

QUESITI

GASPARE DALIA

La risposta del sistema processuale penale per la tutela delle vittime di violenza di genere

Lo scritto esamina il fenomeno degli abusi nel contesto intrafamiliare, considerato il teatro “per eccellenza” di manifestazione della violenza di genere in rapporto all’influenza del contesto culturale di riferimento. Il contributo illustra le più recenti scelte legislative adottate nel tentativo di contrastare determinati reati che, in ragione della loro natura, rappresentano un fondamentale banco di prova per testarne validità ed efficacia, anche al fine di evitare la vittimizzazione secondaria. Considerati gli *input* delle diverse Convenzioni sul tema (*in primis* Lanzarote e Istanbul) e delle direttive europee che hanno ispirato la legislazione italiana in ambito processual-penalistico, il contributo illustra le principali forme di tutela partecipativa della vittima e sottolinea la rilevanza del tema della formazione della prova dichiarativa della vittima vulnerabile.

The response of the criminal justice system for protect victims of domestic violence.

The paper examines the phenomenon of abuses in the intra-family context, considered the privileged place of gender violence manifestation in relation to the influence of respective cultural context, illustrating the most recent legislative choices, inspired by supranational sources for the prevention and repression of this kind of crimes. The paper also emphasizes the main forms of participatory victims’ protection and the relevance of the issue related to the declarative evidence of vulnerable victims.

SOMMARIO: 1. Violenza di genere: l’obiettività dei dati statistici - 2. La tutela della vittima nel sistema processuale penale interno - 3. Le nuove forme di protezione della vittima: la centralità della Convenzione di Istanbul - 4. La difesa della vittima dal processo: le modifiche per garantire la prova dichiarativa - 5. L’incidenza del fattore “violenza” sulla genuinità della prova dichiarativa: le conseguenze della violenza psicologica - 6. La circolarità della violenza sistematica e la linearità del procedimento penale: un difficile connubio - 7. Bilanci, conclusioni e nuove prospettive.

1. *Violenza di genere: l’obiettività dei dati statistici.* Nel dibattito internazionale attuale, con il concetto di violenza domestica si intende circoscrivere il fenomeno della violenza che coinvolge vittime particolarmente vulnerabili (donne, minori e anziani)¹, talmente diffuso da costituire un vero e proprio problema sociale.

Per comprendere in tutta la loro estensione tali manifestazioni, occorre accedere ad un concetto allargato di famiglia: nel discorso del penalista, sul tema della violenza intrafamiliare si è registrata negli ultimi anni la tendenza ad accedere ad una concezione di essa tale da ricomprendere quella matrimoniale, quella di convivenza *more uxorio*, nonché quella di relazione stabile, pur senza convivenza.

Nel recente passato - nel quale ciò che avveniva fra le mura domestiche go-

¹ BERTOLINO, *Violenza e famiglia: attualità di un fenomeno antico*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 4, 1710.

deva di una sorta di immunità di fatto, ossia una vera e propria “zona franca”² – per effetto della mutazione della società (e delle modifiche normative che di qui a poco si andranno ad analizzare), si è invece giunti ad una maggiore consapevolezza circa gli abusi familiari, spesso diretti a minori, specialmente ove sessualmente connotati; se il diritto penale si è così frequentemente occupato della famiglia e delle condotte illecite commesse al suo interno, non significa affatto che essa non vada difesa ed aiutata: occorre, invece, sviluppare a pieno tutte le potenzialità espressive delle quali le famiglie sono capaci, non limitandone *a priori* le diverse concretizzazioni e favorendone comunque la formazione ed il mantenimento; d’altro canto, si deve fare comunque molta attenzione e avere un approccio prudente nel valutare le singole vicende, non potendo sottacersi il rischio che almeno una minima parte dei reati denunciati (o soltanto segnalati) sia dovuta alla presenza di vittime apparenti o simulatrici.

Tuttavia, i dati dimostrano come il nostro sistema si sia trovato impreparato di fronte ai vuoti di tutela, in particolare, della vittima di violenza misogina³: il Ministero dell’Interno ha recentemente stimato che dal 2012 al 2016 i casi di femminicidio in Italia sono stati 774; destano allarme pure i dati del 2017 (114 vittime) e dei primi dieci mesi del 2018 (106 donne uccise). Dunque, ogni tre giorni una donna perde la vita per mano di un uomo con il quale, quasi sempre, ha avuto una relazione. Sono 3 milioni e 466 mila in Italia le donne che, nell’arco della propria vita, hanno subito atti persecutori da parte di qualcuno, ovvero il 16% della popolazione globale femminile tra i 16 e i 70 anni: di queste, 2 milioni e 151 mila sono le vittime di comportamenti persecutori dell’*ex partner*.

Nel primo censimento ufficiale dell’Istat e del Cnr su incarico del Dipartimento per le pari opportunità⁴ oltre 33.000 donne in fuga dalla violenza sono state accolte nei centri nell’anno 2017⁵ e oltre 50.000 donne hanno chiesto

² Così ROMANO, *L’abuso sessuale infrafamiliare*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, 3, 1099, secondo cui «con tutta probabilità, piuttosto che un aumento dei casi, si è in presenza della emersione di condotte da sempre presenti».

³ Riportati, unitamente a pregevoli considerazioni, da BASTIANELLO, TRAPPELLA, *La giusta comprensione di una cosa e l’incomprensione della stessa cosa non si escludono: aporie e contraddizioni nella tutela della vittima di violenza misogina*, in *Cass. pen.*, 2019, 3, 1327.

⁴ Fonte Istat e Cnr (2017/2018), dati riportati da *La Repubblica*.

⁵ In totale, i centri anti violenza in Italia sono 338 (Nord: 136 centri - 40,2 %; Centro: 59 centri - 17,5 %; Sud: 143 centri - 42,3 %); in media, ci sono 1,1 centri ogni 100.000 donne nel Nord e nel Centro e al Sud 1,5 centri ogni 100.000 donne (dato più alto). Tuttavia, sono più numerose le donne prese in carico al Nord (18.489) dove i centri sono di meno, rispetto al Sud (7.628) pur avendo un numero maggiore di strutture. In media, Istat e Cnr hanno calcolato che sono presenti 16 centri servizi per ogni

aiuto, pur senza entrare nel “programma di protezione”.

Da ciò si ricava l’allarmante dato statistico secondo cui il 78% delle donne che ha patito questo genere di offesa (cioè, quasi 8 su 10) non si sarebbe rivolta ad alcuna istituzione, né ha inteso opportuno cercare aiuto.

Questi numeri trovano spiegazione in una semplice, amara, constatazione: c’è un chiaro sentore d’impunità nel sistema penale italiano e quasi ogni procedimento alla cui base c’è una violenza verso il genere femminile si trasforma in un un viaggio infernale nella contraddizione, una tutela giurisdizionale a tratti kafkiana⁶.

Ciò anche perché il ricorso al diritto penale spesso provoca più danni che vantaggi, non solo al presunto reo, ma alla stessa vittima che invoca il supporto della giustizia.

In attesa di una riforma puntuale, precisa e “sistematica” – che potrebbe realmente rimediare a quella che si dimostrerà essere una contraddittorietà sistemica –, non resta che analizzare le numerose problematiche legate a tali fenomeni, valutando l’intervento normativo interno ed evidenziandone la sua divergenza rispetto ai ben più ampi obiettivi posti dal normatore sovranazionale.

Su questo specifico tema, la direttiva dell’Unione Europea di riferimento non può che essere la n. 29 del 25 ottobre 2012, che parla di « vittime con esigenze specifiche di protezione » – tra cui vanno annoverate sia le vittime di violenza di genere che quelle di violenza nelle relazioni strette – e non più semplicemente di vittime deboli o vulnerabili come nelle fonti sovranazionali precedenti: donna, minori e anziani rappresentano dunque categorie vittimologiche ben presenti nel dibattito internazionale che ha preceduto e tuttora accompagna quello nazionale.

Nella Convenzione del Consiglio d’Europa sulla prevenzione e lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, firmata ad Istanbul l’11 maggio 2011⁷, rinveniamo, invece, il primo concreto strumento internazionale giuridicamente vincolante che fa esplicito riferimento alla violenza

Regione. Dei 338 centri antiviolenza, 253 hanno aderito ad un’intesa firmata con le Regioni nel 2014, mentre 85 sono quelli non aderenti all’intesa.

⁶ L’acuta similitudine è di BASTIANELLO, TRAPPELLA, *op. cit.*

⁷ La Convenzione, entrata in vigore il 1° agosto 2014, ha trovato riconoscimento in Italia con la legge di ratifica del 27 giugno 2013, n. 77. In seguito a questa legge di ratifica si è arrivati all’emanazione del d.l. 14 agosto 2013, n. 93, convertito in legge il 15 ottobre 2013, n. 119, denominato “decreto sul femminicidio” o “legge sul femminicidio”, recante “Disposizioni urgenti in materia di sicurezza e per il contrasto della violenza di genere, nonché in tema di protezione civile e di commissariamento delle province”.

intrafamiliare, usando l'espressione violenza domestica⁸: con essa, non solo si individuano i fatti perseguibili penalmente in quanto di violenza contro le donne (sia di violenza fisica, psicologica che sessuale), ma si definiscono come "violenza domestica" « tutti gli atti di violenza fisica, sessuale, psicologica o economica che si verificano all'interno della famiglia o del nucleo familiare o tra attuali o precedenti coniugi o *partner*, indipendentemente dal fatto che l'autore di tali atti condivida o abbia condiviso la stessa residenza » con la vittima.

Con la legge del 2013 che ha recepito l'*input* sovranazionale appena descritto, sebbene l'espressione "violenza domestica" non compaia nell'intitolazione – se non nella misura di prevenzione dell'ammonimento ad opera del Questore ai sensi dell'art. 3 della l. 119/2013⁹ – il legislatore italiano ha inteso spingere il nostro ordinamento verso una maggior tutela dei soggetti deboli, promosso e sostenuto dal movimento internazionale a favore delle vittime più esposte: «uno sviluppo dunque segnato dalle esigenze particolari di rafforzamento dell'intervento penale in chiave solidaristico-assistenziale; di ampliamento delle facoltà e delle tutele processuali onde evitare la c.d. vittimizzazione secondaria; di previsione di modelli alternativi di soluzione del conflitto reo-vittima; di potenziamento degli strumenti preventivi a favore di particolari vittime: quelle più vulnerabili»¹⁰.

⁸ Sul tema è importante sottolineare anche la cd. Convenzione di Lanzarote, anche se incentrata in particolare sulla protezione dei bambini contro lo sfruttamento sessuale e l'abuso sessuale. Essa, adottata dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa il 25 ottobre 2007 a Lanzarote, ed entrata in vigore il 1° luglio 2010, riserva una specifica attenzione ai profili processuali connessi ai reati di violenza sessuale e di abuso in danno dei minori, imponendo agli Stati di assumere le misure necessarie affinché le indagini e il processo penale si svolgano nel superiore interesse del minore e nel rispetto dei suoi diritti, evitando il riaccutizzarsi del trauma per la vittima, che deve essere assistita, e garantendo che le indagini e il processo penale integrino una priorità e siano portati avanti senza ingiustificati ritardi.

⁹ Secondo cui «nei casi in cui alle forze dell'ordine sia segnalato, in forma non anonima, un fatto che debba ritenersi riconducibile ai reati di cui agli articoli 581, nonché 582, secondo comma, consumato o tentato, del codice penale, nell'ambito di violenza domestica, il questore, anche in assenza di querela, può procedere, assunte le informazioni necessarie da parte degli organi investigativi e sentite le persone informate dei fatti, all'ammonimento dell'autore del fatto. Ai fini del presente articolo si intendono per violenza domestica uno o più atti, gravi ovvero non episodici, di violenza fisica, sessuale, psicologica o economica che si verificano all'interno della famiglia o del nucleo familiare o tra persone legate, attualmente o in passato, da un vincolo di matrimonio o da una relazione affettiva, indipendentemente dal fatto che l'autore di tali atti condivida o abbia condiviso la stessa residenza con la vittima» (comma 1); rendendo applicabili, in quanto compatibili, «le disposizioni dell'articolo 8, commi 1 e 2, del decreto legge 23 febbraio 2009, n. 11, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 aprile 2009, n. 38» (comma 2).

¹⁰ In questi termini, v. sempre BERTOLINO, *op. cit.*

2. *La tutela della vittima nel sistema processuale penale interno.* «La vittima del reato è una protagonista del processo penale e dev'essere messa in prima linea nelle preoccupazioni giuridiche e morali della giustizia, [...] sicché nel processo deve avere altrettante garanzie quante ne ha e ne deve avere il giudicabile».

In questi termini si esprimeva Enrico Ferri all'indomani dell'entrata in vigore del codice di procedura penale del 1913. Tuttavia, tali accorate istanze vittimo-centriche si scontrarono con una realtà ancora impreparata a dare alla "vittima" la centralità che, ad oggi, viene invece perseguita come obiettivo primario. Il motivo di questo ridimensionamento, nonostante la modernità di quel codice di procedura penale – che, com'è noto, ha avuto vita breve –, è da ricercarsi nella concezione che ancora allora vedeva lo Stato come unica vittima del reato, con la conseguente perdita di valore della lesione diretta subita dal soggetto privato: «la vittima viene anzi percepita come un soggetto ingombrante, se non addirittura pericoloso, suscettibile di rievocare con la sua intrusione nel processo nostalgie per istituti più vicini alla faida e alla giustizia sommaria che non all'autorità dello Stato, "unico titolare del potere sanzionatorio"»¹¹.

In termini processual-penalistici, la nozione perlopiù criminologica di vittima¹² – intesa come qualsiasi persona che abbia subito un pregiudizio, anche fisico o mentale, sofferenze emotive o danni materiali determinati direttamente da condotte che abbiano violato norme penali – va ricondotta alle due figure che il codice individua come soggetti che subiscono gli effetti lesivi causati da un illecito penalmente rilevante: la "persona offesa dal reato" e la "persona danneggiata dal reato"¹³. Tra le due, quella che si "adatta" più alla nozione di vit-

¹¹ Così TRANCHINA, *La vittima del reato nel processo penale*, in *Cass. pen.*, 2010, 11, 4051B, che sottolinea pure come un'emarginazione della vittima dal processo avrebbe potuto determinare una spinta ad ottenere ragione fuori dalle sedi istituzionali, con un ritorno ad una sorta di anacronistica vendetta privata.

¹² Nella letteratura scientifica contemporanea, con il termine vittimologia (apparso per la prima volta nel 1949 in un libro scritto dallo psichiatra forense Fredric Wertham) si intende quella disciplina che studia le vittime ed i processi di vittimizzazione, includendo anche le relazioni tra vittime e criminali, i processi investigativi, il tribunale, il sistema correzionale, i *mass-media* e i movimenti sociali. Sugli studi della c.d. "vittimologia", v., più di compiutamente, PARLATO, *Il contributo della vittima tra azione e prova*, Palermo, 2012, 49; VENTUROLI, *La vittima nel sistema penale: dall'oblio al protagonismo?*, Napoli, 2015.

¹³ Più precisamente, nel sistema interno di giustizia penale, alla parola "vittima" si preferiscono definizioni alternative: parte lesa (art. 15 r.d.l., 20.07.1974 n. 1404); offeso (art. 70 c. 2 c.p.); persona offesa dal reato (artt. 120 c.p. e 90 c.p.p.); persona offesa (artt. 92 e 123, c. 3 c.p.p.). «Si parla dunque di persona offesa dal reato con riferimento ad ogni soggetto al quale l'ordinamento riconosca il potere di rimuovere ostacoli all'esercizio dell'azione penale e di controllare l'effettivo rispetto del principio di sua obbligatorietà assumendo un ruolo di cooperazione di stimolo all'attività del pubblico ministero. Ad

tima è la persona offesa, che si identifica nella «persona che integra la situazione giuridica dalla quale non si può prescindere senza che la regiudicanda, cioè la lesione penale, risulti non più ipotizzabile» (Gaetano Foschini).

Individuato il soggetto del procedimento penale – che può, attraverso la costituzione di parte civile nel processo, portare le proprie istanze al giudice, ma solo dopo, appunto, l'esercizio dell'azione penale – occorre verificare, allo stato, quali siano gli strumenti forniti da un legislatore moderno per realizzare effettivamente quel “processo di parti” – ossia la contrapposizione dialettica tendenzialmente paritaria tra accusatore ed accusato – che tenga conto di quel soggetto/parte eventuale che può rappresentare le istanze private al fine di ottenere dal sistema un'adeguata tutela. Ciò perché – e va detto da subito – nonostante i buoni propositi dell'epoca liberale, il nostro Paese non si è dimostrato pronto per una presa di coscienza culturale in direzione della piena tutela della vittima, né a livello sociale, né a livello politico, in quanto alla stigmatizzazione del reo non ha fatto da contraltare un'adeguata tutela della vittima: la dottrina processual-penalistica è sempre stata «tutta incentrata sull'idea che il processo penale dev'essere strumento di garanzia per l'imputato e soltanto per l'imputato»¹⁴ e il raggiungimento del tanto agognato traguardo del “giusto processo” per l'imputato è sembrato, forse, messo nuovamente in discussione dal riconoscimento alla vittima di un ruolo che per ragioni “culturali” sarebbe stato visto come una *deminutio* delle prerogative dell'indagato/imputato, già fortemente compresso da un accertamento penale sempre più improntato a logiche vetero-inquisitorie, piuttosto che a moderne concezioni – almeno tendenzialmente – accusatorie.

Com'è stato giustamente osservato, il «progressivo scorrimento da un modello penale ispirato all'idea del reato come offesa contro la società (ovvero contro beni giuridici della collettività) a una concezione del crimine come offesa alle vittime e alle comunità cui esse immediatamente appartengono va [...] apprezzato quale effetto della graduale riconversione, sul piano interpretativo, del reato da violazione di norme dell'ordinamento a lesione di vittime concre-

esso non è comunque riconosciuta la qualità di parte processuale, in quanto l'assunzione di tale qualifica può avvenire solo dopo la chiusura delle indagini preliminari attraverso la costituzione di parte civile che spetterà, appunto, all'offeso solamente nella eventuale qualità di danneggiato», così DELL'ANNO, *I soggetti privati*, in AA.VV., *Procedura penale*, a cura di Gaito, Milano, 2018, 160.

¹⁴ In questi termini sempre TRANCHINA, *op. cit.*, secondo il quale, invece, «il processo, proprio perché strumento essenziale di garanzia per il rispetto dei diritti alla vita e alla libertà dell'individuo, deve assicurare protezione a tutte le legittime istanze che ad esso richiedono la salvaguardia di diritti fondamentali, i diritti della personalità, in primo luogo. E dunque non possiamo rimuovere o trascurare i diritti alla libertà e alla vita delle persone rese vulnerabili dall'esperienza drammatica di una vittimizzazione».

te; e, più in generale, del mutamento della concezione, individualistico-normativa, della persona»¹⁵.

Ma, l'inesorabile impulso sovranazionale ha dettato finalmente il passo ed è stato necessario offrire alla persona offesa/vittima un adeguato riconoscimento ed una maggiore legittimazione ad agire in termini di tutela da condotte che, in particolare nei crimini di genere, sono risultate difficilmente arginabili¹⁶. E ciò in quanto un approccio più specificatamente rivolto alla vittima come persona attiva (e portatrice di diritti, scelte e bisogni) deve far intendere la vittimologia come una disciplina avente un suo statuto epistemologico e una metodologia orientata a rilevare cause, condizioni, processi vittimizzanti primari e secondari¹⁷.

3. *Le nuove forme di protezione della vittima: la centralità della Convenzione di Istanbul.* Il rafforzamento della protezione delle vittime, specialmente per quelle di reati violenti commessi in ambito familiare e domestico, è – come detto in premessa – da tempo oggetto di attenzione da parte dell'Unione Europea¹⁸, le cui direttive hanno decisamente ispirato la legislazione italiana in ambito processual-penalistico¹⁹.

In modo particolare, la disciplina è stata implementata innanzitutto attraverso l'introduzione di un insieme di disposizioni che mirano ad assicurare alla vittima di tali reati la facoltà di partecipare al procedimento sin dalla fase investi-

¹⁵Così CORNACCHIA, *Vittime e giustizia criminale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, 4, 1764.

¹⁶Per un'attenta disamina e ricostruzione sistematica delle fonti sovranazionali in ambito europeo, v. SECHI, *Vittime di reato e processo penale: il contesto sovranazionale*, in *Cass. pen.*, 2017, 2, parte I, 0850B e *Cass. pen.*, 2017,3, parte II, 1236B. Come si è magistralmente sostenuto, «l'Europa non si sostituisce allo Stato nell'amministrazione della giustizia per il caso singolo, ma riconosce ai singoli una serie di diritti e detta regole di organizzazione e di funzionamento rivolta gli Stati; la novità sta nella circostanza che formule tralaticciamente ritenute non più che raccomandatorie e prive di sanzione hanno improvvisamente acquistato cogenza ed effettiva vitalità. Nel mutare continuo di Costituzione, leggi e approdi giurisprudenziali, lo spirito europeo è divenuto fattore di stimolo ed inesauribile entusiasmo nell'aspirazione a realizzare un costante e completo monitoraggio dello stato attuale della cd. "norma reale" (processuale penale, ovviamente), anche al di là delle anguste paratie interne e degli schemi esecutivi tradizionali». Così GATTO, *L'adattamento del diritto interno alle fonti europee*, in *Procedura penale*, in AA.VV., IV edizione, Torino, 2015, 30.

¹⁷Secondo ZARA, *La psicologia della «vittima ideale» e della «vittima reale». Essere vittime e diventare vittime di reato*, in *Riv. it. med. leg.*, 2018, 2,615, «la vittima è stata spesso relegata ad un ruolo di passività che l'ha resa per lungo tempo il soggetto passivo della giustizia».

¹⁸Vedi, per un opportuno approfondimento, CASELLA, *Violenza di genere: la tutela della vittima nella dimensione procedimentale e processuale*, in *Cass. pen.*, 2019, 4, 1388.

¹⁹Sulle fonti europee in materia di tutela delle vittime cfr. ARMONE, *La protezione delle vittime dei reati nello spazio giudiziario europeo: prospettive e paradossi all'indomani del Trattato di Lisbona*, in *Foro it.*, 2011, 2014 ss.

gativa, da intendersi come facoltà inedita (mai come un obbligo) con cui si intende garantire una tutela “privilegiata” con momenti di partecipazione necessaria. Si tratta di nuove disposizioni che, in definitiva, si pongono in continuità con l’evoluzione normativa che ha interessato gli istituti di diritto sostanziale e, soprattutto, con l’evoluzione culturale – più che giuridica – degli anni recenti²⁰.

Pur senza tralasciare di considerare che molta altra strada è ancora da percorrere, il punto di approdo di quest’evoluzione è da ricercarsi sicuramente nella già citata Convenzione di Istanbul dell’11 maggio 2011 che, nell’affermare la necessaria penalizzazione da parte degli Stati firmatari delle condotte di violenza psicologica e di atti persecutori, ha altresì previsto i principali e più significativi diritti partecipativi della vittima nel processo penale²¹.

Tuttavia, la prospettiva attraverso cui il legislatore si è mosso per contrastare il fenomeno della violenza di genere non è stata propriamente quella della tutela dei diritti fondamentali delle donne o, più genericamente, di coloro che subiscono violenza per l’appartenenza ad un dato genere, quanto quella della tutela della sicurezza pubblica²².

La Convenzione, nondimeno, oltre a parificare definitivamente la violenza fisica con quella psicologica, ha introdotto le nozioni di “violenza nei confronti delle donne” come violazione dei diritti umani e come forma di discriminazione contro le donne, comprendente tutti gli atti di violenza fondati sul genere che provocano o sono suscettibili di provocare danni o sofferenze di natura fisica, sessuale, psicologica o economica; di “violenza domestica”, nella quale

²⁰ Cfr. sul tema ALLEGREZZA, *La riscoperta della vittima nella giustizia penale europea*, in AA.VV., *Lo scudo e la spada. Esigenze di protezione e poteri delle vittime nel processo penale tra Europa e Italia*, Torino, 2012.

²¹ CASSIBBA, *Le vittime di genere alla luce delle Convenzioni di Lanzarote e di Istanbul*, in *Vittima di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di Bargis, Belluta, Torino, 2017, 67; MARTELLI, *Le convenzioni di Lanzarote e Istanbul: un quadro d’insieme*, in *Lo statuto europeo delle vittime di reato. Modelli di tutela tra diritto dell’Unione e buone pratiche nazionali*, a cura di Luparia, Padova, 2015, 32. Tuttavia, «bisogna prendere atto dell’esistenza di una tendenza volta ad inglobare tutto quanto elaborato a livello europeo in materia penale – e destinato comunque ad incidere sulla celebrazione dei processi penali nazionali – come procedura penale europea. Senonché, un approccio del genere si appalesa subito come non utile, in quanto tale generica omnicomprensività non consentirebbe di distinguere quanto incide sulla dimensione tipicamente processualistica da quel che rimane nell’ambito del diritto penale sostanziale ovvero della semplice cooperazione internazionale per il compimento di indagini di polizia ovvero per l’esecuzione di provvedimenti giudiziari. E, per converso, non va sottovalutata la circostanza obbiettiva che nella Convenzione europea dei diritti dell’uomo, nei suoi Protocolli aggiuntivi, nella Carta di Nizza e negli Accordi di Schengen sono garantiti ai cittadini degli Stati membri alcuni diritti, non tutti egualmente contemplati dalle Costituzioni delle legislazioni interne dei singoli Paesi». In questi termini GAITO, *op. cit.*, 39.

²² Così RUGGIERO, *La tutela processuale della violenza di genere*, in *Cass. pen.*, 2014,6, 2352B.

sono ricompresi tutti gli atti di violenza fisica, sessuale, psicologica o economica che si verificano, indipendentemente dallo *status* e dal grado di convivenza o tra attuali o precedenti coniugi o *partner*; di “violenza contro le donne basata sul genere”, con cui si è voluta intendere qualsiasi violenza diretta contro la donna in quanto tale o che colpisce le donne in modo sproporzionato.

È stata appunto tale Convenzione ad ispirare il legislatore del 2013 che, sebbene in via “emergenziale”²³, ha introdotto numerose novità processuali, oltre che sostanziali²⁴, al fine di tutelare la vittima. In ragione di ciò, il legislatore ha agito su tre direttrici fondamentali: 1) maggiori informazioni alla persona offesa; 2) potenziamento delle misure cautelari; 3) modalità di assunzione delle dichiarazioni della persona offesa.

Successivamente, il d.l. n. 212/2015 ha recepito la Direttiva 2012/29²⁵, apportando numerose modifiche al codice di procedura penale, allargando la nozione di violenza di genere e chiarendo che è tale «la violenza diretta contro una persona a causa del suo genere, della sua identità di genere o della sua

²³ Ovvero, attraverso la decretazione d’urgenza con d.l. n. 93/2013 conv. in l. n. 119/2013. Sul punto, com’è stato acutamente osservato: «da stretta relazione esistente tra il ricorso alla decretazione d’urgenza come tentativo di compensare l’ineffettività del sistema penale, da una parte, e il consolidarsi d’una politica criminale a tratti autoritaria che sfrutta i canali di comunicazione per autolegittimarsi, dall’altra, produce, in sintesi, una deficienza strutturale di razionalità normativa che finisce per rivelarsi fattore a sua volta criminogeno», DI AGOSTA, *Democrazia, legalità, politica criminale dell’emergenza. L’uso del decreto legge in materia penale*, in *Cass. pen.*, 2014, 9, 3149B. Un’ulteriore conseguenza di tale modalità di intervento è stata la – pressoché totale – vanificazione di qualsiasi proposito di risoluzione alternativa di conflitti di tal genere. In tema di giustizia riparativa, infatti, l’*input* sovranazionale non è stato in grado di armonizzare i diversi ordinamenti: l’Unione Europea, infatti, non ha potuto adottare una completa normativa specificamente dedicata alla *restorative justice* per effetto della mancanza di un suo idoneo fondamento giuridico; l’unica modalità per disciplinare, sia pur in parte, la materia è stata rappresentata dalla normativa sulla tutela della vittima. Tanto è vero che uno dei primi strumenti di armonizzazione elaborati in ambito europeo è stata la Decisione quadro 2001/220/GAI del Consiglio dell’Unione Europea, dovuta all’iniziativa della Repubblica Portoghese, durante la sua presidenza di turno dell’UE. Così MATTEVI, *Una giustizia più riparativa. Mediazione e riparazione in materia penale*, Napoli, 2017, 67.

²⁴ Tra le disposizioni di carattere sostanziale, occorre fare cenno all’introduzione del comma 2 all’art. 612-*bis* c.p. – sovrapponibile al comma 5-*quater* dell’art. 609-*ter* c.p. (circostanza aggravante del delitto di violenza sessuale) – che prevede, tra le aggravanti per il reato di atti persecutori (*stalking*), dapprima applicabile solo al soggetto separato o divorziato o comunque all’*ex partner*, l’inclusione, fra i soggetti attivi degli atti persecutori, del coniuge e del soggetto attualmente legato alla vittima da una relazione affettiva.

²⁵ Attuazione della direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012, che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI (15G00221) (GU Serie Generale n. 3 del 05-01-2016).

espressione di genere»²⁶.

Le novità di natura processuale sono ad ampio raggio e possono suddividersi in due categorie²⁷: 1) norme che tutelano la vittima nel procedimento; 2) quelle che tutelano la vittima dal processo, nel senso di evitare fenomeni di vittimizzazione secondaria, ovvero danni ulteriori per chi abbia subito il reato e che in udienza debba ricostruirlo²⁸.

Molto sinteticamente, gli interventi hanno riguardato misure precautelari e cautelari, incidente probatorio, termine delle indagini preliminari, richiesta di archiviazione, avviso di conclusione delle indagini preliminari, esame delle vittime vulnerabili, priorità di trattazione dei procedimenti, gratuito patrocinio.

A seguito di tali modifiche, a partire dall'acquisizione della notizia di reato, le "parti offese" devono essere informate dei diritti e delle facoltà loro attribuite dalla legge (art. 101, comma 1, c.p.p.), come, ad esempio, quella di nominare un difensore - anche retribuito dallo Stato con le forme del gratuito patrocinio - che viene ad essere, oltre che l'*alter ego* processuale e tecnicamente preparato ad un'assistenza più che qualificata della vittima, anche il domiciliatario della persona offesa-denunciante, salvo specifiche indicazioni diverse²⁹.

In ambito cautelare, in occasione della revoca o sostituzione delle misure cautelari personali applicate all'indagato, le persone offese dei delitti commessi con violenza alla persona devono essere immediatamente informate ex art. 299, comma 2-bis, c.p.p. dell'istanza presentata volta alla modifica del regime

²⁶ Sul tema, v. CAGOSI, *Nuove prospettive per le vittime di reato nel procedimento penale italiano*, in *Dir. pen. cont.*, 2016; per maggiori approfondimenti, v. ancora BARGIS, BELLUTA, *La direttiva 2012/29/UE: diritti minimi della vittima nel processo penale*, in *op. cit.*, a cura di Bargis, Belluta, 15, 64; nonché ALLEGREZZA, *Il ruolo della vittima nella direttiva 2012/29/UE*, in *op. cit.*, a cura di Luparia, 8; FERRANTI, *Brevi riflessioni sulla vittima del reato, in vista del recepimento della direttiva 2012/29/UE*, in *Cass. pen.*, 2015, 10, 3415B. Più compiutamente sul tema, v. DELVECCHIO, *Il danno alla vittima del reato e i suoi rimedi*, Padova, 2017.

²⁷ V., sul punto, ancora ALLEGREZZA, *La riscoperta della vittima nella giustizia penale europea*, cit., 17 ss.

²⁸ Sulle conseguenze che il processo penale nasconde in capo ai soggetti offesi, cfr. QUATTROCOLO, *Vulnerabilità e individual assessment: l'evoluzione dei parametri di identificazione*, in *Vittima di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di Bargis, Belluta, cit., 297.

²⁹ Difensore che, essendo obbligatoriamente tenuto ad avere un indirizzo di posta elettronica certificata, viene ad essere più facilmente "reperibile", con scarsi margini di errore nelle procedure di notificazione. Tale disposizione, da ultimo, è stata implementata dalla riforma dell'art. 335 c.p.p. (disciplinante il registro delle notizie di reato) che, al nuovo comma 3-ter, introdotto dalla l. 103/2017 (rientrante nelle modifiche al codice di rito sotto l'etichetta della cd. "Riforma Orlando"), prevede che «senza pregiudizio del segreto investigativo, decorsi sei mesi dalla data di presentazione della denuncia, ovvero della querela, la persona offesa dal reato può chiedere di essere informata dall'autorità che ha in carico il procedimento circa lo stato del medesimo».

coercitivo, con la finalità di poter rappresentare all’Autorità Giudiziaria circostanze o fatti sopravvenuti che possono incidere significativamente sullo *status detentionis*, proprio perché tale richiesta, a pena di inammissibilità della stessa, deve essere preventivamente notificata alle persone offese dei delitti commessi con violenza alla persona (art. 299, commi 3 e 4-*bis*, c.p.p.).

Inoltre, in tema di archiviazione del procedimento, l’art. 408, comma 3-*bis*, c.p.p. prevede l’obbligo (prima solo in caso di onere assolto da parte della persona offesa di far presente di voler esserne informata) di notifica dell’avviso della richiesta di archiviazione alle persone offese dei delitti commessi con violenza alla persona, così come l’avviso di conclusione delle indagini preliminari (prima appannaggio esclusivo del solo indagato), che ora deve essere notificato alle vittime del delitto di maltrattamenti contro familiari o conviventi di cui all’art. 572 c.p. e di atti persecutori di cui all’art. 612-*bis* c.p. (art. 415-*bis*, comma 1, c.p.p.).

Tali disposizioni processuali hanno comportato un significativo ampliamento della tutela partecipativa della vittima di reati violenti, assicurandole la facoltà di partecipare al procedimento penale (e non più solo al processo) sin dalla fase investigativa, con il conseguente riconoscimento di una dignità processuale che, seppur non comparabile con quella attribuita al magistrato del pubblico ministero a tutela dell’interesse “collettivo”, va sempre più accrescendosi ben oltre il mero interesse alla tutela economica connessa al ristoro patrimoniale conseguente all’accertamento della responsabilità da reato.

Relativamente alla fase cautelare, la persona offesa, partecipando attivamente all’evoluzione dello *status* cautelare, può, quindi, offrire elementi di valutazione al giudice, sempre, però, che siano esclusivamente pertinenti al profilo delle esigenze cautelari³⁰.

³⁰ In termini negativi sui rischi di assistere ad una dilatazione dei tempi e ad uno sproporzionato sacrificio del diritto di difesa del recluso, v. DIDI, *Chiaroscuri nella nuova disciplina della violenza di genere*, in *Proc. Pen. e giust.*, 2014, 2, 100. «Le nuove disposizioni sembrano finalizzate a garantire una sorta di contraddittorio aperto alla persona offesa da particolari tipologie di reato altrimenti denominate “delitti di violenza”. La violenza sulla persona caratterizzante il reato per cui si procede, dovrebbe rappresentare il discrimine tra presenza e assenza del dovere di notifica alla vittima restringendo l’ambito di operatività dello stesso. In realtà le nuove disposizioni sembrano aperte ad un concetto “ampio” di violenza sulla persona e sono idonee a generare incertezza circa la tipologia di reato, in altre occasioni catalogata in elencazioni tassative, ma soprattutto circa la relazione tra imputato e vittima che, di fatto, potrebbe rendere funzionale e utile la notifica dell’istanza di revoca o sostituzione della cautela. Ed infatti vi è da chiedersi se tra i delitti commessi con violenza alla persona debbano rientrare solo quelli in cui la condotta violenta si caratterizza anche per l’esistenza di un pregresso rapporto relazionale tra autore del reato e vittima, in cui perciò la violenza alla persona è per così dire mirata in danno di una determinata persona offesa, oppure anche quelli in cui l’azione violenta è del tutto occasionale». Così LA ROCCA, *I rimedi contro le restrizioni della libertà personale*, in AA.VV., *Procedura penale*, a cura di

Inoltre, con la legge n. 119/2013, il legislatore ha voluto elevare il livello di repressione della violenza domestica prevedendo una serie di misure (compresa quella di trasferire il reato di lesioni lievissime dalla competenza del giudice di pace a quella del Tribunale), rendendo così possibile l'adozione di un provvedimento di allontanamento urgente dalla casa familiare disciplinato dall'art. 384-*bis* c.p.p., quale nuova misura precautelare personale che va ad aggiungersi alla misura cautelare del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa *ex art. 282-ter* c.p.p. - introdotta già con d.l. 23 febbraio 2009, n. 11 convertito, con modificazioni, nella l. 23 aprile 2009, n. 38 - per la quale la maggiore problematica era rappresentata dalla necessità o meno della specifica individuazione dei luoghi oggetto del divieto³¹.

Ma, al di là di un'analisi dettagliata su quali siano gli strumenti coercitivi previsti per la tutela dell'integrità psico-fisica della persona offesa, la modifica che ha contraddistinto la mini-riforma del 2013 riguarda, come già accennato, l'avviso alla persona offesa circa la modifica del regime cautelare: esso è così importante da essere stato ritenuto estensibile a tutti quei casi in cui la richiesta abbia ad oggetto il mutamento delle modalità esecutive delle misure coercitive³² e, dunque, anche il mutamento del luogo di detenzione domiciliare³³, tant'è che la giurisprudenza di legittimità l'ha ritenuto doveroso per la vittima di reati di *stalking* e maltrattamenti in famiglia in caso di istanza di trasferimento di domicilio degli arresti domiciliari³⁴, «giacché rispetto a tale istanza la vittima potrebbe avere motivo di interloquire, in relazione a concrete situazioni di pericolosità, che potrebbero derivare ai suoi danni dall'accoglimento e, quindi, dall'effettivo trasferimento del domicilio».

Gaito, cit., 160.

³¹ L'evoluzione giurisprudenziale sul punto, abbandonando l'idea di una necessaria indicazione in maniera specifica dei luoghi oggetto del divieto, si è assestata da ultimo in ordine al divieto di avvicinamento alla stessa persona offesa e non soltanto più ai luoghi da essa frequentati.

³² Cass., Sez., VI, 16 giugno 2016, in *CED Cass.* n. 27975. Tant'è che risulta consolidato nella giurisprudenza di legittimità «l'orientamento che ritiene che anche la richiesta di modifica con modalità meno gravose della misura applicata debba essere comunicata, a pena di inammissibilità, alla persona offesa». In questi termini GUERRA, *Questioni in tema di diritti di informazione ed interlocuzione della persona offesa nell'incidente cautelare*, in *Cass. pen.*, 2017,6, 2535.

³³ Cass., Sez. V, 24 febbraio 2016, n. 18306, in *CED Cass.* n. 366524.

³⁴ Cass., Sez. V, 8 gennaio 2016, n. 18565, in *Guida dir.*, 2016, 27, 64, nel caso del rientro dell'indagato/imputato nel luogo ove abita la persona offesa. Utile, per la tematica che ci occupa, il richiamo di Cass., Sez. un., 29 gennaio 2016, n. 10959, in *CED Cass.* n. 265894, con cui si è ritenuto che il reato di atti persecutori, *ex art. 612-bis* c.p., vada ritenuto compreso nell'elenco dei delitti commessi con violenza alla persona, con conseguente obbligatorietà, *ex art. 408*, comma 3-*bis*, c.p.p., dell'avviso della richiesta di archiviazione, indipendentemente da una espressa richiesta in tal senso della presunta vittima del reato.

Tale previsione, però, ha posto seri interrogativi circa il delicato equilibrio dei diritti fondamentali in gioco (in particolare, dell'indagato), poiché è chiaro che, nel bilanciamento tra i confliggenti diritti, non possono essere adottate nella prassi soluzioni che non siano costituzionalmente e convenzionalmente conformi, tali da assicurare che «i nuovi diritti riconosciuti alla persona offesa, da un lato, non rimangano mere enunciazioni cartolari, e, dall'altro, non si introducano oneri che incidano ingiustificatamente e in modo intollerabile sulle garanzie di libertà dell'imputato»³⁵.

Il difficile contemperamento tra presunzione di innocenza dell'indagato (già di per sé fortemente compromessa per essere stato raggiunto da una misura cautelare) e partecipazione della vittima al procedimento (che, da soggetto passivo eventuale, è divenuto - almeno per alcune fattispecie di reato - soggetto, sempre eventuale, ma attivo molto più di quanto non fosse stato previsto dal legislatore del 1988) è comunque reso ancor più complicato dall'aver previsto l'esercizio di tale facoltà senza una precisa enunciazione normativa che ne definisca la portata, indipendentemente dalla espressa manifestazione di interesse a ricevere la notifica dell'istanza *ex art. 299 c.p.p.*³⁶.

Guardando alla disciplina innovata dalla prospettiva dell'indagato, non può sfuggire che questi possa risultare, in ragione dell'adempimento richiesto, fortemente - ed ulteriormente - pregiudicato.

In pratica, l'istanza *ex art. 299* dovrebbe rimanere, per l'indagato, una *chance* per far rivalutare al giudice sia il quadro indiziario che le esigenze cautelari; per la persona offesa è (e dovrà essere) soltanto un'occasione di rappresentazione dei *pericula libertatis* che correrebbe in caso di modifica dello *status detentionis*: invece, le si consente di venire a conoscenza di elementi e circostanze (anche come conseguenza di attività investigativa difensiva), eventualmente trasfusi nella richiesta ad essa notificata.

Ne consegue che, laddove vi siano elementi concreti per poter ritenere pregiudicata la sua sicurezza (e non certo la sua "soddisfazione") rispetto alla modifica del quadro cautelare, la persona offesa attualmente può disporre di

³⁵ Così, ancora, GUERRA, *op. cit.*

³⁶ Principio, quello della presunzione d'innocenza, fortemente valorizzato proprio da altra direttiva, ossia la 2016/343 del 9 marzo 2016 sul rafforzamento di alcuni aspetti della presunzione di innocenza e del diritto di presenziare al processo nei procedimenti penali. In particolare, il considerando n. 20 prevede espressamente che «le autorità competenti dovrebbero astenersi dal presentare gli indagati o imputati come colpevoli, in tribunale o in pubblico, attraverso il ricorso a misure di coercizione fisica [...] a meno che il ricorso a tali misure sia necessario per ragioni legate al caso di specie in relazione alla sicurezza, ad esempio al fine di impedire che indagati o imputati rechino danno a se stessi o agli altri o a beni, o al fine di impedire che gli indagati o imputati fuggano o entrino in contatto con terzi, tra cui testimoni o vittime».

facoltà piuttosto rilevanti³⁷, ma che devono essere sempre incanalate nel giusto binario della proporzione tra le diverse posizioni in gioco, con una decisa preferenza delle garanzie previste per l'indagato: invero, è la stessa direttiva 20/2012/UE a prevedere, testualmente, che tra le finalità dell'intervento in ambito di Unione Europea vi è comunque la salvaguardia dei diritti dell'autore del reato, mentre il meccanismo attuato dal legislatore italiano finisce inevitabilmente col pregiudicare l'indagato *in vinculis*.

A ciò si aggiunga quanto previsto dalla Direttiva 2011/99, alla quale ha dato attuazione il d.lg. n. 9/2015, disciplinante l'ordine di protezione europeo (*European Preservation Order*), finalizzato a garantire che la protezione offerta alla persona offesa – avvertita *ex comma 1-bis* dell'art. 282-*quater* c.p.p. della facoltà di richiedere l'emissione di un ordine di protezione europeo, all'evidente fine di garantire la circolazione 'transfrontaliera' della misura cautelare – sia mantenuta ed assicurata anche dallo Stato in cui la persona offesa intenda trasferirsi³⁸.

4. *La difesa della vittima dal processo: le modifiche per garantire la prova dichiarativa.* Tra le altre novità processuali di assoluto rilievo – rientranti nella direttrice della difesa della vittima “dal” processo – meritano una specifica considerazione quelle relative alla formazione della prova dichiarativa della vittima vulnerabile³⁹.

L'area è stata estesa dapprima, con la legge n. 119/2013, alle vittime dei delitti di maltrattamenti e di atti persecutori, mentre, con il d.lg. n. 212/2015, è stata allargata ulteriormente al di là del perimetro delle presunzioni legali.

Ciò significa che alla vittima di delitti di maltrattamenti e di atti persecutori (ossia la vittima “tipica”) è stato aggiunto il soggetto vulnerabile “atipico”, ovvero la persona offesa che si trovi in condizioni di particolare vulnerabilità

³⁷Secondo SPAGNOLO, *Vittima di reato e diritto all'informazione: un binomio insoddisfacente*, in *Cass. pen.* 2017, 10, 3482B, seppur molto non sia cambiato sotto il profilo partecipativo della persona offesa, tuttavia si devono assolutamente arginare derive vittimo-centriche, cioè quelle che finiscono per sacrificare i diritti dell'imputato, e «per fare ciò non va costruito un muro di cinta intorno al processo, ma un nuovo ruolo alla vittima, non più un oggetto da proteggere o da ascoltare, ma un soggetto della dinamica processuale che contribuisce attivamente alla funzione cognitiva del processo».

³⁸L'EPO è la misura di protezione adottata dallo Stato di provenienza che garantisce la medesima protezione nello Stato di esecuzione ove la p.o. si trovi o intenda recarsi. Ovviamente perché ciò accada occorre il mutuo riconoscimento. Nell'ordinamento italiano, l'EPO è riconducibile tassativamente ed esclusivamente alle misure cautelari di cui agli artt. 282-*bis* e 282-*ter* c.p.p.

³⁹Per un approfondimento sulla psicologia della testimonianza e sulla dichiarazione del testimone vulnerabile, v. TONINI, *Cenni sulla psicologia della testimonianza*, 224, e CONTI, *Il testimone vulnerabile*, 225, in *Il Diritto delle prove penali*, a cura di Tonini-Conti, Milano, 2012.

«desunta, oltre che dall'età e dallo stato di infermità o di deficienza psichica, dal tipo di reato, dalle modalità e circostanze del fatto per cui si procede. Per la valutazione della condizione si tiene conto se il fatto risulta commesso con violenza alla persona o con odio razziale, se è riconducibile ad ambiti di criminalità organizzata o di terrorismo, anche internazionale, o di tratta degli esseri umani, se si caratterizza per finalità di discriminazione e se la persona offesa è affettivamente, psicologicamente o economicamente dipendente dall'autore del reato» (art. 90-*quater* c.p.p.).

Ne discende che, in termini di raccolta del dato testimoniale, tale condizione sia incompatibile con le modalità ordinarie di raccolta della prova testimoniale in ragione della "presunta" incapacità di affrontare il normale contraddittorio dibattimentale, «il cui svolgimento potrebbe ripercuotersi negativamente sulla genuinità delle sue dichiarazioni testimoniali; e presenta difficoltà di memoria e di descrizione dei fatti che si accentuano con il passare del tempo e che si aggravano alla presenza dell'accusato ed in assenza di opportuna mediazione»⁴⁰.

Pertanto, sia nella fase delle indagini (artt. 351 e 362 c.p.p.), sia nella fase del contraddittorio incidentale instauratosi con le forme dell'incidente probatorio ex artt. 392 ss. c.p.p. (istituto volto, appunto, all'assunzione anticipata della prova in determinati e particolari casi, stante la sua eccezionalità), la raccolta delle dichiarazioni avviene alla presenza di uno psicologo.

In particolare, nell'incidente probatorio - un po' come già avviene per l'esame dei minori, vittime di abuso - il contraddittorio si svolge in forma "attenuata", ovvero con domande formulate dalle parti attraverso la intermediazione del giudice e dell'ausiliario tecnico-psicologo e la documentazione delle dichiarazioni avviene con forme di registrazione fonografica o audiovisiva volte a garantire il doveroso equilibrio rispetto alla rinuncia all'oralità.

La distinzione tra vittima vulnerabile "tipica" e "atipica", però, cela in sé un'importante distinzione: mentre, infatti, nel primo caso il ricorso alle forme dell'assunzione anticipata della prova si deve intendere quasi come obbligatoria, nel secondo l'ammissione dell'incidente probatorio deve individuare in concreto le ragioni della ritenuta vulnerabilità che, sebbene non analiticamente predefinite per legge, trovano esplicazione nelle indicazioni, non tassative, del comma 5-*bis* dell'art. 398 c.p.p.⁴¹, poiché, ai sensi del comma 5-*ter* dell'art. 398 c.p.p. l'applicazione di modalità protette è prevista d'ufficio solo

⁴⁰ In questi termini, v. CASELLA, *op.cit.*

⁴¹ Così PRESUTTI, *Le audizioni protette*, in *Vittima di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di Bargis, Belluta, cit., 376.

per i vulnerabili presunti, mentre per quelli atipici è richiesta una specifica istanza da parte della persona offesa.

Cosa avviene, in questi casi, quando sia necessario ri-assumere la testimonianza in un eventuale e successivo dibattimento?

Vero è che la *voluntas legis* sembrerebbe suggerire che ci si trovi di fronte ad uno “sbarramento dibattimentale” della testimonianza raccolta in incidente probatorio, superabile solo in casi eccezionali e sempre con modalità protette, tuttavia la giurisprudenza di legittimità ha posto concreti limiti a tale sbarramento.

In una prima pronuncia, in termini temporali, la S.C. ha infatti affermato che «la previsione contenuta nell’art. 6, par. 3, lett d) della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali, relativa al diritto dell’imputato di esaminare o fare esaminare i testimoni a carico e ottenere la convocazione e l’esame dei testimoni a discarico, come definito dalla giurisprudenza consolidata della Corte EDU [...] implica che il giudice di appello, investito dell’impugnazione del pubblico ministero avverso la sentenza di assoluzione di primo grado, anche se emessa all’esito del giudizio abbreviato, con cui si adduca un’erronea valutazione delle prove dichiarative, non può riformare la sentenza impugnata, affermando la responsabilità penale dell’imputato, senza avere proceduto, anche d’ufficio, ai sensi dell’art. 603, comma 3, c.p.p., a rinnovare l’istruzione dibattimentale attraverso l’esame dei soggetti che abbiano reso dichiarazioni sui fatti del processo, ritenute decisive ai fini del giudizio assolutorio di primo grado⁴²»; nella seconda, ancora, è stato stabilito che «è affetta da vizio di motivazione, per mancato rispetto del canone di giudizio “al di là di ogni ragionevole dubbio”, la sentenza di appello che, su impugnazione del pubblico ministero, affermi la responsabilità penale dell’imputato, in riforma di sentenza assolutoria emessa all’esito di un giudizio abbreviato non condizionato, operando una diversa valutazione di prove dichiarative ritenute decisive, senza che nel giudizio di appello si sia proceduto all’esame delle persone che abbiano reso tali dichiarazioni»⁴³.

⁴² Cass., Sez. un., 28 aprile 2016, n. 27620, in *CED Cass.* n. 267487, Dasgupta.

⁴³ Cass., Sez. un., 19 gennaio 2017, n. 18620, in *CED Cass.* n. 269785, Patalano. Non può sul punto sottacersi l’introduzione del nuovo comma 3-*bis* dell’art. 603 c.p.p. - introdotto proprio dalla legge n. 103 del 23 giugno 2017 - secondo cui «nel caso di appello del pubblico ministero contro una sentenza di proscioglimento per motivi attinenti alla valutazione della prova dichiarativa, il giudice dispone la rinnovazione dell’istruzione dibattimentale». Tale disposizione, però, pone seri problemi di costituzionalità (oltre che di coerenza con la tematica di cui si sta trattando), laddove l’aver disciplinato la materia relativamente al solo giudizio ordinario, lascia scoperto il campo da possibili interpretazioni alternative in ordine al giudizio abbreviato (che, com’è noto, consiste nel consenso dell’imputato alla piena utilizzabilità degli atti contenuti nel fascicolo del pubblico ministero, restando salvo, ovviamente, il libero

A ciò si aggiunga quanto statuito successivamente dalla sentenza CEDU Fornataro c/Italia del 19 ottobre 2017: con tale pronuncia, la Corte EDU ha ribadito che «né la lettera né lo spirito dell'art. 6 della CEDU impediscono ad una persona di rinunciare volontariamente in maniera espressa o tacita alla garanzia di un processo equo, ma una simile rinuncia deve essere inequivoca e non deve confliggere con alcun interesse pubblico importante⁴⁴». Ma il “contrasto” della giurisprudenza sovranazionale con il nostrano istituto del giudizio abbreviato, rispetto al quale è lecito oggi domandarsi se la prova dichiarativa della vittima debba essere necessariamente assunta in appello, pena la violazione del principio sull'equo processo, comporta serie ricadute in tema di salvaguardia della vittima dal processo che, per una libera scelta processuale dell'imputato, si troverebbe sottoposta al rischio di un ulteriore *stress* emotivo, paradossalmente nel giudizio di appello e, cioè, a distanza sicuramente di anni dall'accadimento dei fatti per cui è processo.

Non può quindi affermarsi che l'Italia abbia dato concreta attuazione alle sollecitazioni europee di introdurre misure più articolate di protezione prima, durante e dopo il procedimento.

Si sarebbe potuto estendere alle vittime dei reati di violenza di genere il meccanismo disciplinato dall'art. 190-*bis* c.p.p., che limita l'audizione dei testimoni nei procedimenti di criminalità organizzata e, se i dichiaranti sono minorenni, qualora si tratti di procedimenti per reati sessuali.

Tale meccanismo avrebbe costituito una risposta concreta all'indicazione in tal senso contenuta nell'art. 20 lett. *b* della Direttiva sulla vittima, che suggerisce di limitarne il numero delle audizioni al fine di scongiurare il rischio che il processo possa appunto trasformarsi in una occasione per la vittimizzazione secondaria.

Altra criticità, poi, è senz'altro costituita dalla mancanza di una previsione legislativa chiara in termini di valutazione del danno subito dalla presunta vittima. In termini di garanzia per l'indagato, infatti, e considerata la peculiarità di questi reati, nonché le considerazioni che si svolgeranno *infra* (cfr. il paragrafo successivo), sarebbe stato preferibile che il legislatore non rimandasse alla va-

convincimento del giudice nella valutazione delle “prove” ivi contenute): in sostanza, alla luce delle interpretazioni offerte dalle decisioni Dasgupta e Patalano, la vittima di reati commessi con violenza alla persona (ritenuta non attendibile nel giudizio di primo grado celebrato in abbreviato) dovrà essere necessariamente riesaminata in appello, incorrendo altrimenti il giudice in vizio di motivazione qualora emetta sentenza di condanna.

⁴⁴ Punto 36 della sentenza. Per approfondimenti, v. RIZZATO, *Il rito abbreviato nuovamente sotto la lente della Corte Europea dei diritti dell'uomo. La decisione Fornataro c. Italia* (19 ottobre 2017), in *Ques. Giust.*, 2017.

lutazione discrezionale del giudice, ma prevedesse una sorta di automatismo nell'ambito dell'incidente probatorio: svolgere questa "finestra di dibattimento" non solo per acquisire la dichiarazione protetta, ma comunque nel contraddittorio tra le parti, anche per conferire l'incarico ad un perito perché valuti l'esistenza o meno di un disturbo *post* traumatico attestante il danno subito che, proprio nella fase dichiarativa, meritrebbe una contestualità che forse il legislatore avrebbe dovuto prevedere espressamente, sia nei casi di presunzione assoluta di vulnerabilità, che in quelli di presunzione relativa di vulnerabilità.

5. L'incidenza del fattore "violenza" sulla genuinità della prova dichiarativa: le conseguenze della violenza psicologica. In ragione di un fin troppo radicato retaggio culturale per cui, nella divisione dei ruoli secondo il genere, la donna è quasi sempre ritenuta responsabile del buon andamento delle relazioni familiari e, se sorgono problemi nell'ambito del nucleo familiare, si propende generalmente per attribuirle questa responsabilità, per il suo tradizionale ruolo di moglie, madre e compagna, anche a causa di quello stereotipo culturale secondo cui, per avere un posto nella società, non si deve essere passivi.

La vittima, pertanto, prova vergogna per tale sua condizione e, se nei casi di violenza fisica la responsabilità della vittima è sconfessata dalla manifesta illiceità della condotta dell'autore, nei casi di violenza psicologica (quando, cioè, la violenza è più subdola), sulla vittima continua a gravare una sorta di stigma sociale che rende l'accertamento processuale penale molto meno lineare di quanto non possa risultare.

Ecco allora l'approccio alla tematica che si sta trattando deve mutare nel senso di ripensare alcuni concetti giuridici e culturali: secondo la Carta europea dei diritti Fondamentali, invero, il concetto di dignità si fonda su due elementi, ossia la libertà di autodeterminarsi nella sfera personale e l'uguale valore delle persone, indipendentemente dalle disparità derivanti dalle condizioni economiche, sociali, personali nell'ambito del contesto intrafamiliare; nei casi di violenza psicologica sistematica e in quelli di abuso o, più in particolare, di rapporto sessuale ottenuto con larvata intimidazione o senza rispettare la volontà del/della *partner*, i relativi beni giuridici richiedono di essere riletti con riferimento alla violazione della dignità umana, poiché è proprio la dignità umana il bene giuridico che andrebbe tutelato, perché è proprio la dignità a risultarne fortemente compromessa, attraverso un devastante processo di riduzione (o addirittura negazione) della persona in tutte le forme di libera

manifestazione del sé⁴⁵.

A ciò si aggiunga la difficoltà di valutare la percezione soggettiva della persona offesa: dolore, timore, senso di umiliazione, perdita del senso del proprio valore, vergogna, sensazione di non avere alternative, sono componenti di una condizione che nei casi più gravi può raggiungere il livello del *Post-Traumatic-Stress-Disorder* (Ptd)⁴⁶, tipica conseguenza patologica dell'assoggettamento a violenza sistematica, nella cui fenomenologia è centrale la nozione di trauma, in quanto la differenza fra il trauma e altri fattori di *stress* è costituita proprio dalla capacità di adattamento del soggetto che subisce lo *stress* che, con molta probabilità, sarà soverchiata⁴⁷.

Sono proprio tali sensazioni ad essere altrettanti indici di una condizione di grave turbamento psico-fisico, nonché la risposta emotiva a una grave offesa alla propria dignità personale: poterli accertare sin da subito attraverso il ricorso a professionisti che possano diagnosticarli e rilevarli tempestivamente ed in modo scientifico - nell'ambito proprio di un incidente probatorio volto al "congelamento" della dichiarazione della vittima - può costituire senz'altro una garanzia sia per la vittima che per il presunto autore, in ragione del fatto che tale accertamento consentirebbe di disvelare pericolose situazioni di simulazione.

Un'esperienza traumatica, soprattutto quando sia conseguenza di violenze sistematiche e riconducibili a contesti intrafamiliari, crea profonde fratture nella continuità psichica della persona e favorisce quella che viene definita "atmosfera traumatica", che altro non è che l'effetto pervasivo che violenza persistente, abuso cronico o trascuratezza familiare e relazionale hanno sui regolatori biologici e psicologici⁴⁸. In casi come questi, viene a mancare quel sostegno affettivo e familiare necessario sia al bambino (affinché possa imparare a gestire gli stati affettivi interni per far fronte agli *stressor* esterni, mettendo in atto risposte comportamentali adeguate), sia all'adulto (affinché possa continuare a funzionare nella sua vita quotidiana).

Il DSM-5⁴⁹ definisce infatti uno *stressor* traumatico come un evento caratterizzato dall'esposizione ad una condizione di morte o minaccia di morte, grave

⁴⁵ GIAMMARINARO, *Il trattamento penale della sfera psichica ed emotiva della vittima dei reati di violenza psicologica e sessuale*, in *Cass. pen.*, 2005, 7-8, 2469.

⁴⁶ *American Psychiatric Association, Diagnostic and Statistic Manual of Mental Disorder: DSM-IV-TR (4th Edition)*, Washington DC, 2000.

⁴⁷ Sul tema v. pure *UN-Handbook on Justice for Victims. On the use and application of the Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power*, New York, 1999.

⁴⁸ ZARA, *op. cit.*

⁴⁹ *American Psychiatric Association - APA*, 2013, p. 271

lesione oppure violenza sessuale, attacchi terroristici, guerra, disastri naturali, che possono essere sperimentati direttamente, indirettamente, in modo assistito o vicariante, in forma estrema oppure in forma ripetuta⁵⁰.

Un trauma psicologico a lungo termine viene diagnosticato come disturbo *post* traumatico da *stress* (*Post Traumatic Stress Disorder, PTSD*) e può manifestarsi in qualunque momento dello sviluppo, già a partire dal primo anno di vita, a condizione che la sua complessità sintomatologica persista per almeno più di un mese.

Per potersi parlare di *PTSD*, pertanto, i disturbi devono clinicamente causare un tale *distress* da impedire il funzionamento personale e familiare, sociale, occupazionale e relazionale. Sebbene non sempre ogni persona che ha sperimentato un'esperienza traumatizzante sviluppi il disturbo - a causa delle particolari caratteristiche e condizioni soggettive della vittima - è pacifico che i sintomi susseguenti l'evento traumatizzante consistano in uno stato di risperimentazione emozionale dello stesso, in un persistente comportamento evitante ogni stimolo o condizione che direttamente o indirettamente possa venire associato all'evento, in un aumento dello stato di *arousal* e di allerta e, in condizioni più estreme, in sintomi dissociativi, di depersonalizzazione e de-realizzazione⁵¹.

Inevitabilmente, poi, i traumi subiti hanno un'incidenza anche sul ricordo, che nell'ambito processuale penale ha una sua pratica ricaduta in termini di valutazione della credibilità della vittima. In questo senso, nella letteratura scientifica si riconoscono pacificamente due tipi di disturbi della memoria, ovvero memorie intrusive e memoria impoverita: se le prime sono accompagnate da un alto livello di *arousal*, quindi di riesperienza del trauma originale (*flashback*), la memoria impoverita dei pazienti con *PTSD* consiste in una diminuzione della codifica dell'informazione in entrata (*encoding*) ed in un disturbo nella rievocazione (*retrieval*)⁵².

Ecco allora spiegato perché il trauma non venga memorizzato come un rac-

⁵⁰ Come sottolinea ZARA, *op. cit.*, «la condizione di *stress* può essere anche legata all'esposizione ripetuta a dettagli, notizie ed informazioni attraverso i *mass-media*, film, giochi oppure immagini».

⁵¹ LIOTTI, FARINA, *Sviluppi traumatici. Eziopatogenesi, clinica e terapia della dimensione dissociativa*, Cortina, 2011.

⁵² ELZINGA B.M., BREMNER J.D., *Are the neural substrates of memory the final common pathway in post traumatic stress disorder (PTSD)?* J Affect Disord 70: 1-17, 2002. Secondo gli A., gli individui con questa costellazione di sintomi riportano dei *deficit* nella memoria dichiarativa o esplicita (ricordare eventi, fatti o liste di oggetti), una frammentazione dei ricordi (sia autobiografici, sia correlati al trauma) e amnesie associate all'evento traumatico; questi *gap* mnemonici possono durare per qualche minuto oppure per giorni e possono compromettere in modo rilevante il funzionamento relazionale e sociale della persona.

conto, con un inizio, una parte centrale ed un epilogo⁵³: com'è stato opportunamente sottolineato, ciò che atrofizza la vita della vittima non è la memoria dell'esperienza offensiva e traumatica, ma il suo ricordo e se la memoria implica un processo - che, per quanto ricostruttivo, è comunque dinamico e presuppone acquisizione e codifica, immagazzinamento, recupero, attraverso rievocazione e riconoscimento -, il ricordo, invece, ne è il risultato e la cosa ricordata può essere per la persona uno stato di fatto un giorno, ma l'opposto il giorno successivo.

«Ed è a partire dal ristabilire la forza di ricostruire la storia degli eventi che il ricordo può essere affrontato e i suoi contenuti rielaborati e controllati. La persona potrà così iniziare a rimpadronirsi di sé, dei suoi spazi psicologici, del suo senso di autonomia, emancipandosi gradualmente da quanto successo che diventa più gestibile o sempre meno intrusivo e invalidante⁵⁴».

6. La circolarità della violenza sistematica e la linearità del procedimento penale: un difficile connubio. Le considerazioni fin qui svolte sottolineano in modo inequivocabile che la violenza nelle relazioni affettive ha caratteristiche e forme di manifestazione assai diverse da quella proveniente dall'esterno del contesto familiare: quando la violenza si manifesta nell'ambito di una relazione affettiva, tra autore e vittima si genera un incastro relazionale che la letteratura psicologica già decenni orsono ha chiamato «legame traumatico», ovvero una risposta emotiva adattiva in un rapporto caratterizzato da squilibrio di potere, ma, paradossalmente, utile alla sopravvivenza della stessa vittima, in quanto essa si adegua alla situazione, riducendo il rischio di uno scontro con il maltrattante.

Ne consegue una forma ciclica all'interno della quale sono state individuate diverse fasi: una fase di accumulo della tensione, una fase di attacco o di violenza acuta e una fase di falsa riappacificazione all'interno della quale si distingue un periodo di apparente pentimento, cui fa seguito una temporanea riconciliazione, che spesso viene indicata con l'etichetta «luna di miele».

Tra le due persone, dunque, si crea un incastro relazionale che poi le accompagnerà nel tempo⁵⁵, con anche ricadute sui rapporti sessuali. Com'è stato notato nella letteratura scientifica, non è raro, infatti, che dopo un'aggressione

⁵³ VAN DER KOLK B., *The Body Keeps the Score: Brain, Mind, and Body, «Healing of Trauma Paperback»*, 2015.

⁵⁴ Il riferimento è sempre allo studio di ZARA, *op. cit.*

⁵⁵ V. CORN, *Non parlarmi, non ti sento il perdurante disallineamento tra i bisogni delle donne maltrattate e le tutele offerte dalle norme penali*, in *Riv. it. med. leg.*, 2018, 2, 599.

fisica l'uomo chieda un rapporto sessuale: «la donna può leggere in questo un desiderio di riavvicinamento [, ma ...] mentre lei spera che l'intimità e l'intesa sessuale annullino la violenza [...] per il *partner* quello stesso rapporto è il più delle volte [...] uno strumento di ripristino dell'assetto precedente all'attacco»⁵⁶. Anche perché, trattandosi di situazioni di abuso e di squilibrio di potere, ciò che realmente vuole il maltrattante è mantenere la donna nel ruolo di oggetto funzionale a soddisfare i suoi bisogni emotivi e averne il controllo fisico e psichico.

Dal canto suo, il procedimento penale ha una struttura lineare: volendo immaginare in modo plastico la situazione che ne scaturisce, si può immaginare il cerchio della violenza con, al centro, il maltrattante, mentre sulla circonferenza ruota la vittima, legata dalla forza centripeta esercitata, appunto, dall'aggressore. Il diritto penale e il suo processo, pertanto, possono essere una via di uscita rispetto alla situazione se si collocano come una retta tangente (e non secante) al cerchio, che la vittima possa utilizzare per allontanarsi dall'orbita del maltrattante, poiché, in caso contrario, gli strumenti di repressione non saranno in grado di intercettare la vittima e sostenerla concretamente.

A ciò si aggiunga la “leggendaria” e ben nota lentezza del procedimento italiano che diviene un peso enorme, non solo a discapito dell'imputato in attesa di giudizio, ma, in particolare, anche della sua vittima: il rischio concreto è che, se non adeguatamente supportata, quest'ultima senta la forza esercitata dalla fase del pentimento e non riesca a resistere rispetto a tutto ciò che la spinge a tornare sui suoi passi, ricadendo nel circolo vizioso.

Di qui la necessità, avvertita dal legislatore, di accelerare l'accertamento giudiziale: è proprio la linearità del processo che può costituire un'occasione di uscita dal circuito della violenza.

Vero è che il fine del processo e quello che si propone la donna maltrattata avviando il procedimento possono non essere coincidenti, ma ciò non deve essere un alibi per le istituzioni, obbligate ad offrire ai cittadini una giustizia più efficiente e non certo una giustificazione nel caso di insuccesso: «la linea del processo e la durezza del diritto penale possono rompere il cerchio della violenza»⁵⁷.

Sul punto, possono sembrare risolutive le modifiche contenute nella recentissima l. 69/2019 (la cd. legge sul “codice rosso”, così come conosciuta in ter-

⁵⁶ Cfr. BONURA, *Che genere di violenza. Conoscere e affrontare la violenza contro le donne*, Trento, 2016.

⁵⁷ La felice espressione è di CORN, *op. cit.*

mini giornalistici)⁵⁸.

Tra le novità introdotte, v'è la previsione di una corsia preferenziale per evitare dilatazioni temporali connesse all'acquisizione ed all'iscrizione della notizia di reato e, più genericamente, per consentire lo svolgimento delle indagini preliminari in modo più celere; per reati commessi in contesti familiari o nell'ambito di rapporti di convivenza, invece, le pene sono state semplicemente aumentate: la rapidità è finalizzata non solo alla verifica della responsabilità dell'autore del reato in tempi brevi, ma anche e soprattutto alla tutela dell'incolumità della persona offesa, anche attraverso l'applicazione di misure cautelari o di prevenzione⁵⁹.

Tuttavia, anche qui non mancano profili di criticità: si potrà eccepire, ad esempio, che, non essendovi una totale coincidenza tra l'elenco dei reati rientranti in quelli ricondotti alla violenza di genere e quello dei reati comportanti una "vulnerabilità presunta", per un'ampia fetta dei reati rientranti nel primo elenco non sarà prevista alcuna forma di protezione ulteriore per i soggetti, appunto, vulnerabili, se non l'eventuale presenza dell'esperto *ex art.* 351 c.p.p.⁶⁰.

In estrema sintesi, l'art. 9 della l. 69/2019 interviene sui delitti di maltrattamenti contro familiari e conviventi e di atti persecutori, elevando la pena minima a 3 anni, fino a una massima di sette. In caso di morte, la reclusione raddoppia da 12 a 24 anni. La fattispecie viene ulteriormente aggravata quando il delitto di maltrattamenti è commesso in presenza o in danno di minore, di donna in stato di gravidanza o di persona con disabilità.

Analogamente a quanto previsto per lo *stalking*, poi, anche per tale reato sarà possibile applicare la misura della sorveglianza speciale, quale misura di prevenzione contenuta nel codice antimafia.

Sempre in ambito di diritto penale sostanziale, l'art. 11 è intervenuto sull'omicidio aggravato dalle relazioni personali, di cui all'art. 577 c.p., per estendere il campo d'applicazione delle aggravanti, consentendo

⁵⁸ La legge, recante "Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e altre disposizioni in materia di tutela delle vittime di violenza domestica e di genere", pubblicata in Gazzetta Ufficiale 25 luglio 2019, n. 69, entrata in vigore il 9 agosto 2019, ha introdotto, tra l'altro, i reati di cd. *revengeporn*, sfregi al viso e matrimoni forzati, con aumenti di pena per i reati di violenza sessuale e *stalking*.

⁵⁹ Per un primo commento sulla nuova legge, v. RECCHIONE, *Codice Rosso. Come cambia la tutela delle vittime di violenza domestica e di genere con la legge 69/2019*, in *ilpenalista.it*, 26 luglio 2019.

⁶⁰ Parliamo di una mera facoltà, per l'inquirente, di richiedere la presenza dell'esperto a tutela dell'attendibilità delle dichiarazioni. Sul punto, v. Cass., Sez. IV, 12 marzo 2013, n. 16981, *CED Cass.* n. 254943, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2014, 374 ss., con nota di GABRIELLI, *La partecipazione dell'esperto all'audizione del minore come cautela facoltativa: una discutibile lettura di una disciplina ancora inadeguata*.

l'applicazione dell'ergastolo anche in caso di relazione affettiva senza stabile convivenza o di stabile convivenza non connotata da relazione affettiva; l'art. 13, invece, innalza le pene per i delitti di violenza sessuale che, in caso di violenza su un minore di 10 anni, parte da un minimo di 12 fino a un massimo di 24 anni di reclusione.

Sul versante processuale, la legge ottempera a quanto imposto dalla Corte Europea nella sentenza *Talpis*⁶¹.

Attuando una politica di pronta protezione della vittima, il testo si prefigge di garantire la priorità nella trattazione delle indagini e l'immediata instaurazione del procedimento al fine di pervenire nel più breve tempo all'adozione di provvedimenti "di protezione o di non avvicinamento", secondo quanto prescrive, fra l'altro, la Direttiva 2012/29/UE: gli artt. da 1 a 3 della legge intervengono sul codice di rito, estendendo alla delineata categoria dei reati di violenza di genere o domestica il regime speciale attualmente previsto per i più gravi delitti.

La polizia giudiziaria sarà tenuta a comunicare al pubblico ministero le notizie di reato immediatamente, anche in forma orale⁶²: è esclusa ogni possibilità di valutazione delle ragioni o meno dell'urgenza. Imponendo l'immediata comunicazione della notizia di reato, si introduce una presunzione assoluta di urgenza rispetto ai fenomeni criminosi per i quali l'inutile decorso del tempo può portare spesso ad un aggravamento delle conseguenze dannose o pericolose; dal canto suo, il pubblico ministero, entro 3 giorni dall'iscrizione della notizia di reato, assume informazioni dalla persona offesa o da chi ha denunciato i fatti di reato e si stabiliscono tempi più rapidi (senza ritardo) per la conduzione delle indagini delegate alla polizia giudiziaria e la trasmissione dei relativi atti all'organo inquirente⁶³.

In ragione della delicatezza e delle difficoltà applicative che tale normativa può presentare rispetto alla realizzazione di un'attività investigativa totalmente volta ad una tutela celere, concreta ed adeguata delle vittime di violenza do-

⁶¹ C. edu., 2 marzo 2017, *Talpis c. Italia* che, al §58, fa riferimento proprio alla Convenzione di Istanbul tra le fonti vincolanti per il nostro Paese, da cui deriva l'obbligo di tutela delle donne. Per approfondimenti, v. CASIRAGHI, *La Corte di Strasburgo condanna l'Italia per la mancata tutela delle vittime di violenza domestica e di genere*, in *Dir. pen. cont.*, 2017, 3, 378.

⁶² Sul piano della prevenzione e/o al perseguimento dei reati di violenza domestica e di genere che assumono rilevanza penale, è importante che la nuova previsione normativa, al fine di garantire le dovute cognizioni specialistiche necessarie a trattare tali fenomeni da parte degli organi di pubblica sicurezza, preveda l'attivazione di specifici corsi di formazione per il personale della Polizia di Stato, dell'Arma dei Carabinieri e della Polizia penitenziaria.

⁶³ Il termine, tuttavia, in deroga alla rapidità dell'intervento, potrà essere prorogato laddove sorgano esigenze di tutela di soggetti minorenni o comunque di riservatezza delle indagini.

mestica o di genere, la Procura della Repubblica di Tivoli ha ritenuto opportuno adottare un protocollo contenente delle linee guida operative: si tratta di documenti applicativi e buone prassi destinate alla polizia giudiziaria, costituiti da una prima parte dedicata ai concetti generali della materia ed alle fonti internazionali, mentre le altre tre sono volte ad illustrare in dettaglio gli articoli della l. 69/2019, fornendo le opportune indicazioni per una sua corretta applicazione.

Sul versante cautelare, con la nuova legge le misure dell'allontanamento dalla casa familiare e del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa vengono rafforzate, attraverso la predisposizione del cd. braccialetto elettronico; inoltre, la violazione degli obblighi o dei divieti previsti dall'autorità giudiziaria nei provvedimenti dà luogo ad una nuova fattispecie di reato, punita con la reclusione da sei mesi a tre anni.

Attraverso l'utilizzo del braccialetto elettronico *ex art. 275-bis c.p.p.*, invero, il legislatore ha avallato quella che è una sorta di sovrapposizione tra misure cautelari e misure di prevenzione: sebbene assolvano a compiti simili, vanno nettamente distinte e, se le prime possono essere ritenute "serventi" rispetto al procedimento penale, le misure di prevenzione procedono in parallelo con lo stesso.

Se la misura cautelare risulta insufficiente a contrastare la criminalità familiare, a causa della lentezza di applicazione e della necessità di un'accurata attività istruttoria, la misura di prevenzione è stata "riscoperta" per rispondere ad una situazione emergenziale, creando il pericolo di una "sovrapposizione" tra misure di natura differente, perché basate su presupposti e condizioni diversi⁶⁴.

Un'importante novità della legge di recente approvata, invece, riguarda i rapporti tra giudizio di separazione e procedimento penale: la nuova legge, infatti, impone che, se sono in corso procedimenti civili di separazione dei coniugi o cause relative ai figli minori di età o relative alla potestà genitoriale, il giudice penale deve trasmettere, senza ritardo, al giudice civile copia dei provvedimenti adottati in relazione al procedimento penale per un delitto di violenza domestica o di genere: ordinanze cautelari, avvisi di conclusione delle indagini preliminari, provvedimenti di archiviazione, sentenze.

In sede di esecuzione della pena, al fine di ridurre la recidiva, prendendo spunto da quanto è emerso dai lavori di una commissione parlamentare

⁶⁴ In tal senso MAZZA, *Lo spettro delle misure di prevenzione per i reati perseguiti dalla legge c.d. Codice Rosso: un'alternativa alle misure cautelari?*, in *Dir. pen. e proc.*, n. 10/2019.

d'inchiesta⁶⁵, la nuova legge prevede finalmente la possibilità per i condannati di sottoporsi a un trattamento psicologico con finalità di recupero e di sostegno, suscettibile di valutazione ai fini della concessione dei benefici penitenziari⁶⁶. In base ai risultati di tale inchiesta, infatti, la soluzione da affiancare alla repressione è stata individuata nella politica trattamentale dei soggetti responsabili di tali reati⁶⁷: il “*S.O.F.T.*” (*Sex Offenders Full Treatment*) è stato un programma pilota, iniziato nel 2013, che ha dimostrato di poter abbattere la recidiva dei *sex offenders* dal 17,3% al 3,2%, grazie ad un intervento congiunto di criminologi, psicologi e psichiatri durante e dopo la pena⁶⁸. Con riguardo specifico alla formazione, è stata altresì sottolineata la frammentarietà dei percorsi di formazione di operatori, operatrici e di tutti coloro che, per il proprio lavoro, devono intervenire nei casi di violenza: anche le forze dell'Ordine hanno investito molto nella formazione specifica, ma essa deve essere obbligatoria e continua anche per altri soggetti sociali (personale scolastico, magistrati, avvocati, *etc.*).

⁶⁵ Nonché, in ossequio all'art. 16 della Convenzione di Istanbul, che ha invitato espressamente gli Stati ad attuare seri percorsi di riabilitazione degli autori di violenza nei confronti della donna, in quanto le vittime di violenza non chiedono il carcere per il maltrattante, quanto l'interruzione della violenza.

⁶⁶ Si tratta dei risultati della proposta di relazione finale, approvata dalla Commissione monocamerale d'inchiesta del Senato (XVII Legislatura) datata 6 febbraio 2018 sul femminicidio, nonché su ogni forma di violenza di genere, consultabile e scaricabile integralmente al seguente link: <https://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/DF/335295.pdf>. In ambito di prevenzione, altre soluzioni emerse dal documento sono costituite dalla necessità di rivedere i Piani nazionali contro la violenza: la maggior parte delle criticità segnalate sono state recepite nell'ultimo Piano strategico nazionale sulla violenza maschile contro le donne del 2017, in relazione al quale si è perso il carattere di straordinarietà, individuando responsabili certi e una *governance* precisa in modo che si conoscano i responsabili ed i soggetti di riferimento, al fine di attuare un monitoraggio permanente, sulla base di indicatori chiari e tempi di valutazione certi, nonché con modalità di maggiore trasparenza.

⁶⁷ Su questo tema, è utile ricordare che, con specifico riferimento ai reati di violenza sessuale, l'art. 13-*bis* della legge sull'ordinamento penitenziario del 1975 (articolo introdotto dalla legge n. 172, di ratifica della Convenzione di Lanzarote, e intitolato «Trattamento psicologico per i condannati per reati sessuali in danno di minori»), prevede un programma di riabilitazione specifica per questi condannati, la partecipazione positiva del quale consente a questi soggetti di accedere ai benefici penitenziari. Mentre lo stesso d.l. 14 agosto 2014, n. 93, all'art. 5, contempla un «Piano d'azione straordinario contro la violenza sessuale e di genere», tra le cui finalità viene indicata anche quella della promozione di una «educazione alla relazione».

⁶⁸ Come riportato dalla relazione, sono stati coinvolti 400 detenuti sui 2.000 che hanno riportato condanne di questo tipo (reclusi nelle carceri di Rebibbia e Cassino nel Lazio, San Vittore, Opera e Bollate in Lombardia, Pesaro nelle Marche e, in Campania, Secondigliano e Poggioreale). *S.O.F.T.* non prevede l'utilizzo di psicofarmaci, basandosi, invece, sulla teoria del “*Goodlives model*”, elaborata per la prima volta nel 2002 dallo psicologo neozelandese Tony Ward, secondo cui vi è la necessità di «ricostruire la forza interiore e le capacità dei soggetti» i quali offendono «cercando di ottenere qualcosa in più nelle loro vite, spinti da un desiderio interiore del tutto umano e naturale ma che diventa fonte di pericolo quando portato avanti da persone deboli e con problemi interiori rilevanti».

Sul fronte delle risorse, la legge recepisce il finanziamento di 7 milioni a partire dal 2020, già previsto nella Legge di Bilancio a tutela degli orfani, sempre, però, che tali fondi vengano indirizzati in modo uniforme su tutto il territorio nazionale e non si “paralizzino” di fronte a difficoltà burocratico-amministrative che neanche la nuova legge sembra aver risolto.

Tuttavia, la recente normativa non ha previsto l'utilizzo di altre risorse finanziarie per incidere significativamente sull'intero apparato della giustizia penale, ignorando del tutto gli ulteriori aspetti delle problematiche rilevate che avrebbero meritato sicuramente un più adeguato sostegno economico: l'assenza di linee guida per le Regioni sul trattamento della violenza comporta che in venti Regioni italiane ci siano venti leggi regionali sulla violenza, con standard e obiettivi in alcuni casi abbastanza differenti, mentre una soluzione potrebbe essere altresì il riconoscimento di una maggiore centralità del ruolo delle amministrazioni locali; con riferimento ai centri antiviolenza, il ruolo di questi risulta totalmente depotenziato e viene equiparato a qualsiasi altro tipo di soggetto privato operante nel sociale, con il rischio di “normalizzare” la violenza, collocandola in interventi socio-assistenziali o socio-sanitari.

7. Bilanci, conclusioni e prospettive. Il rischio che il procedimento penale possa continuare a pregiudicare la vittima è ancora alto, fintantoché non si pensi ad una riforma complessiva della disciplina: il dibattito sviluppatosi attorno alle regole sulla remissione della querela per il reato di atti persecutori (così come modificate nel 2013 dal cd. decreto sul femminicidio e dalla successiva legge di conversione)⁶⁹ ha dimostrato per l'ennesima volta come per la vittima sia sempre difficile “fuggire dal” processo. Tant'è che, in sede di conversione del d.l., il legislatore, con la l. 119 del 2013, è ricorso a un compromesso: la remissione è di nuovo consentita di regola, ma deve avvenire alla presenza dell'autorità giudiziaria nel corso del processo.

Tale diatriba, solo perché all'interno del processo italiano ha un ruolo determinante - in quanto condizione di procedibilità, essenziale per perseguire determinati reati (tra cui anche quelli gravissimi, come la violenza sessuale) -, dimostra, ancora una volta, come sia un problema di proporzioni e di angolarizzazioni da cui ci si approcci ai fenomeni: basti volgere lo sguardo alla Spagna, Paese pioniere a livello europeo nel contrasto alla violenza contro le donne, dove la querela non è un vero tema di discussione, facendo sì che l'attenzione si concentri su punti per noi tutt'altro che nodali, come la dispensa

⁶⁹ Il d.l. n. 93/2013 infatti, aveva introdotto la previsione della irrevocabilità della querela.

dall'obbligo di testimoniare o le modalità di prova della situazione di violenza di genere.

Dunque, sussistono ad oggi elementi all'interno del nostro ordinamento, diversi dalla querela, che spingono molte donne a desistere dall'avviare un procedimento penale nei confronti del maltrattante oppure, in un secondo momento, a interrompere quello iniziato, ritrattando o evitando di confermare quanto inizialmente dichiarato, finendo con l'avvalorare quella percezione di impunità che contraddistingue questi odiosi fenomeni criminosi e che rendono il procedimento penale un simulacro scadente di una giustizia che, alla fine, non viene garantita⁷⁰.

Ne è conseguito un giudizio unanime da parte della dottrina, soprattutto nella prospettiva di una effettiva tutela della vittima dal processo, che si sarebbe potuto fare certamente di più⁷¹: modificare le norme esistenti, o introdurne altre, è apparso quantomai insufficiente⁷², dal momento che si deve maturare un approccio nuovo da parte di chi in questi procedimenti si trova e si troverà ad operare, puntando sulla professionalità e sensibilità di coloro che in qualunque veste contribuiranno all'accertamento di tali reati, poiché ad essi è affidato il compito di garantire la vittima e, al contempo, di evitare che certe regole e certe garanzie possano essere strumentalizzate a danno dell'imputato. L'esempio delle linee guida che le singole Procure della Repubblica - *in primis* quella di Tivoli - hanno deciso di dettarsi per fronteggiare l'emergenza dimostra, da una parte, il nobile proposito di colmare le lacune legislative; dall'altro, la mancanza di un'uniformazione a livello nazionale disvela il pericolo che le buone prassi possano funzionare solo dove, a livello territoriale, si sia intervenuti, con l'ovvia conseguenza di una diseguale tutela della vittima e dell'imputato stesso, i cui destini sono condizionati dal *locus commissi delicti*. Pur dovendosi apprezzare lo sforzo del legislatore nell'affrontare la problematica non esclusivamente sul versante repressivo, la materia meritava (e merita ancora) un'organica revisione, che abbracci non solo le cd. violenze di genere,

⁷⁰ Ed è proprio con lo scopo di recuperare la fiducia nelle istituzioni che va letto l'ulteriore (seppur timido) recente segnale del nuovo spirito con cui il sistema penale - probabilmente anche sulla scorta di quanto insegnato dal caso Talpis - intende garantire un effettivo ristoro alle vittime di tali reati. Il riferimento è al decreto del Ministero dell'Interno del 22 novembre 2019 (pubblicato in Gazz. Uff. del 23 gennaio 2020, n. 18 ed entrato in vigore il 24 gennaio 2020), con cui, per la prima volta, vengono stabiliti gli importi dell'indennizzo riconoscibile alle vittime dei reati intenzionali violenti.

⁷¹ RUGGIERO, *La tutela processuale della violenza di genere*, in *Cass. pen.*, 2014, 6, 2352B; v. anche RECCHIONE, *Il decreto sul contrasto alla violenza di genere: prima lettura*, in *Dir. pen. cont.*, 2013, 5.

⁷² «*Leges non sunt multiplicandae sine necessitate*», poiché chi semina leggi non sempre raccoglie giustizia», così MANTOVANI, *La violenza di genere sotto il profilo criminologico e penale*, in *Criminalia* 2013, 2014, 8.

ma, su un piano più generale, tutte le condotte criminose in ambito familiare e contro soggetti appartenenti a fasce deboli⁷³.

In sede processuale, la trattazione di questo tipo di reati dimostra di aver subito la crisi complessiva che attraversa il processo penale, quanto mai meritevole di essere affrontata una volta per tutte in modo deciso, complessivo ed incisivo⁷⁴.

Le vicende legislative vanno comunque viste come un segnale positivo che dimostra l'attenzione del legislatore al fenomeno della violenza di genere, accompagnato dal desiderio di fornire una risposta più adeguata sul piano penale, ma anche sotto il profilo preventivo ed educativo.

Al contempo, è necessario tenere alta l'attenzione di tutte le forze in grado di garantire che la famiglia sia un luogo sicuro nel quale sviluppare la propria personalità e le proprie competenze, aperto alla società ed integrato: solo rinnovando la famiglia e depurandola da incrostazioni e brutture, se ne potranno conservare l'essenza ed il ruolo, valutati in considerazione della sua centralità, recuperando i valori solidaristici su cui si fonda la Repubblica italiana, tenuto conto che l'odierna società è, oggi, caratterizzata da uno spiccato individualismo e ragiona in termini egoistici.

L'accesso e la piena fruizione dei servizi sociali per cittadine e cittadini, anche in settori così delicati, sono ancora troppo farraginosi e le inefficienze dell'organizzazione dei servizi ricadono sulle prestazioni offerte. Non a caso, per descrivere questo triste dato di fatto la criminologia ha da anni offerto al dibattito il concetto di «vittimizzazione secondaria», da intendersi, come quella «condizione di ulteriore sofferenza e oltraggio sperimentata dalla vittima in relazione ad un atteggiamento di insufficiente attenzione, o negligenza, da parte delle agenzie di controllo formale nella fase del loro intervento, che si manifesta nelle ulteriori conseguenze psicologiche che la vittima subisce»⁷⁵.

⁷³ Un legislatore attento dovrebbe, altresì, recuperare logiche di carattere ristorativo, così come è emerso nel corso dei lavori sugli Stati Generali dell'Esecuzione Penale: dalla Relazione finale del Tavolo Tecnico n.13, dedicato alla “giustizia riparativa, alla tutela delle vittime e alla mediazione penale”, si evincono spunti di riflessione di notevole interesse, in quanto la posizione assunta dalla maggioranza dei componenti è quella in favore di un vincolo di funzionalità suppletiva e integrativa della giustizia riparativa rispetto alla giustizia penale; un vincolo certamente subordinato rispetto al sistema penale, poiché è evidente che, nell'eventualità di un esito inefficace o inadeguato delle misure di *restorative justice*, la sanzione penale ne uscirebbe addirittura rafforzata in termini di deterrenza e articolazione interna; la giustizia riparativa è pertanto chiamata a ritagliarsi uno spazio indipendente volto ad analizzare e interpretare i fenomeni oggetto della relativa azione e a ricercare soluzioni che sottraggano quanto più possibile la materia alla logica dell'afflittività penale.

⁷⁴ Cfr. PAVICH, *La nuova legge sulla violenza di genere*, in *Cass. pen.*, 2013, 12, 4314B.

⁷⁵ Così ROSSI, *L'analisi investigativa nella psicologia criminale. Vittimologia: aspetti teorici e casi pratici*, Milano, 2005, 417.

Le vere criticità sono, però, rappresentate dalla mancanza di una seria politica sociale della famiglia (in grado di affrontare la violenza domestica come realtà diffusa e trasversale) e dalla presenza esclusiva di una politica della repressione che sembra ancora prevalere sulla prevenzione: l'Italia, infatti, è sicuramente inadempiente sul versante di una disciplina organica e sistematica di prevenzione, sia a livello normativo che sociale. Inadempienze ancora più gravi se si considera che sul fronte penale la politica criminale è stata principalmente quella della intimidazione e repressione, trattata più come un problema di pubblica sicurezza che di tutela della dignità delle persone coinvolte (siano esse vittime, che presunti "carnefici").

Non si può, del resto, sottacere il monito proveniente dalla criminologia: «la violenza di genere si radica nel sottostante fenomeno della crisi, della disgregazione della famiglia, legale o di fatto, e della coppia, per il "male oscuro" della carenza di amore», mentre si assiste ad un processo di «lamentazione collettiva degli effetti criminali [e di] potenziamento delle cause criminogene»; «e si potenziano le cause criminogene, perché si è proceduto ad un progressivo smembramento della primaria contropinta socioculturale della criminalità attraverso la sostituzione ad un sistema di valori anticrimine di un sistema di disvalori criminogeni [...], costituito da una miscela di culture, pseudoculture, subculture, ideologie e prassi nichilistiche e decadenziali»⁷⁶.

Pertanto, la società si trova di fronte ad un bivio: o ripristina il primario sistema dei controlli socioculturali, o ci si dovrà rassegnare ad un incremento quantitativo e ad un peggioramento qualitativo di gran parte dei fenomeni criminosi, compresi quelli di violenza di genere.

⁷⁶ MANTOVANI, *op. cit.*, 10-11. Secondo l'A., purtroppo, a livello paradigmatico, le forme più odiose della violenza di genere (ovvero gli stupri) sono destinate, «più che a diminuire, non inverosimilmente ad aumentare, poiché affondano le loro radici più profonde nel passaggio da una "cultura sessuofoba" ad una "cultura sessuomane", essendo ormai cultura egemone il "pansessualismo" e il "sessuoconsumismo" martellanti (mediatici, cinematografici, letterari, pornografici, pubblicitari)».