolo che la persona offesa dovrebbe assumere nel prossimo futuro «Alla configurazione tradizionale della dinamica repressiva – che vede come protagonista attivo lo Stato e come soggetto passivo l'autore del reato, lasciando la posizione della vittima sullo sfondo, nella convinzione che il perseguimento del pubblico interesse alla repressione dei reati valga, di per sé, a tutelarne la posizione – si andrebbe così a sostituire una più ariosa concezione, secondo cui anche la persona offesa assume un ruolo centrale nella dinamica repressiva, così inverando i fondamentali principi di solidarietà e giustizia consacrati dalla prima parte della Costituzione»<sup>34</sup>.

Sotto questo profilo, assegnare un ruolo centrale alla persona offesa nella dinamica repressiva arrecherebbe danni irreparabili alla struttura intrinseca del “giusto processo”, chiaramente incompatibile con l'idea di una vittima che si affianca al legislatore per influenzarne le scelte di politica criminale. L'adozione di una prospettiva del genere comporterebbe un evidente rischio di stravolgimento dell'intero paradigma punitivo, orientandolo prevalentemente alla soddisfazione dei *desiderata* delle vittime.

È facile comprendere come dietro la loro facciata apparentemente poco innovativa, le proposte di modifica contenute nei vari d.d.l. nascondano l'obiettivo

---

*processuale a due facce*, in *Arch. pen. web*, 2, 2023, 1 ss.; CONTI, *Il ruolo della vittima nel procedimento e nel processo penale da soggetto ai margini a quello di protagonista con particolare riferimento alle novità introdotte dalla legge Cartabia*, in *Rivista AIAF*, 2023, 36 ss.; ALAGNA, *Le notificazioni dopo la Riforma Cartabia o “Come l'eroe tecnologico fu sconfitto dal temibile Mostro verde”*, in *www.giustiziainsieme.it*, 31 gennaio 2023, cit., 5.

<sup>33</sup> Si richiama ancora una volta un celebre passo di SGUBBI, *Il diritto penale totale*, 2019, cit., 30 «La vittima è l'eroe moderno, ormai santificato. L'uso e l'abuso del paradigma vittimario, frutto del diritto penale emozionale e compassionevole, ha fatto sì che lo stato di vittima sia diventato desiderabile nella realtà di oggi. I diritti della vittima sono potenzialmente infiniti ed il credito morale di cui la vittima gode rende sempre giusta la sua causa. Diventa così necessario dare una risposta co-processuale alle vittime e con ciò si alimenta e si espande il bisogno di punire».

<sup>34</sup> *Relazione di accompagnamento al d.d.l. n. 888*, cit., (pg.) 5.

di indirizzare il sistema verso un modello inquisitorio dove l'imputato è considerato un colpevole *in pectore*.

Una simile impostazione appare inaccettabile nell'ottica del processo penale liberale, che vedrebbe erose le garanzie concesse all'imputato in favore di una nuova struttura processuale vittimocentrica<sup>35</sup>.

---

<sup>35</sup> In dottrina, critiche alla proposta di modifica costituzionale vengono mosse da MANES, in *Il dubbio*, 15 febbraio 2024, cit., «Bisognerebbe riflettere molto prima di inserire una disposizione come questa, che peraltro appare del tutto inutile, essendo implicita e consolidata nella potestà punitiva affidata allo Stato. Il processo che gli illuministi volevano, per così dire, *victim neutral*, e che già ora è *victim oriented*, diventerebbe sempre più *victim driven*, trainato dalla vittima e dalla sua carica emotigena. Possiamo solo immaginare il passo successivo: aggiungere a questa previsione, o magari ricavarne in via ermeneutica, altri corollari, come un generalizzato obbligo di "lotta all'impunità", o persino il diritto di ottenere la punizione del reo in capo alla vittima, il *right to punishment*: un definitivo congedo dal modello reocentrico a favore del modello vittimocentrico, e dal modello liberale di diritto penale». Sul tema si segnala anche l'intervento di STAMPANONI BASSI, *Nel processo penale il protagonista deve essere l'imputato, non la vittima*, in *Donati*, 12 gennaio 2024, cit., «Nel processo penale il ruolo da protagonista - individuato come tale nella Costituzione - è attribuito all'imputato, essendo lo scopo del dibattimento non quello di "fare giustizia", bensì quello di ricostruire dei fatti sulla base di ciò che viene contestato dal Pubblico Ministero (su cui ricade, ai sensi dell'art. 112 Cost., l'obbligo di esercitare l'azione penale). Al tempo stesso, il nostro ordinamento già attribuisce, a chi sia danneggiato da un reato, la facoltà di costituirsi parte civile (figura che può distinguersi da quella di persona offesa) e la Costituzione stabilisce che ogni processo si svolga nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti ad un giudice terzo e imparziale (art. 111 Cost.). Le aspettative di condanna della vittima di un reato sono per definizione incompatibili con un processo penale ispirato alla presunzione di innocenza, all'interno del quale le garanzie - che in un processo accusatorio non possono che essere modellate principalmente sulla figura dell'imputato - possono diventare privilegi a seconda dal punto di vista da cui si guarda. Ma se il punto di vista del processo diventa il punto di vista della vittima si innesca un cortocircuito in cui a rimetterci è proprio chi, secondo la Costituzione, è un "presunto innocente"».

Il pericolo per l'equilibrio del contraddittorio a seguito di una deriva vittimocentrica veniva segnalato già da FORNASARI, *Giustizia di transizione e diritto penale*, Torino, 2013, cit., 202 «Una vittima che punta a co-decidere la punibilità dell'autore, pretendendone la condanna ed eventualmente la più dura delle condanne possibili, e che pone come fondamento sul piatto della giustizia il proprio patimento, altera inevitabilmente l'equilibrio del contraddittorio, *massime* allorchè punta ad ottenere giustizia scavalcando le forme previste dall'ordinamento. E rischioso per gli equilibri dello stato di diritto, è anche il ruolo che i movimenti delle vittime possono assumere come strumento di legittimazione di politiche criminali iper-repressive che prendono lo spunto da soggetti fortemente rappresentati sul piano mediatico e destinatari del consenso pubblico per poi allargare l'eccezione ben al di fuori dei limiti originari». Critico nei confronti di una legislazione penale vittimologicamente orientata, tra gli altri, VENTUROLI, *La vittima nel sistema penale. Dall'oblio al protagonismo?*, cit., 168 «Deve essere evidenziato come un altro tratto comune della legislazione "vittimologicamente orientata" risieda nell'utilizzo di termini caratterizzati da alti tassi di indeterminatezza, la cui definizione viene dunque rimessa all'opera interpretativa dell'autorità giurisdizionale». Id., *La "centralizzazione" della vittima nel sistema penale contemporaneo tra impulsi sovranazionali e spinte populistiche*, in *Arch. pen. web*, 2021, 2, cit., 29 «La legislazione vittimologicamente orientata nasce spesso sulla falsariga di istanze di penalità provenienti sia da vittime in carne ed ossa, le quali lamentano "crediti di giustizia" rispetto ad episodi delittuosi subiti o "adempimenti parziali" a causa di una legislazione inadeguata sul versante delle conseguenze punitive collegate ai fatti patiti; sia

L'ingresso della vittima sulla scena costituzionale determinerebbe un drammatico ribaltamento di fronte nel processo penale, che diverrebbe "giusto" solo nell'ipotesi di condanna dell'imputato, trasformandosi da obbligazione di mezzi in obbligazione di risultato<sup>36</sup>.

I ragionamenti da cui muovono le proposte di modifica si rivelano concettualmente erronei, poiché reputano insufficienti le tutele attualmente previste dall'impianto normativo nonostante quest'ultime siano state ampliate oltre quanto richiesto dalle fonti sovranazionali.

La situazione è rimasta pressoché immutata anche a seguito della presentazione del testo unificato dei d.d.l. sinora esaminati<sup>37</sup>, ove è avvenuta una timida rivisitazione dell'inciso pensato per essere aggiunto all'art. 111 Cost., provvedendosi alla sua riformulazione nei seguenti termini «La Repubblica tutela le vittime di reato e le persone danneggiate»<sup>38</sup>.

Nonostante tale nuova formulazione non sono mancate autorevoli critiche in dottrina, che hanno ribadito come una modifica in questi termini dell'art. 111 Cost. avrebbe costituito un pericolo per la tenuta dell'attuale sistema penale e dei principi del "giusto processo"<sup>39</sup>.

---

dalla comunità delle vittime potenziali, preoccupata per un fenomeno criminale che potrebbe prossimamente coinvolgerla. Di qui la componente sanzionatoria di tali norme penali è dominata dalla prevenzione generale, la quale, nella sua dimensione allargata, dovrebbe produrre un effetto deterrente nei confronti dei potenziali autori e trasmettere un messaggio rassicurante alla comunità. Semnonché, mentre l'intento intimidatorio delle norme in questione (collegata alla c.d. componente negativa della prevenzione generale) si prefigura essenzialmente come un obiettivo pubblicitario esibito dal legislatore, difficilmente raggiungibile anche in ragione dell'ancora attuale indimostrata base empirica della teoria in parola».

<sup>36</sup> Cfr. MANES, in *Il dubbio*, 15 febbraio 2024, cit., «Mentre nel processo penale liberale non vi sono né vincitori né vinti, nel processo penale contemporaneo, polarizzato sul ruolo acromegalico assegnato alla vittima, l'assoluzione degli imputati viene vissuta come un fallimento, e solo la condanna viene vista come un successo, perché riconosce le ragioni di una vittima che si presume tale sin dall'inizio. Tutto ciò è molto pericoloso: perché di fronte ad una vittima in pectore, e prima che il giudizio sia celebrato, il processo da "obbligazione di mezzi" si trasforma in "obbligazione di risultato", ed il giudice, in balia di questo "baccanale di emozioni", invece di decidere liberamente, deve dire da che parte sta, se dalla parte della vittima, appunto, o dalla parte dei carnefici, se arriva a giudicarli, eventualmente, innocenti».

<sup>37</sup> Testo unificato presentato alla 1° Commissione Affari Costituzionali del Senato nella seduta del 6 Dicembre 2023.

<sup>38</sup> Nelle intenzioni della Commissione, tale espressione avrebbe dovuto essere aggiunta successivamente al quinto comma dell'art. 111 Cost.

<sup>39</sup> Sul punto v. AMATI, *La vittima in Costituzione? Una riforma che può alterare gli equilibri del sistema penale*, (Testo rivisto ed integrato dell'audizione del 3 Ottobre 2024 dinanzi all'Ufficio di Presidenza

2.1. *Segue: il cambiamento di rotta in sede referente e la scelta dell'art. 24 Cost. come presidio a tutela della vittima.* A seguito di nuove audizioni informali da parte della Commissione<sup>40</sup>, i gruppi parlamentari coinvolti nella proposta di legge costituzionale hanno abbandonato le velleità di intervenire sull'art. 111 Cost., spostando l'asse verso l'art. 24 Cost., relativo ai rapporti civili.

La scelta di inserire un nuovo comma a tutela della vittima all'art. 24 Cost. non è tuttavia priva di insidie per i principi del “giusto processo”, come peraltro attentamente segnalato da una parte minoritaria delle forze politiche coinvolte<sup>41</sup>, anche perché la formulazione proposta è praticamente identica a quella contenuta nel precedente testo unificato<sup>42</sup>.

L'assegnare dignità costituzionale alla vittima, pur non collocando la sua figura all'interno dell'art. 111 Cost., porta con sé un potenziale avvicinamento al sistema inquisitorio ed implica inoltre la necessità di attuare una serie di modifiche ai codici al fine di armonizzare l'intero sistema penale con il nuovo art. 24 Cost.

---

della Commissione Affari costituzionali), in *www.discrimen.it*, 11 Ottobre 2024, cit., 5 «La riformulazione della norma costituzionale potrebbe, pertanto, accentuare una tendenza alla privatizzazione e alla moralizzazione della giustizia penale, che deve invece rimanere prerogativa per eccellenza del potere pubblico. Sul versante processuale, in particolare, il riferimento alla vittima all'interno dell'art. 111 Cost. rischia di legittimare il passaggio da un modello processuale ‘binario’, che vede contrapporsi l'imputato e la parte pubblica, ad un modello ‘triadico’, nel quale si veicola l'idea che l'esito del processo debba soddisfare le attese della parte lesa: da processo a garanzia dell'accusato a processo per la vittima. Occorre, peraltro, ricordare che la riforma dell'art. 111 Cost. è stata dettata dalla necessità di riaffermare i capisaldi del modello accusatorio, oggi più che mai messo in discussione nell'epoca del diritto ‘euro-vittimocentrico’, che ha fatto della salvaguardia della vittima una sorta di slogan e ha già parzialmente inciso sui contrappesi del nostro sistema penale. In senso tecnico, peraltro, parlare di ‘vittima’ prima che sia avvenuto l'accertamento della commissione del fatto di reato da parte dell'accusato appare fuorviante, posto che se un soggetto entra già nel processo come vittima, allora un altro soggetto vi entra già come colpevole».

<sup>40</sup> Audizioni svoltesi di fronte alla 1° Commissione Permanente (Affari costituzionali, affari della presidenza del consiglio e dell'interno, ordinamento generale dello stato e della pubblica amministrazione, editoria, digitalizzazione) il 26 Novembre 2024 (Prof.ssa Lorenzetti) ed il 3 Dicembre (Prof. Alfonso Celotto).

<sup>41</sup>V. Le considerazioni espresse dalla Sen. Musolino nella seduta conclusiva della 1° Commissione permanente (Affari costituzionali, affari della presidenza del consiglio e dell'interno, ordinamento generale dello stato e della pubblica amministrazione, editoria, digitalizzazione) del 12/12/2024 (consultabili al seguente link <https://www.senato.it/leg/19/BGT/Schede/FascicoloSchedeDDL/ebook/57523.pdf>)

<sup>42</sup> Dopo il secondo comma dell'art. 24 Cost. verrebbe aggiunto l'inciso «La Repubblica tutela le vittime di reato», che si distacca poco da quanto previsto nel testo unificato presentato il 6 Dicembre 2023 ove veniva proposto l'inserimento dopo il quinto comma dell'art. 111 Cost. dell'inciso «La Repubblica tutela le vittime di reato e le persone danneggiate».

Pertanto, qualora si dovesse effettivamente pervenire alla modifica dell'art. 24 Cost.<sup>43</sup>, le perplessità sovra espresse in relazione ai rischi di stravolgimento dei principi del “giusto processo” rimarrebbero comunque valide, con la sensazione che la sostituzione degli articoli costituzionali celi in realtà una frode delle etichette. I pericoli sottesi all'inserimento della vittima in Costituzione non possono essere superati semplicemente cambiando l'articolo costituzionale oggetto della riforma, tenendo conto del valore intrinseco che tale riconoscimento assume.

Malgrado la novella in sede referente, è legittimo il sospetto che all'interno della proposta si annidi una forma di populismo penale da intendersi declinata in maniera umanitaria, costituente il riflesso di esigenze securitarie legate alla tutela vittimaria.

La prospettata costituzionalizzazione della vittima presta il fianco allo sviluppo di politiche repressive che hanno l'intento di costruire progressivamente un nuovo sistema penale vittimocentrico, ove la presunzione di non colpevolezza dell'imputato soccombe dinanzi alle rivendicazioni della vittima, che mai può essere presunta<sup>44</sup>.

Non può passare inosservato l'allontanamento dal paradigma reocentrico, ed il fatto che la possibile modifica costituzionale sia stata salutata con favore dall'opinione pubblica conferma la nota difficoltà che s'incontra nell'immedesimarsi nei panni del presunto reo, risultando molto più semplice l'identificazione con la vittima, sempre innocente per definizione<sup>45</sup>.

---

<sup>43</sup> Sul punto va ricordato che il 14 gennaio 2025 il Senato ha approvato in prima deliberazione la proposta di legge costituzionale di modifica dell'art. 24 Cost.

<sup>44</sup> Una descrizione esemplare dell'inconciliabilità tra le garanzie costituzionali previste per l'imputato e l'ideologia vittimaria si ritrova in SALAS, *Il populismo penale. Una malattia delle democrazie*, in *Insorgenze*, 2008, cit., 1 ss., ove l'autore ipotizza un dialogo immaginario con una vittima di reato «L'incantesimo punitivo attuale si fonda sul martirio dell'innocente e si nutre della denuncia delle istituzioni incapaci di porvi rimedio. Quest'ideologia è in procinto di rileggere alcuni nostri diritti fondamentali alla luce del suo “codice” emozionale per sovvertirli, come mostrato da questo dialogo immaginario tra diritti e ideologia vittimaria. La presunzione d'innocenza? «Come accettarla - dice la Vittima - io che ho perso il mio bambino per colpa di quest'uomo che è accusato? Voi lo definite presunto innocente, ma mi è impossibile accettare la parola: innocenza. Per me i fatti sono incontrovertibili. Il crimine è inscritto nella carne del mio bambino. Il colpevole non è un imputato presunto più di quanto io non sia una vittima presunta».

<sup>45</sup> Per una classificazione all'interno della categoria di “vittima” v. VON HENTZIG, *The criminal and his victim. Studies in sociology of crime*, New Heaven, 1948, 383 ss.; MENDELSON, *La victimologie, science actuelle*, in *Revue de droit penal criminologie*, 1959, 629 ss. Ne traccia una sintesi completa VENTUROLI,

3. *Il nuovo delitto di molestie sessuali ex art. 609-ter.1: il testo proposto nel d.d.l. n. 89.* La pressione sempre maggiore esercitata dalle pretese vittimarie ha trovato recentemente sfogo nella proposta contenuta all'interno dell'art. 1 d.d.l. n. 89<sup>46</sup>, relativa all'inserimento di una nuova fattispecie incriminatrice derubricata «Molestie sessuali».

Va precisato che il d.d.l. n. 89 ha una sfera d'influenza non legata esclusivamente all'ambito penalistico, considerato che gli artt. 2-5 attengono alla riorganizzazione dei compiti dei comitati unici di pari opportunità e dell'ispettorato del lavoro, pensata in funzione di prevenire le molestie sessuali sul luogo di lavoro e di fornire assistenza alle vittime denunciati.

Come nel caso dei d.d.l. Costituzionali esaminati in precedenza anche nella relazione d'accompagnamento al d.d.l. n. 89 si fa leva su un presunto vuoto di tutela<sup>47</sup>, che secondo i proponenti renderebbe necessario l'inserimento nel Codice penale del nuovo art. 609-ter.1, modellato sulla nozione di molestie sessuali fornita dall'art. 26 del Codice delle pari opportunità<sup>48</sup>.

---

*La vittima nel sistema penale. Dall'oblio al protagonismo?*, cit., 33-36.

<sup>46</sup> Comunicato alla presidenza il 13 ottobre 2022 recante «Disposizioni volte al contrasto delle molestie sessuali e delle molestie sessuali sui luoghi di lavoro. Deleghe al Governo in materia di riordino dei comitati di parità e pari opportunità e per il contrasto delle molestie sul lavoro».

<sup>47</sup> V. *Relazione di accompagnamento al d.d.l. n. 89*, cit., (pg.) 1 «Pertanto, come di tutta evidenza, le condotte moleste, non caratterizzate da violenza, minaccia o abuso di autorità, pur arrecando una grave violazione della sfera della libertà sessuale, nonché della dignità personale nell'ambiente di lavoro, sebbene numerose e con modalità e rilievo non trascurabile per la vittima, tuttavia, sfuggono alla sanzione penale di cui all'art. 609-bis del codice penale».

<sup>48</sup> Per ciò che concerne l'ambito giuslavoristico, il concetto di molestie ha una definizione autonoma, contenuta all'art. 26 del Codice delle pari opportunità «1. Sono considerate come discriminazioni anche le molestie, ovvero quei comportamenti indesiderati, posti in essere per ragioni connesse al sesso, aventi lo scopo o l'effetto di violare la dignità di una lavoratrice o di un lavoratore e di creare un clima intimidatorio, ostile, degradante, umiliante o offensivo.2. Sono, altresì, considerate come discriminazioni le molestie sessuali, ovvero quei comportamenti indesiderati a connotazione sessuale, espressi in forma fisica, verbale o non verbale, aventi lo scopo o l'effetto di violare la dignità di una lavoratrice o di un lavoratore e di creare un clima intimidatorio, ostile, degradante, umiliante o offensivo.3. Gli atti, i patti o i provvedimenti concernenti il rapporto di lavoro dei lavoratori o delle lavoratrici vittime dei comportamenti di cui ai commi 1 e 2 sono nulli se adottati in conseguenza del rifiuto o della sottomissione ai comportamenti medesimi. Sono considerati, altresì, discriminazioni quei trattamenti sfavorevoli da parte del datore di lavoro che costituiscono una reazione ad un reclamo o ad una azione volta ad ottenere il rispetto del principio di parità di trattamento tra uomini e donne».

Il diritto penale viene ritenuto lo strumento più adatto tramite il quale perseguire gli obiettivi di allineamento dell'Italia ad una serie di Convenzioni europee in materia di molestie e violenze di genere<sup>49</sup>.

In linea generale, se i presupposti alla base del presente d.d.l. possono ottenere una considerazione positiva in relazione alla volontà di creare una rete più fitta per la tutela delle vittime di molestie in ambito lavorativo, lo stesso non può dirsi della formulazione dell'art. 609-ter.1 contenuta all'art. 1, così strutturata «Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque, con minacce, atti o comportamenti indesiderati a connotazione sessuale, in forma verbale o gestuale, reca a taluno molestie o disturbo violando la dignità della persona è punito con la pena della reclusione da due a quattro anni. La pena è aumentata della metà se dal fatto, commesso nell'ambito di un rapporto di educazione, istruzione o formazione ovvero nell'ambito di un rapporto di lavoro, di tirocinio o di apprendistato, anche di reclutamento o selezione, con abuso di autorità o di relazioni di ufficio, deriva un clima intimidatorio, ostile, degradante, umiliante o offensivo. Il delitto è punibile a querela della persona offesa, la querela può essere proposta entro dodici mesi dal fatto ed è irrevocabile. Si applicano le disposizioni di cui all'articolo 61»<sup>50</sup>.

Partendo dall'analisi del comma primo, risulta evidente la mancanza di tassatività che affligge il perimetro della condotta illecita, data la difficoltà insita nel definire i c.d. «atti o comportamenti indesiderati a connotazione sessuale».

Tale espressione è connotata da una genericità inammissibile, da cui discende l'impossibilità di delineare con precisione quale sia l'effettivo ambito di applicabilità dell'art. 609-ter.1, che concede troppo spazio alla percezione soggettiva della persona molestata.

---

<sup>49</sup> Nella relazione di accompagnamento al d.d.l. n. 89 si fa riferimento alla Convenzione sulle molestie e violenze adottata a seguito della Conferenza Internazionale del Lavoro del 21 giugno 2019, ratificata dall'Italia con la L. 15 gennaio 2021 ed all'art. 40 della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica del 11 maggio 2011, ratificata dall'Italia con la L. 27 giugno 2013, n. 77. Recentemente una spinta propulsiva verso l'introduzione del delitto di molestie sessuali è provenuta anche dalla direttiva 2024/1385 UE, la quale ha riportato l'attenzione, ai considerando nn. 4, 24, 29 e 65 sulla necessità per gli stati membri di introdurre norme minime per sanzionare condotte moleste perpetrate online e nei luoghi di lavoro. In argomento v. AGOSTINO, *Novità sovranazionali*, in *Proc. pen. giust.*, 2024, 4, 812 ss.

<sup>50</sup> Art. 1 d.d.l. n. 89.

L'articolo non fornisce alcuna indicazione concreta sulle modalità d'individuazione degli «atti o comportamenti indesiderati», che rischiano di assumere una notevole variabilità proporzionata alla sensibilità del singolo, recando anche una certa complessità sotto il punto di vista dell'accertamento probatorio<sup>51</sup>.

Nondimeno la vaghezza della locuzione «connotazione sessuale» ne accentua la traballante struttura normativa e non permette di stabilire in maniera compiuta quali possano essere le condotte ricomprendibili nell'alveo dell'art. 609-ter.1. Difatti la connotazione sessuale di un atto o di un comportamento rappresenta un aspetto estremamente mutabile a seconda della diversa emotività individuale.

---

<sup>51</sup> Sul punto v. il contributo sul d.d.l. n. 89 del Prof. Morelli acquisito dalla Commissione il 3 dicembre 2024 (consultabile al seguente link [https://www.senato.it/leg/19/BGT/Schede/Ddliter/documenti/55260\\_documenti.htm](https://www.senato.it/leg/19/BGT/Schede/Ddliter/documenti/55260_documenti.htm)), cit., (pg.) 1 «Di cosa dunque staremmo parlando che possa essere desiderato? Un atto verbale o un gesto? Dunque come si proverebbe che un atto del genere è desiderato? Prima ancora, come si raccoglierebbe un consenso a un tale atto, a una battuta a una allusione a un gesto? È un connotato del tutto nelle mani della persona offesa la quale basta asserisca che non desiderava, senza che mai nessuno possa smentirla, perché questo fattore venga riscontrato, poiché non si tratta di un atto materiale, quindi non reca tracce, è la proiezione di un sentire emotivo interno. Un fattore ingestibile dal punto di vista probatorio e fuori contesto, poiché non abbiamo ancora travalicato la soglia della violenza sessuale. Probabilmente da eliminare». Sotto altro profilo v. il contributo sul d.d.l. n. 89 della Prof.ssa Massaro acquisito dalla Commissione il 3 Dicembre 2024 (consultabile al seguente link [https://www.senato.it/leg/19/BGT/Schede/Ddliter/documenti/55260\\_documenti.htm](https://www.senato.it/leg/19/BGT/Schede/Ddliter/documenti/55260_documenti.htm)), cit., (pg.) 3 «L'aggettivo indesiderati, introduce, forse, di una specificazione non del tutto necessaria. "Indesiderato", da un punto di vista testuale, indica un atto o comportamento non gradito, che impone una condizione di disagio. Il requisito in questione, tuttavia, sarebbe già previsto attraverso l'evento del reato (molestia o disturbo): sembra in effetti una connotazione più adeguata a descrivere le conseguenze della condotta anziché la condotta stessa. Non sarebbe invece necessario esplicitare come elemento costitutivo della fattispecie l'assenza di consenso della persona offesa, se con l'aggettivo "indesiderati" si intendesse valorizzare questo peculiare aspetto: non solo si creerebbe un vistoso disallineamento sistematico con l'attuale formulazione dell'art. 609-bis c.p., ma, di nuovo, si tratterebbe di una nota di disvalore già adeguatamente soddisfatta attraverso l'evento del reato». Ulteriori perplessità sono sollevate nel contributo della Prof.ssa Scarponi acquisito dalla Commissione il 3 Dicembre 2024 (consultabile al seguente link [https://www.senato.it/leg/19/BGT/Schede/Ddliter/documenti/55260\\_documenti.htm](https://www.senato.it/leg/19/BGT/Schede/Ddliter/documenti/55260_documenti.htm)), che mette in luce la problematica traslazione del concetto giuslavoristico di molestie sessuali nella locuzione «atti o comportamenti indesiderati», cit., (pg.) 3, «Tale riferimento, se nella formulazione giuslavoristica ha una precisa e condivisibile ragion d'essere, solleva al contrario evidenti problemi probatori per l'accertamento del reato, che potrebbe indurre indagini delicate nei confronti della vittima, indebolendone la propensione alla denuncia, e porla in situazioni difficili nel corso del processo. Ciò è in contrasto, a tacer d'altro, con il dettato della Convenzione OIL n.190, secondo quanto previsto dall'art. 10, c.1 lett. b) iv), in ordine alla necessità di assicurare adeguata protezione contro la vittimizzazione e le ritorsioni nei confronti dei querelanti, vittime, testimoni e informatori. Il termine " indesiderato" inoltre privo della tassatività richiesta dal sistema penale».

Ulteriore *punctum dolens* dell'art. 609-ter.1 è rintracciabile nel rimando alla violazione della «dignità della persona» come evento integrante il delitto, che espone la disposizione a delle critiche sotto il profilo dell'indeterminabilità del concetto di dignità, non esente da possibili distorsioni<sup>32</sup>.

Un accertamento giudiziale equo sull'effettiva offensività della condotta sarebbe praticamente inattuabile, in quanto il parametro da utilizzare non verrebbe più stabilito dalla norma bensì dalla persona offesa. La vacuità terminologica del primo comma riporta prepotentemente l'attenzione sulla lamentata mancanza di tassatività, dovuta alla presenza di molteplici concetti non inquadrabili dal punto di vista penalistico.

Il rischio di un eccessivo soggettivismo della fattispecie è acuito peraltro dall'aggravante inserita al secondo comma, che fa riferimento alla creazione, a seguito della condotta molesta tenuta dall'agente, di un «clima ostile, intimidatorio, denigrante, umiliante o offensivo».

Come osservato per il primo comma, anche in questo caso non possono rinvenirsi elementi concreti su cui l'Autorità Giudicante potrebbe basare l'accertamento relativo alla sussistenza della circostanza, essendo impossibile definire

---

<sup>32</sup> La problematicità del concetto di «dignità della persona» è segnalata unanimamente dalla dottrina penalistica chiamata a fornire un parere sul d.d.l. n. 89. In argomento v. il contributo della Prof.ssa Massaro, cit., (pg.) 4 «Più problematico, invece, sembrerebbe il riferimento alla dignità della persona. Il concetto di dignità, che compare, per esempio, nell'art. 613-bis c.p. (tortura), risulta estremamente sfuggente sul piano definitorio, ma, soprattutto, non pare necessario nella descrizione della fattispecie di molestie. La tutela della dignità della persona contribuisce certamente a individuare la ratio dell'incriminazione, ma, proprio per questa ragione, sembrerebbe più opportuno lasciarla "sullo sfondo", senza inserirla esplicitamente tra gli elementi costitutivi della fattispecie. Il riferimento alla dignità potrebbe comportare il poco auspicabile effetto di restringere irragionevolmente l'ambito di tutela o, comunque, di rendere meno nitido il bene giuridico tutelato (libertà di autodeterminazione in riferimento alla propria sfera sessuale). In conclusione, semplificando in alcuni passaggi il testo proposto dal disegno di legge n. 89, l'evento penalmente rilevante potrebbe risultare descritta nei seguenti termini: reca a taluno molestie o disturbo». Più incisive sono invece le considerazioni critiche del Prof. Morelli contenute a pg. 2 del suo contributo sul d.d.l. n. 89 «Del resto, la dignità non è come la libertà, la segretezza delle comunicazioni, la libertà del domicilio o della circolazione. La dignità è una condizione della persona oltremodo complessa e generica e si compromette in infiniti modi. Quando è lesa la dignità, oggettivamente intesa? Nessuno dispone di una definizione di dignità, come per gli altri beni, per questo il costituente, avendola bene a mente, non l'ha mai nominata quale oggetto diretto della tutela. Qui occorre ritagliare e descrivere quella porzione di dignità direttamente coinvolta da questa dinamica, se ci si riesce, poiché altrimenti ognuno la interpreterà secondo la sua personalissima sensibilità, ossia arbitrariamente: così farà la persona offesa, il pubblico ministero e, infine, il giudice. Anche questo, come il precedente, è un requisito non passibile di prova».

puntualmente i criteri da cui desumere l'esistenza di un tale clima<sup>53</sup>. A causa della mancanza di un riferimento a fatti tangibili, il secondo comma mostra delle lacune incolmabili dal punto di vista contenutistico e restituisce un'aggravante completamente in balia delle percezioni soggettive, che sfugge ad ogni possibile logica valutativa.

La presenza di un'aggravante dalle caratteristiche così indefinite espone l'art. 609-ter.1 a delle possibili discrasie applicative che avrebbero degli effetti non indifferenti sul piano sanzionatorio, considerato l'aumento fino alla metà della pena previsto nelle ipotesi in cui ricorrano le condizioni di cui al secondo comma.

Va ricordato, infatti, che con l'applicazione dell'aggravante sarebbe astrattamente possibile raggiungere la pena di sei anni di reclusione, ad oggi pena base per il delitto di violenza sessuale. In questo modo si arriverebbe ad un'inaccettabile equiparazione sostanziale tra atti sessuali materiali e meri atteggiamenti comportamentali - verbali o gestuali - contrari alla moralità sessuale, il cui concetto è anch'esso indeterminabile ed estremamente variabile<sup>54</sup>.

Tale sospetto è confermato dalla disciplina della querela, caratterizzata dall'irrevocabilità e dal termine di dodici mesi, speculare a quella prevista dall'art. 609-septies.

Anticipare la soglia di punibilità inserendo una norma dai confini edittali piuttosto elevati non sembra una soluzione accoglibile con favore, essendo peraltro già presenti nel nostro Codice penale varie fattispecie che forniscono adeguatamente tutela dalle forme di condotte moleste<sup>55</sup>.

---

<sup>53</sup> Su questo punto sono concordi, seppur con termini diversi, le osservazioni della Prof.ssa Massaro e del Prof. Morelli contenute nei contributi acquisiti dalla Commissione.

<sup>54</sup> Per un'analisi approfondita del ruolo progressivamente assunto dalla morale sessuale nel diritto penale v. CARNUCCIO, *La morale sessuale nel diritto penale*, Catanzaro, 2020, *passim*.

<sup>55</sup> Su questo punto è invece opposta l'opinione della Prof.ssa Massaro, che nel suo contributo esprime un parere positivo sull'introduzione dell'art. 609-ter.1 ravvisando lacune nell'attuale disciplina codicistica, cit., (pg.) 1 «L'introduzione di una fattispecie incriminatrice autonoma per le molestie sessuali, come previsto dal disegno di legge n. 89 (art. 1), è senza dubbio condivisibile, in quanto interverrebbe a colmare una lacuna (meglio, un'omissione) evidente dell'ordinamento attuale. Il codice penale prevede una tutela per le condotte di molestia, genericamente intese, per molti aspetti insufficiente e certamente anacronistica. [...]Manca, poi, uno specifico riferimento alle molestie sessuali, che quindi, sono rilevanti nei limiti imposti dall'art. 660 c.p., a meno che non configurino il più grave reato di violenza sessuale (art. 609-bis c.p.) o quello di atti persecutori (art. 612-bis c.p.)».

L'imprecisa formulazione di questa versione dell'art. 609-ter.1 mostra la confusione occorsa in sede di elaborazione normativa, che ha irrimediabilmente contribuito a rendere inafferrabili gli elementi costitutivi della fattispecie.

3.1. *Segue: i correttivi dei d.d.l. nn. 671 e 813.* Al fine di ottenere una panoramica completa sui profili riguardanti l'introduzione del delitto di molestie sessuali, devono necessariamente essere presi in considerazione i d.d.l. nn. 671<sup>56</sup> e 813<sup>57</sup>, anch'essi aventi ad oggetto in linea generale l'ampliamento delle tutele contro le molestie sul luogo di lavoro.

Nello specifico, entrambi i d.d.l. recano al loro interno la proposta d'introduzione dell'art. 609-ter.1, che viene declinata in maniera parzialmente differente rispetto all'originaria previsione contenuta nel d.d.l. n. 89.

Il d.d.l. n. 671 dedica l'art. 8 alle modifiche da apportare al Codice penale e propone l'inserimento della fattispecie di molestie sessuali con la seguente formulazione «Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque con minacce, reiterati atti o comportamenti indesiderati, aventi ad oggetto allusioni sessuali, reca a taluno molestia o disturbo violando la dignità della persona, è punito con la pena della reclusione fino a tre anni. La pena è aumentata della metà se il fatto è commesso nell'ambito di un rapporto di educazione, istruzione o formazione ovvero nell'ambito di un rapporto di lavoro, di tirocinio o di apprendistato, anche di reclutamento o selezione, con abuso di autorità o di relazioni di ufficio, in modo da rendere intollerabile, degradante o umiliante la prosecuzione del rapporto medesimo. Il delitto è punibile a querela della persona offesa. La remissione della querela è ammessa solo in sede processuale».

Il primo comma di questa versione dell'art. 609-ter.1, a differenza di quanto previsto dall'art.1 d.d.l. n. 89, non contiene la dicitura «connotazione sessuale» con riguardo agli atti o comportamenti indesiderati, bensì un richiamo forse

---

<sup>56</sup> Comunicato alla Presidenza il 18 aprile 2023 recante «Disposizioni per la tutela della dignità e della libertà della persona contro le molestie e le molestie sessuali, con particolare riferimento al mondo del lavoro. Delega al Governo per il contrasto delle molestie sul lavoro e per il riordino degli organismi e dei Comitati di parità e pari opportunità».

<sup>57</sup> Comunicato alla Presidenza il 20 luglio 2023 recante «Disposizioni volte al contrasto delle molestie sessuali nei luoghi di lavoro e delle condotte vessatorie e generatrici di stress a carico delle lavoratrici e dei lavoratori».

ancor più generico ad «allusioni sessuali», terminologia che può essere soggetta alle stesse critiche *supra* operate in ordine alla mancanza di tassatività.

Inoltre nel secondo comma si è provveduto ad espungere il riferimento al «clima ostile, intimidatorio, degradante, umiliante o offensivo» presente invece nel d.d.l. n. 89, sostituendolo col rimando ad una serie di condizioni determinanti l'impossibilità di prosecuzione del rapporto di lavoro, la cui percezione viene affidata totalmente alla sensibilità della vittima.

Nella sostanza non cambia il prisma su cui poggia l'aggravante dell'art. 609-ter.1, elaborata anche all'interno del d.d.l. n.671 con una vaghezza tale da non consentire un inquadramento preciso dell'evento da cui discenderebbe un aumento di pena.

I blandi correttivi operati a livello contenutistico non scalfiscono i dubbi sull'utilità dell'introduzione del delitto di molestie sessuali, la cui formulazione si rivela pure in questo caso oltremodo generica.

Sotto il piano sanzionatorio, vale la pena rilevare che il testo dell'art. 609-ter.1 proposto nel d.d.l. n. 671 tempera il minimo e massimo edittale, ridimensionando conseguenzialmente anche l'eventuale aumento derivante dall'applicazione dell'aggravante.

A livello processuale è poi particolarmente apprezzabile l'inserimento della possibilità di rimessione della querela, che permette di tracciar meglio il solco con la disciplina della violenza sessuale.

Nonostante i profili positivi evidenziati, l'assenza di modifiche strutturali rispetto al testo originario lascia impregiudicato il giudizio negativo espresso sulla norma, addolcito in questo caso da alcuni accorgimenti che ne riducono la portata.

Estendendo le osservazioni al d.d.l. n. 813, va rilevato come l'intelaiatura dell'art. 609-ter.1 sia la stessa condivisa dalle formulazioni contenute nei d.d.l. nn. 89 e 671, potendosi tuttavia rintracciare alcune differenze inerenti alla tecnica definitoria utilizzata nel primo comma.

Se infatti le proposte dei d.d.l. nn. 89 e 671 ancoravano indirettamente la configurabilità del delitto ad una serie di condotte ripetute nel tempo, l'art. 9 del d.d.l. n. 813 puntualizza invece come sia sufficiente anche un solo episodio

«Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque con condotte a connotazione sessuale effettuate in forma verbale o gestuale, anche se verificatesi in un'unica occasione, produce un effetto destabilizzante della serenità e dell'equilibrio psicologico di un soggetto, in modo da cagionare la violazione della dignità della persona, è punito con la reclusione da 1 a 3 anni».

L'inciso «anche in un'unica occasione» alimenta le perplessità su una possibile introduzione dell'art. 609-*ter*.1, soprattutto perché in questa versione vengono allargate le maglie della sua applicabilità.

Ancor più problematica è la seconda parte del primo comma, che riprende alcuni concetti afferenti alla disciplina degli atti persecutori, traslandoli confusamente nella norma senza tener conto della complessità insita negli stessi. Al fine di ritenere integrato il delitto occorrerebbe infatti l'accertamento di un danno psicologico in capo alla vittima, legato ad un «effetto destabilizzante della serenità e dell'equilibrio psicologico», terminologia che appare peraltro priva della tassatività richiesta dal sistema penale<sup>38</sup>.

Adottare una formulazione del genere renderebbe impossibile discostarsi dalla personalissima percezione vittimaria dell'impatto psicologico causato dalla condotta dell'agente, ferme restando le problematiche connesse ai riferimenti alle «condotte a connotazione sessuale» ed alla «violazione della dignità della persona» espressione ripresa dalla proposta contenuta nel d.d.l. n. 89, così come l'intero secondo comma relativo all'aggravante<sup>39</sup>.

La disciplina della querela è invece assimilabile a quella prevista dal d.d.l. n. 671, con la possibilità di remissione in sede processuale ed il termine di dodici

---

<sup>38</sup> In tema v. il contributo della Prof.ssa Scarponi, cit., (pg.) 5 «Tale definizione solleva un altro tipo di perplessità, dal momento che per integrare il reato non è sufficiente la violazione della dignità ma occorre altresì un danno psicologico, fattispecie che, così concepita, appare già rientrante in quella dello stalking, (art.612 - bis). [...] Altri dubbi sono sollevati dall'utilizzo della terminologia "effetto destabilizzante della serenità ed equilibrio ..." dato che è priva della tassatività necessaria nel sistema penale».

<sup>39</sup> La formulazione del secondo comma dell'art. 609- *ter*.1. proposta dall'art. 9 d.d.l. n. 813 si presenta pressochè identica a quella contenuta nell'art.1 d.d.l. n. 89. «La pena è aumentata fino alla metà se dal fatto, commesso con abuso di autorità o di relazioni di ufficio, deriva un clima intimidatorio, ostile, degradante, umiliante o offensivo, nonché se il fatto è commesso a danno di un minore, di una donna in stato di gravidanza o di una persona con disabilità di cui all'articolo 3 della legge 5 febbraio 1992, n. 104».

mesi, a cui si affianca l'elenco delle ipotesi in cui il delitto sarà procedibile d'ufficio<sup>60</sup>.

Quest'ultima versione dell'art. 609-ter.1, rivisitata maldestramente nel tentativo di ottenere una maggiore specificità dei comportamenti punibili, lascia egualmente spazio a delle obiezioni che appaiono insuperabili.

In particolare, la tecnica definitoria utilizzata per la costruzione del primo comma mal si raccorda con le esigenze proprie di un sistema penale reocentrico, e da essa traspare l'inequivocabile volontà di creare delle fattispecie che non consentano al Giudice di avere dei parametri oggettivi cui ancorare le ragioni alla base di una pronuncia di condanna.

Non v'è poi alcuna sostanziale differenza con il nucleo fondamentale della norma già proposta all'interno dei d.d.l. nn. 89 e 671, essendo assenti nel d.d.l. n. 813 delle modifiche in grado di offrire un'accettabile tipizzazione del fatto illecito.

*3.2. Profili critici di una fattispecie dai labili confini.* Volendo procedere ad una valutazione globale dell'art. 609-ter.1 non si può che esprimere un'opinione contraria rispetto alla sua possibile introduzione, qualunque sia la versione eventualmente prescelta delle tre formulazioni. Nessuna di queste è in grado di soddisfare il requisito essenziale della tassatività e le pecche nell'elaborazione normativa sono decisamente vistose.

L'art. 609-ter.1 rappresenta un esempio di legislazione penale compulsiva, e ciò è dimostrato dalla vaghezza della terminologia utilizzata, che di fatto affida totalmente alla percezione personale la sussistenza o meno dell'ipotesi delittuosa. In questo modo la vittima assume la qualità di *dominus* assoluto delle sorti del processo penale, dato che la prova relativa alla lesione della dignità cagionata mediante le condotte individuate dall'articolo non potrà che trarsi dalle sue dichiarazioni.

---

<sup>60</sup> Art. 9 d.d.l. n. 813 «Si procede tuttavia d'ufficio se il fatto è commesso nei confronti di un minore, di una donna in stato di gravidanza o di una persona con disabilità di cui all'articolo 3 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, nonché quando il fatto è commesso con altro delitto per il quale si deve procedere d'ufficio».

Una fattispecie incriminatrice fondata su questi presupposti esce pericolosamente dai binari della tassatività, adombrando possibili sviluppi di un diritto penale emozionale ove assumono rilevanza in via esclusiva gli stati d'animo provati dalle presunte vittime.

Il pericolo di una tale distorsione è concreto se si pensa anche alle recenti proposte di modifica costituzionale, che puntano velatamente a rafforzare il peso della voce della vittima, con l'obiettivo di delineare la sua supremazia nell'indirizzare le scelte di politica criminale.

Il filo conduttore che lega queste proposte è innegabilmente costituito da un rafforzato spirito vittimocentrico che aleggia in maniera sempre più asfissiante intorno alle tradizionali garanzie previste per il reo, ritenute facilmente sacrificabili sull'altare della vittima<sup>61</sup>.

Pur essendo apprezzabili gli intenti sottesi alle proposte d'introduzione dell'art. 609-ter.1, relativi alla volontà di offrire supporto e tutela a chiunque sia soggetto a molestie dal carattere sessuale, la struttura della norma lascia aperte delle problematiche insormontabili attinenti non solo alla compatibilità con i principi del diritto penale liberale ma anche all'accertamento della penale responsabilità dell'imputato<sup>62</sup>.

Dare cittadinanza al delitto di molestie sessuali implicherebbe l'ingresso di una prospettiva contrapposta a quella reocentrica, che mira alla soggettivizzazione dell'illecito penale e consente la trasmigrazione di concetti afferenti ad altri ambiti del diritto all'interno dell'alveo penalistico.

L'aver utilizzato un ventaglio di termini indefinibili comporta l'assoluta astrattezza contenutistica dell'articolo - riscontrabile in ognuna delle versioni proposte -, da cui discendono le numerose incongruenze segnalate nel corso dell'analisi. Va poi rilevato come le ragioni addotte nei vari d.d.l. per

---

<sup>61</sup> Tale espressione riprende il titolo di un noto commento di GAITO, *L'altare e le vittime (a proposito del "giusto processo" in cassazione) osservazione a Corte di cassazione, sez. 6. pen., sent. 17 aprile 2000*, in *Giur. cost.*, 2000, 1, 2983 ss.

<sup>62</sup> Tale aspetto viene sottolineato anche nel contributo del Prof. Morelli, cit., (pg.) 3 «In generale ci sono troppi elementi che non sono materialmente passibili di alcuna prova. Il che rende il processo assolutamente incapace di accertare alcunché. Qui il processo può solo decidere di stare da una parte o dall'altra, ma senza alcun supporto probatorio. E quindi si tratta, per definizione, di un non processo, poiché è senza prova».

giustificarne l’inserimento forniscano delle indicazioni importanti sulla tortuosa strada che potrebbe intraprendere la futura legislazione penale.

Nello specifico, la volontà malcelata di riprendere concetti di derivazione anglosassone<sup>63</sup> ed utilizzarli come base per la costruzione di fattispecie incriminatrici accentua le preoccupazioni in merito ad una progressiva deriva vittimocentrica dell’intero sistema penale.

La pretesa di inserire nell’impianto codicistico una norma che sanzioni comportamenti molesti a carattere sessuale risulta figlia anche delle pressioni mediatiche operate dalle varie associazioni a tutela delle vittime di violenza di genere, costituendo una conseguenza diretta del peso sempre maggiore assunto da quest’ultime nella discussione avente ad oggetto l’introduzione di nuovi reati che possano anticipare il più possibile la soglia d’intervento penale.

A ben vedere, sarebbe un errore ammettere l’utilizzo del diritto penale come strumento educativo per la prevenzione e punizione di condotte lesive della personale sensibilità morale, poiché l’idea di una sanzione penale irrogata sulla scorta di una percezione intangibile apre degli scenari tutt’altro che confortanti.

Puntare alla protezione assoluta della potenziale vittima da qualsiasi comportamento moralmente scorretto, sebbene possa ritenersi una tecnica vincente in ambito giuslavoristico, implica inevitabilmente un abbassamento delle garanzie in campo penale. Difatti una norma ancorata ad un criterio morale non permette all’agente di avere l’effettiva consapevolezza dell’illiceità della sua

---

<sup>63</sup> La struttura dell’art. 609-ter.1 appare influenzata dal concetto di *Harassment* (Molestia) presente in varie declinazioni nella legislazione anglosassone. In dettaglio per la definizione di *Harassment* adottata nel Regno Unito v. l’*Equality act* del 2010, sez. 26 punti 1, 2 e 3 «Harassment (1) A person (A) harasses another (B) if—(a) A engages in unwanted conduct related to a relevant protected characteristic, and (b) the conduct has the purpose or effect of (i) violating B’s dignity, or (ii) creating an intimidating, hostile, degrading, humiliating or offensive environment for B. (2) A also harasses B if—(a) A engages in unwanted conduct of a sexual nature, and (b) the conduct has the purpose or effect referred to in subsection (1)(b). (3) A also harasses B if— (a) A or another person engages in unwanted conduct of a sexual nature or that is related to gender reassignment or sex, (b) the conduct has the purpose or effect referred to in subsection (1)(b), and (c) because of B’s rejection of or submission to the conduct, A treats B less favourably than A would treat B if B had not rejected or submitted to the conduct». Sui recenti sviluppi del concetto di “*Sexual harassment*” in ambito lavorativo ottenuti grazie ad un recente emendamento dell’*Equality act* v. BUSBY, *The Worker Protection (Amendment of Equality Act) Act 2023: Implications for Protection Against Sexual Harassment.*, in *Industrial Law Journal*, 2024, cit., 505 ss.

condotta, proprio a causa della variabilità dell'elemento principale attorno a cui ruota la configurabilità del delitto.

Oltre agli aspetti critici sovraesposti, rilevabili con riguardo ad ognuna delle formulazioni proposte nei diversi d.d.l., le ragioni che stanno alla base della negativa valutazione dell'art. 609-ter.1 attengono più in generale ad una repulsione garantista verso l'introduzione di fattispecie incriminatrici dal contenuto effettivamente inafferrabile, senz'altro dannose per l'equilibrio del sistema penale.

Ritenere superfluo l'inserimento dell'art. 609-ter.1 non significa, si badi bene, negare l'importanza della protezione accordata dal legislatore ai soggetti vulnerabili, ma come ampiamente espresso, apparirebbe incoerente accogliere con favore una norma costruita in evidente violazione dei principi cardine del diritto penale, considerate inoltre le ampie tutele già presenti sul versante extrapenale che non lasciano orfane le vittime di tali condotte moleste.

4. *Conclusioni finali.* Nell'ultimo ventennio il cammino del diritto penale è stato segnato da numerosi interventi legislativi tendenti al vittimocentrismo, stimolati dalle fonti sovranazionali e da fatti di cronaca che hanno particolarmente scosso le coscienze collettive. La strada intrapresa sembra distogliere lo sguardo dal diritto penale liberale<sup>64</sup>, lasciando il campo ad una nuova visione all'interno della quale la sanzione penale costituisce un tributo da offrire alle vittime.

La stigmatizzazione colpisce il presunto reo ben prima dell'eventuale condanna emessa a suo carico, in quanto nel modello vittimocentrico che va delineandosi non v'è alcuno spazio per la presunzione di non colpevolezza, né ancor peggio per l'assoluzione, demonizzata oltremodo e vista in maniera paradossale come un fallimento della macchina giudiziaria<sup>65</sup>.

---

<sup>64</sup> Cfr. DOLCINI, *La pena ai tempi del diritto penale illiberale*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 22 maggio 2019.

<sup>65</sup> Cfr. MAZZA, *Il processo che verrà: dal cognitivismo garantista al decisionismo efficientista*, in *Arch. pen. web*, 2022, 2, cit., 3 ss. «Occorre allora ribadire con forza che l'assoluzione non è il sintomo dell'inefficienza del processo, ma semmai delle indagini e dell'azione, è il fallimento dell'accusa, non certo della cognizione che, anzi, così dimostra la sua piena capacità di discernere e di confutare la fondatezza dell'imputazione, raggiungendo proprio quell'obiettivo di una cognizione garantita e garantista imposto dalla Costituzione. [...] La colpevolezza dell'imputato è consacrata nell'imputazione di matrice poliziesca e il

Secondo questa impostazione anti-liberale, che ha raggiunto il suo culmine con la proposta d'inserimento in Costituzione della figura di vittima, il concetto di giustizia combacia necessariamente con una pronuncia di condanna<sup>66</sup>.

I rischi di una deriva vittimocentrica riguardano egualmente la sfera sostanziale, poiché la creazione di fattispecie plasmate sulle aspettative delle vittime comporta un'indebita estensione delle condotte penalmente rilevanti<sup>67</sup>, come dimostrato anche dal recente dibattito sulla possibilità d'introdurre l'art. 609-ter.1, la cui mancanza di tassatività appare evidente *ictu oculi*.

---

processo viene vissuto con malcelata insofferenza alla stregua di un ostacolo che si frappone nel percorso, sempre più celere, verso la condanna e la successiva rieducazione. Emerge chiaramente il carattere non cognitivo, ma potestativo del giudizio, finalizzato all'irrogazione della pena nella tensione risocializzante. L'assoluzione è un caso mal riuscito ed è il simbolo dell'inefficienza del sistema».

<sup>66</sup> Sul punto v. GIOSTRA, *Giustizia e verità*, in [www.questionegiustizia.it](http://www.questionegiustizia.it), 19 luglio 2023, cit., 1 «Se il pubblico ministero è capace e preparato, se i testimoni sono veridici e non si sottraggono al loro dovere, se i documenti acquisiti non sono stati alterati, se gli accertamenti peritali sono stati espletati con onestà e competenza, ecc.; se il giudice è imparziale e preparato, il processo dovrebbe concludersi con la condanna del colpevole. E, a quel punto: giustizia è fatta! Se non si perviene alla condanna, qualche protagonista del processo non ha fatto il suo dovere: il pubblico ministero ha accusato infondatamente, il testimone ha mentito, qualche documento è stato falsificato, un perito ha attestato un dato sbagliato, il giudice non ha saputo valutare».

<sup>67</sup> Cfr. BERNASCONI, *Dalla vittimologia al vittimocentrismo: cosa resta della tradizione reocentrica?*, cit., 5 «Un mutamento di paradigma, questo, che ha evidenziato plurimi profili di tensione con la nostra Costituzione, perché esso produce un effetto gravemente distorsivo proprio sulle categorie penalistiche della tradizione reocentrica. In primo luogo - per quanto attiene al diritto penale sostanziale - a farne le spese è la tipicità (i.e.: la funzione contenitiva dello schema legale), poiché l'illecito penale si avvicina sempre più al paradigma dell'illecito civile aquiliano. Ma non rimangono estranei a questo sovvertimento di sistema anche altri principi, quali - segnatamente - l'offensività e la colpevolezza. Siffatto ammicchiamento dei principi di garanzia (ha coinvolto e) coinvolge tanto il livello legislativo di produzione delle norme, quanto quello interpretativo-applicativo delle stesse. A seconda dei casi, infatti, le pretese delle vittime divengono fonte di definizione o ridefinizione dei precetti. Si possono allora distinguere due differenti modalità di ingresso della prospettiva vittimocentrica nel diritto penale sostanziale. In alcuni casi le aspettative di pena di cui le vittime si fanno portatrici spingono verso la creazione di nuove fattispecie incriminatrici vittimologicamente orientate. In altri casi vi è invece una ridefinizione a posteriori, in senso dissonante rispetto alle scelte originariamente espresse dal legislatore, dell'ambito applicativo di fattispecie incriminatrici già esistenti, attraverso un inedito ruolo performativo della tipicità assegnato al processo».

Il protagonismo della vittima è connesso ad istanze di privatizzazione della giustizia<sup>68</sup>, decisamente in contrasto con i principi fondamentali del moderno diritto penale<sup>69</sup>.

---

<sup>68</sup> In tal senso v. PITCH, *Il protagonismo della vittima*, in *www.discrimen.it*, 20 febbraio 2019, cit., 4 «Si assiste insomma ad una sostituzione della parte offesa: non più lo Stato, la società, tutti noi, ma quelle particolari vittime: è ciò che ho chiamato la tendenziale privatizzazione della giustizia penale». In linea con le considerazioni di PITCH v. PUGIOTTO, *L'odierno protagonismo della vittima in dialogo con Tamara Pitch*, in *www.discrimen.it*, 20 febbraio 2019, cit., 1 ss. Osservazioni di segno opposto provengono invece da BOUCHARD, *Sul protagonismo delle vittime. Dialogo con Tamara Pitch e Andrea Pugiotto*, in *www.dirittopenaleuomo.org*, 2 aprile 2020, cit., 3 ss. «Temo però che questa analisi dell'attuale protagonismo vittimario, in Italia come altrove, si fermi alla preoccupazione, fondatissima della strumentalizzazione della vittima da parte delle politiche securitarie. Trovo che la dilatazione di questa prospettiva impedisca, però, la comprensione dei mutamenti in atto sia nel processo penale che nella risposta, non necessariamente sanzionatoria, al reato. [...] Le argomentazioni di Tamara Pitch e di Andrea Pugiotto sono così preoccupate dai rischi di erosione delle garanzie processuali dell'imputato e, in particolare, del principio di innocenza da non vedere l'importante conquista giuridica di questi ultimi anni (ma ancora lontana dall'essere realmente praticata) che riconosce alla vittima l'epocale passaggio da puro strumento probatorio a soggetto di diritti. Non si tratta di diritti né al processo né alla punizione ma, essenzialmente, di diritti all'informazione, all'assistenza ed alla protezione che prescindono da una denuncia formale e che, solo eventualmente, sono collegati, alla partecipazione processuale». Per un'analisi globale del fenomeno della privatizzazione del diritto penale v. QUINTERO OLIVARES, *La cosiddetta privatizzazione del diritto penale*, in *Crit. dir.*, 2001, 1-2, 124 ss.

<sup>69</sup> Sulle caratteristiche del moderno diritto penale liberale, *ex multis*, v. FIANDACA, *Intorno al diritto penale liberale*, in *www.discrimen.it*, 10 giugno 2019, cit., 2 «Prevalenza della dimensione legislativa su quella giudiziaria (principio di legalità comprensivo del principio di tassatività della fattispecie); separazione tra morale e diritto (con conseguente distinzione tra reato e peccato o immoralità) ed esclusione dell'atteggiamento interiore dell'autore dai presupposti dell'illecito penale; identificazione del reato con un fatto materiale socialmente dannoso, vale a dire lesivo di diritti o di interessi altrui; subordinazione della punibilità del fatto al dolo o alla colpa; prevalente finalità preventiva della pena (anche se non mancano autori che ritengono più compatibile con una prospettiva liberale la finalità retributiva, in quanto più rispettosa della libertà morale del singolo delinquente); rapporto di proporzione tra entità della pena e gravità del reato, unitamente ad una tendenza alla mitigazione e umanizzazione degli strumenti punitivi; ricorso al diritto penale in termini di stretta necessità».

La progressiva opera di moralizzazione del sistema penale va realizzandosi anche attraverso il crescente rilievo assegnato alle pretese vittimarie<sup>70</sup>, sfruttate per cavalcare politiche di stampo autoritario<sup>71</sup>.

Le vittime subiscono in tal modo una strumentalizzazione indiretta, funzionale ad avallare la volontà sempre presente di dare vita ad un diritto penale “totale” che punisca ogni comportamento non in linea con i valori morali espressi dalla società. La sofferenza, il dolore e la paura di quest’ultime vengono utilizzate come scudi per difendere provvedimenti che comportano

---

<sup>70</sup> In tema v. PALAZZO, *Il volto del sistema penale e le riforme in atto*, in *Dir. pen. proc.*, 2019, 1, cit., 11-12 «L’intonazione moralizzatrice significa guardare al reo, e prima ancora all’indagato e all’imputato, come a soggetti prima di tutto da stigmatizzare e da allontanare dal corpo sano della società, così da renderli estranei, diversi, marchiati perché prima di tutto moralmente indegni. Le conseguenze non possono che essere nel senso di un diritto penale che s’inaspisce e si irrigidisce in un volto duro e implacabile. Riaffiorano antichi tratti di un diritto penale strumento di purificazione dal male. C’è, poi, una linea che si propone l’appagamento delle esigenze di sicurezza; quelle esigenze che la popolazione avverte per il timore di ciascuno di noi di poter essere vittima della delinquenza diffusa: e, rifiutando di ammettere un rischio criminale insito nelle nostre società, il che sarebbe fonte di angoscia, si concentra la paura e l’insicurezza verso le aree più marginali e vistosamente “diverse” della popolazione. Se nella linea della moralizzazione l’emarginazione e l’esclusione sono il risultato di un giudizio etico, nella linea della sicurezza l’emarginazione è la premessa di una legittima reazione di ulteriore esclusione per la salvaguardia della parte “sana” dalle contaminazioni criminali delle *classes dangereuses* di antica memoria» Critico verso l’utilizzo moralizzante del diritto penale da parte delle istituzioni europee PALIERO, *L’agorà e il palazzo*, in *Criminalia*, 2012, 7, cit., 117 «Le istituzioni comunitarie, al contrario, quando dismettono le vesti di sovrastrutture acentriche e meramente burocratiche, sono le prime a impugnare – come s’è visto – il diritto penale come strumento di moralizzazione e di omogeneizzazione eticamente orientata della società – delle società: quelle ‘naturali’ insediate nel perimetro dei singoli Stati nazionali e quella artificiale virtualizzata da un immaginario esponente rappresentativo dell’in sé morale del soggetto politico-istituzionale “Unione Europea”».

<sup>71</sup> Cfr. MANES, *Diritto penale no-limits. Garanzie e diritti fondamentali come presidio per la giurisdizione*, in *Questione giustizia*, 2019, 1, cit., 87 «In effetti, l’archetipo non pare più – lo si deve riconoscere con franchezza e disincanto, certo non con disimpegno – quello della *Magna Charta del reo*, pur deformato dalle ciniche finalità a cui si è andato adattando nel tempo: non più, dunque, il modello reocentrico, antiautoritario, che vuole il diritto penale come «diritto negativo», come «scienza dei limiti» (*Stralbegrenzungswissenschaft*), dove il Codice penale segna le «barriere insuperabili della politica criminale», e che fonda e limita la legittimazione dello *ius puniendi* in ragione del grado di accettazione sociale delle “regole” e delle garanzie sostanziali e processuali che lo presidiano, frutto di una sedimentazione secolare a partire dai lasciti di Beccaria, Carrara e v. Liszt. Non più un modello che vuole il processo un meccanismo dove «la caccia vale più della preda», strumento di accertamento di responsabilità individuali e puntiformi, secondo un rigoroso itinerario di razionalità costruito, soprattutto, su regole di esclusione, e dominato dal principio *in dubio pro libertate*. Certo questo modello “liberale” – che pur persiste nell’immaginario dei penalisti nella sua valenza idealtipica e necessitata – era già apparso scomposto ed alterato, come noto, dalle recenti evoluzioni della politica criminale, e fortemente destabilizzato dalla «curvatura vittimocentrica» del diritto penale, sino ad essere dichiaratamente sfidato – pur solo in taluni ambiti “eccezionali” – dal paradigma alternativo del «diritto penale del nemico».

inasprimenti sanzionatori ed introduzioni di nuovi reati, peraltro molto spesso doppioni di fattispecie già esistenti<sup>72</sup>.

La creazione di un sistema sbilanciato verso le istanze vittimarie, particolarmente appetibile dal punto di vista del consenso politico, avrebbe delle ricadute incommensurabili sul diritto penale, che verrebbe privato della sua essenza frammentaria, fagocitata dalla bulimia normativa tipica di una legislazione penale simbolica<sup>73</sup>.

<sup>72</sup> Oltre alla proposta d’inserimento dell’art. 609-ter.1, si pensi al d.l. 15 settembre 2023, n. 123 c.d. «Decreto Caivano» convertito con la l. 13 novembre 2023, n. 159. In argomento v. i commenti di MARTIELLO, *Gli interventi del C.D. «Decreto Caivano» Sul diritto penale minorile, tra salvaguardia della società dal minore delinquente e tutela del fanciullo dalla società indifferente*, in [www.la-legislazionepenale.eu](http://www.la-legislazionepenale.eu), 12 febbraio 2024, cit., 1 «Ne risulta che tale novità normativa può considerarsi l’ennesima conferma dell’italica abitudine a legiferare su gravi fatti di cronaca “in emergenza”, già all’indomani della loro verifica, il che non è certo privo di conseguenze. La storia della legislazione domestica, difatti, reca non pochi esempi di come, seguendo tale modus operandi, il legislatore abbia finito con il fornire risposte penali più autoritarie – ma empatiche rispetto al turbamento emotivo dell’opinione pubblica – che razionali ed efficaci nel lungo periodo. Viepiù, di frequente esse si sono rivelate anche afflitte da una certa miopia, che le ha rese incapaci di una visione d’insieme dei fenomeni disciplinati e di cogliere le connessioni con le norme già presenti nell’ordinamento». MASSARO, *La risposta “punitiva” a disagio giovanile, povertà educativa e criminalità minorile: profili penalistici del c.d. decreto Caivano*, in *Proc. pen. giust.*, 2024, 2, cit., 488 ss. Oggetto di particolari perplessità è stata anche l’introduzione, tramite il d.l. 31 ottobre 2022, n. 162 c.d. «Decreto Rave», convertito con la Legge 30 dicembre 2022, n. 199, dell’art. 434-bis c.p. In dettaglio v. FORZATI, *Gli equilibrismi del nuovo 434-bis, fra reato che non c’è e reato che già c’è e pena che c’è sempre*, in *Arch. pen. web*, 2022, 3, 1 ss. Più di recente, hanno suscitato ingenti dubbi le numerose modifiche apportate al Codice penale mediante la L. 25 novembre 2024, n. 177, recante «Interventi in materia di sicurezza stradale e delega al Governo per la revisione del codice della strada, di cui al decreto legislativo 30 Aprile 1992, n. 285.» In tema v. MONTANARA, *Le fattispecie di omicidio stradale di cui ai commi 2, 3, 4 dell’art. 589 bis c.p.: circostanze aggravanti o reati autonomi? La circostanza aggravante di cui al sesto comma dell’art. 589 bis c.p.*, in *Arch. pen. web*, 2024, 1, cit., 28 ss. Sulla creazione di fattispecie doppioni come caratteristica del diritto penale simbolico v. BONINI, *La funzione simbolica nel diritto penale del bene giuridico*, Trento, 2018, cit., 109 ss. «Viene in rilievo innanzitutto la creazione di fattispecie, spesso molto analitiche, ostentate come «imprescindibili» quando invece quelle, più generali, già esistenti risulterebbero sufficienti o in ogni caso quando le nuove non offrono prospettive di sostanziale miglioramento in termini di efficacia preventiva, di tutela del bene (ovvero di copertura del disvalore d’evento) e, soprattutto, in termini di certezza della pena (ché tutela del bene ed efficacia preventiva restano in the books se il rischio di vedersi scoperti e sanzionati è statisticamente marginale, e tale da apparire sensatamente affrontabile in una filosofia di costi e benefici)».

<sup>73</sup> Con riguardo al diritto penale simbolico la letteratura è vastissima, si richiamano pertanto le opere essenziali degli autori italiani dedicate specificamente al tema v. BARATTA, *Funzioni strumentali e funzioni simboliche del diritto penale: lineamenti di una teoria del bene giuridico*, Milano, 1990, *passim*; MANNA, *Legislazione «simbolica» e diritto penale: a proposito del recente ddl governativo, ormai definitivamente approvato, sugli stupefacenti*, in *Pol. dir.*, 1990, 1, cit., 217 ss.; MUSCO, *Consenso e legislazione penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1990, 80 ss.; PAVARINI, *La penitenziarizzazione della giustizia penale*, in *La giustizia contrattata. Dalla bottega al mercato globale*, a cura di Moccia, Napoli, 1998, cit., 177 ss.; BONINI, *Quali spazi per una funzione simbolica del diritto penale?*, in *Ind. pen.*, 2003, cit., 491 ss.; La

La prova di quanto affermato può evincersi proprio dai recenti d.l. emanati per contrastare “nuove” forme di criminalità, dal momento che in realtà, come segnalato in dottrina<sup>74</sup>, il sistema penale era già dotato di tutti gli strumenti per far fronte a questi fenomeni, non essendo necessari ulteriori interventi legislativi. Il reocentrismo, pilastro fondamentale del nostro ordinamento, messo già a dura prova dalle riforme penali degli ultimi anni, va inesorabilmente incontro ad una graduale disgregazione, resa evidente anche dalla proposta di modifica dell’art. 111 Cost. Inoltre, le scelte di politica criminale del nuovo millennio paiono guidate più da un *horror vacui* sanzionatorio che da una reale necessità di ampliamento delle tutele in favore delle vittime.

Un ruolo fondamentale all’interno di questo processo che punta al rovesciamento del paradigma reocentrico è ricoperto senz’altro dai *mass media*, propensi ad amplificare presunte assenze di tutela ed a richiamare ossessivamente vuoti normativi sovente inesistenti<sup>75</sup>.

Gli effetti dannosi della giustizia mediatica contribuiscono ad avvicinare la legislazione penale verso un pericoloso panpenalismo, che segue le orme della sempiterna necessità dell’opinione pubblica d’individuare ad ogni costo un colpevole.

L’importanza della soddisfazione vittimaria tramite l’inflizione di una condanna più severa possibile diviene il *leitmotiv* della narrazione e la decisione del “tribunale popolare” assume una valenza equiparabile a quella di una pronuncia giudiziale<sup>76</sup>.

---

*legislazione penale simbolica*, a cura di Insolera, Padova, 2006, 67 ss.; STRADELLA, *Recenti tendenze del diritto penale simbolico*, in *Il diritto penale nella giurisprudenza costituzionale. Atti del seminario svoltosi a Udine il 7 novembre 2008*, a cura di D’Orlando-Montanari, Torino, 2009, 201 ss.; SCHIAFFO, *Le minime ragioni della legislazione penale simbolica: la criminalità mediata*, in *Crit. dir.*, 2010, 1-3, cit., 127 ss.; AA.VV., *La società punitiva. Populismo, diritto penale simbolico e ruolo del penalista. (Compendio degli interventi formulati nel dibattito)*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 21 dicembre 2016; BONINI, *La funzione simbolica nel diritto penale del bene giuridico*, Trento, 2018, 129 ss.

<sup>74</sup> V. nt. 82.

<sup>75</sup> Approfonditamente, sulla crescente rilevanza assunta dalla narrazione dei *mass media* negli ultimi anni v. MANES, *Giustizia mediatica. Gli effetti perversi sui diritti fondamentali e sul giusto processo*, Bologna, 2022, *passim*; STAMPANONI BASSI-CAMAIORA, *Il processo mediatico. Informazione e giustizia penale tra diritto di cronaca e presunzione di non colpevolezza*, Milano, 2022, 26 ss.

<sup>76</sup> Cfr. CUPELLI, *Il format della giustizia mediatica*, in [www.penaledp.it](http://www.penaledp.it), 15 maggio 2024, cit., 1, « [...] La decisione popolare, resa dal Tribunale dell’opinione pubblica in assenza di qualunque tipicità del fatto e mescolando diritto, morale, buon senso e senso comune (il reato è ciò che *appare* tale), anticipa quella

La pressione esercitata dall'apparato mediatico genera conseguenze nefaste soprattutto sotto il profilo della politica criminale, costantemente ostaggio degli umori di una collettività bisognosa di soluzioni immediate contro la delinquenza che siano in grado di mostrare una risposta feroce dello Stato nei casi di delitti particolarmente efferati<sup>77</sup>. Il risultato è la sacralizzazione assoluta delle vittime di qualsiasi reato, le cui aspettative non possono essere disattese, pena una "inaccettabile ingiustizia".

La spirale vittimocentrica in cui è intrappolato il sistema sembra irreversibile, ed essa porta con sé delle conseguenze potenzialmente devastanti per l'ambito penalistico, individuabili nel rischio di una riduzione delle garanzie previste per l'imputato e nella proliferazione incontrollata di nuove fattispecie incriminatrici basate sulle sensibilità dei singoli.

Un antidoto alla temuta deriva vittimocentrica viene offerto dalla concezione che vede la vittima come elemento da neutralizzare<sup>78</sup>, nell'ottica di evitare interferenze con i principi del "giusto processo".

Il termine neutralizzazione non deve spaventare. Essa infatti non va intesa come esclusione assoluta della vittima dalla scena processuale, bensì come un

---

del giudice, destinata ad arrivare troppo tardi, quando non vi è più alcun interesse a conoscerla, e a essere percepita, se assolutoria, come sorprendente, sbagliata e ingiusta. Non a caso, oggi, nel degradato discorso pubblico, "giustizia è fatta" solo quando un processo si conclude con una condanna».

<sup>77</sup> Un recentissimo esempio pratico è costituito dallo schema di disegno di legge approvato dal Consiglio dei Ministri il 7 marzo 2025 c.d. d.d.l femminicidio.

<sup>78</sup> Cfr. HASSEMER, *Warum Strafe sein muss. Ein Plädoyer*, Berlino, 2009, *Perché punire è necessario*, trad. ita, Bologna, 2012, cit., 233 «Senza la neutralizzazione della vittima non vi sarebbe neppure lo stato moderno. La neutralizzazione della vittima comporta niente meno che il monopolio della violenza da parte dello stato nella giustizia penale. Questi due elementi vanno di pari passo». Sull'impatto della neutralizzazione nel paradigma vittimario v. VENTUROLI, *La vittima nel sistema penale. Dall'oblio al protagonismo?*, cit., 53 «Passando a quegli effetti indirettamente connessi al reato, si deve prima di tutto fare riferimento alla neutralizzazione che la vittima spesso subisce in sede processuale, a causa del ruolo secondario rispetto a quello dell'accusa e dell'imputato ad essa tradizionalmente assegnato dal processo penale. Tale situazione di marginalità processuale potrebbe essere percepita dalla persona offesa non tanto quale dimensione pubblica del processo penale (ormai da secoli depurato da istanze privatistiche di vendetta delle vittime) quanto piuttosto scarsa sensibilità dello Stato verso i suoi bisogni; scarsa sensibilità che potrebbe altresì essere ravvisata nella pronuncia di una sentenza di condanna ritenuta assolutamente iniqua ovvero nell'emanazione di provvedimenti a carattere indulgenziale, come ad esempio l'amnistia o l'indulto».

necessario passaggio da compiere per scongiurare che il giudizio penale venga influenzato dall'emoività<sup>79</sup>.

Permettere che la voce della vittima presunta assuma la stessa autorevolezza di quella della Pubblica Accusa rischia infatti di condizionare lo svolgimento del processo in senso sfavorevole per l'imputato. Per impedire ciò, è di fondamentale importanza che moralità e diritto penale mantengano le dovute distanze<sup>80</sup>, salvo che non si voglia accettare una vera e propria regressione dell'ordinamento verso un modello di giustizia privatizzata, ove la sofferenza interiore di chi ha subito il male diventa il parametro principale per la determinazione della pena da infliggere.

Bisognerà trovare un punto di raccordo tra le nuove tutele vittimarie e le garanzie offerte ai rei, onde evitare che quest'ultimi diventino a loro volta "vittime delle vittime"<sup>81</sup>.

---

<sup>79</sup> Gli effetti di una politica penale dell'emoività sono ben noti, basti pensare al sistema penale statunitense, che ne è particolarmente influenzato. In tema v. AMATI, *L'affermazione politica dei populismi nelle democrazie liberali*, cit., 140 «Nelle politiche penali statunitensi degli ultimi decenni si registra la "svolta punitiva" più accentuata della storia Americana, favorita anche dal progressivo affievolimento del sistema dei controlli istituzionali. Com'è stato rilevato, praticamente ovunque negli Stati Uniti, la maggior parte delle decisioni in materia di politiche penali non sono altro che il frutto di reazioni istintive altamente politicizzate.[...] In un mondo politico che si concentra su frasi ad effetto, in cui l'opinione pubblica ottiene le proprie informazioni sul crimine indirettamente attraverso i media, le risposte al crimine risultano tanto dure quanto inefficaci». Nella recente letteratura statunitense v. BARKOW, *Prisoner of politics: breaking the cycle of mass incarceration*, in *Harvard University Press*, 2019, cit., 101 ss.

<sup>80</sup> Il rapporto tra diritto penale e morale ha costituito uno degli argomenti più dibattuti dalla dottrina del secolo scorso, con lo scontro tra diverse correnti che individuavano in maniera più o meno accentuata la compenetrazione della morale nel diritto sostanziale. Per una panoramica approfondita v. ROVELLI, *La statualità del diritto e la distinzione tra diritto e morale*, Padova, 1931; ANOSSOV, *Etica e Diritto penale*, in *Giust. pen.*, 1935, 1, cit., 481 ss.; PANNAIN, *Il diritto penale e la morale*, in *Scritti Giuridici in onore di V. Manzini*, Padova, 1954, cit., 343 ss.; DELOGU, *La loi pénale et son application*, Cairo, 1956, 70 ss.; GONELLA, *Diritto e Morale*, Milano, 1960, 40 ss.; VILLANI, *Diritto e Morale*, Napoli, 1964, 10 ss.; PETROCELLI, *Considerazioni sui rapporti fra diritto e morale*, in *Saggi di diritto penale*, Padova, 1965, 1 ss.; BETTIOL-PETTOELLO MANTOVANI, *Diritto Penale*, 1970, cit., 117 ss.; BETTIOL, *Sul diritto penale dell'atteggiamento interiore*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1971, 3 ss.; CARBONI, *Diritto ed etica*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1985, cit., 1240; SGUBBI, *Il reato come rischio sociale*, Bologna, 1991, cit., 7 ss.; PALIERO, *L'autunno del patriarca*, 1994, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1, 1232 ss.

<sup>81</sup> Si evoca in tal modo il titolo di un convegno (Organizzato dalle Camere Penali della Toscana, in collaborazione con il Centro di Studi Giuridici A. Marongiu, la Fondazione per la Formazione Forense dell'Ordine degli Avvocati di Firenze, l'Unione delle Camere Penali Italiane) Svolto a Firenze il 4 febbraio 2022; Cfr. BERNASCONI, *Dalla vittimologia al vittimocentrismo: cosa resta della tradizione reocentrica?*, cit., 16.

Tale arduo compito sarà affidato ai legislatori del futuro, con l'auspicio che questi optino per un ritorno ai principi del garantismo e del diritto penale liberale, seguendo la stella polare della finalità rieducativa assegnata alla pena dalla Costituzione.